

Picard de Orsini, Marie; Useche, Judith

El principio de progresividad y la actuación de los órganos del Poder Público conforme
a la Constitución vigente
Provincia, , 2005, pp. 421-449
Universidad de los Andes
Mérida, Venezuela

Disponible en: <http://www.redalyc.org/src/inicio/ArtPdfRed.jsp?iCve=55509914>



Provincia

ISSN (Versión impresa): 1317-9535

cieprol@ula.ve

Universidad de los Andes

Venezuela

El principio de progresividad y la actuación de los órganos del Poder Público conforme a la Constitución vigente

Marie Picard de Orsini y Judith Useche

Asociación Venezolana de Derecho Constitucional, Universidad de Carabobo

I. Introducción

1. Planteamiento del problema

Cualquier sociedad democrática moderna se rige mediante normas que consagran los derechos humanos. Existe un nexo de interdependencia entre el Estado de Derecho y los derechos humanos, ya que el Estado de Derecho implica garantizar los derechos humanos, mientras que estos implican para su realización el Estado de Derecho.

Venezuela debería presentarse actualmente con una profundización del Estado de Derecho, democrático planteado en la Constitución de 1961 y replanteado en la Constitución de 1999. Es bueno resaltar que si la política legislativa, políticas públicas, la no violación a la Constitución y las leyes y el respeto por el principio de la legalidad imperan, podríamos hablar del Estado de Derecho destinado a garantizar la protección y vigencia de los derechos humanos, conforme a los principios de progresividad, indivisibilidad, interdependencia e irrenunciabilidad, regulados en el artículo 19 de la Constitución; de esta manera, democracia, Estado de Derecho y garantía de los derechos humanos, se constituirían en pilares para un Estado Ético de Derecho cuya orientación queda expresamente establecida en los artículos 2 y 3 constitucional, cuando ratifican que Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de

Derecho y de Justicia, cuyos fines giran en torno a los derechos humanos bajo la defensa de la dignidad humana.

La vigente Constitución nos muestra un amplio catálogo de derechos humanos, amplio catálogo con el cual se quiere dar respuestas a carencias anteriores y de acuerdo con el constitucionalismo contemporáneo. Sin embargo, es necesario asumir como ha sido aplicado en la práctica y lo importante sería que no quedaran como meras declaraciones sin aplicación ninguna. Es necesario reflexionar acerca de la realidad y recordar que en los países latinoamericanos todavía subsisten las constituciones nominales y hasta semánticas que según Loewenstein en su clasificación ontológica de las constituciones, considera que fue Iberoamérica, en el siglo XX, el ámbito preferido en el que surgió la autocracia revestida de gobierno constitucional. La situación actual en el siglo XXI no ha cambiado mucho, o por lo menos, lo suficiente como para poder aseverar que nuestras constituciones han sido además de normativas, en el sentido de cuerpo de leyes, una realidad en cuanto al cumplimiento de su contenido, tanto por gobernantes como por gobernados.

Nuestra Constitución inspirada por las principales tendencias que se han desarrollado en el Derecho Comparado y en los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ¿Es en realidad la conductora de garantía del principio de progresividad en la protección de tales derechos? ¿El reconocimiento constitucional del principio de progresividad reconocido expresamente es realmente en la práctica la garantía de que el Estado respeta a toda persona humana o jurídica, sin discriminación alguna, el respeto, el goce y el ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos? ¿La actuación de los Órganos del Poder Público en Venezuela se realiza de acuerdo al principio de progresividad conforme al texto constitucional vigente? ¿Es el Estado responsable por la violación de los derechos humanos?

2. Plan de trabajo

El desarrollo de este trabajo se dividió en tres partes: En primer lugar, se estudió el Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia que de una manera elocuente presenta nuestra Constitución. Es el Estado de Derecho en combinación con el respeto a los derechos humanos, término utilizado

en nuestra legislación constitucional para representar una finalidad de Estado. Una segunda parte, se refiere propiamente al principio de progresividad, como prohibición general a los Estados de desmejorar los logros que en materia de derechos humanos, han sido producto de la evolución progresiva de los mismos. Se examinó desde el punto de vista constitucional en el orden interno y desde el punto de vista internacional, a través de los Tratados Internacionales suscritos por Venezuela. Se enfocó el principio de progresividad como un derecho y como un deber, en fin, como una garantía que prohíbe la regresividad. La tercera parte, se examinó la actuación de los Órganos del Poder Público en referencia al principio de progresividad establecido constitucionalmente y cuyo incumplimiento acarrea responsabilidad por violación de los derechos humanos. Es la justiciabilidad en materia de los derechos humanos. Finalmente una conclusión general y la bibliografía consultada.

II. Desarrollo

3. Estado democrático y social de derecho y de justicia

A. Base constitucional

La orientación constitucional contenida en el artículo 2 constitucional, ratifica la obligación del Estado venezolano a garantizar la protección y vigencia de los derechos humanos, al establecer:

“Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político”.

El artículo 3 constitucional establece los fines del Estado:

“El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución.

La Constitución y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines.”

La cláusula constitucional contenida en el artículo 2 constitucional debe interpretarse en forma total y armónica “Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia”, que conlleve a la materialización de los fines que persigue el Estado; el accionar del Estado debe apoyarse sobre valores y principios para lograr los cometidos estatales y preeminentes de la defensa y desarrollo de la persona humana, propios del sistema democrático.

El fundamento de la democracia es el reconocimiento de la dignidad de la persona humana; la democracia es la forma de organización social y política que mejor garantiza el respeto, el ejercicio y promoción de los derechos humanos.

El Estado Democrático es un Estado de Derecho, el cual no se agota en el principio de legalidad; la enunciación de Estado de Derecho se construye dentro del dualismo Estado-sociedad como el intento de limitar el poder del Estado a través del derecho, a través de una composición de principios;

- a) Un principio organizativo que viene a ser la división de poderes;
- b) El principio de legalidad, como oposición al principio absolutista que establecía que los actos del rey o soberano no están limitados por las leyes;
- c) El principio de derechos fundamentales, concebidos como límites al Estado y de protección del individuo frente aquél; a decir, de Chinchilla (1999) ...” se ha concertado llamar derechos fundamentales a los derechos humanos que han adquirido la positivación necesaria en el orden constitucional, y que, por lo tanto, logran un alto grado de certeza y posibilidad garante efectiva, propias de la que tradicionalmente se conoce con la expresión derecho subjetivo”.

En consecuencia, un Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia, como lo propugna el Texto Constitucional vigente, ensamblado en valores y principios superiores y preeminentes al ordenamiento jurídico y a su propia actuación, debe estar conforme con el principio de la progresividad de los derechos humanos, el cual establece: “El Estado garantizará a toda persona conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con la Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y las leyes

que los desarrollen”; lo contrario será regresivo.

El Estado de Derecho encierra un orden axiológico; es ante todo un garante de las libertades públicas y la seguridad jurídica y, se legitima en tanto y en cuanto se asienta en un conjunto de valores, en un orden valorativo al que debe responder y que ha de impregnar a todo el ordenamiento jurídico; el Estado de Derecho implica la sumisión del Estado a su propio ordenamiento jurídico.

Y, el Estado de Justicia que propugna la Constitución es la médula del Estado justicialista como uno de sus valores fundamentales, ganado al respeto de los derechos humanos, todo Estado Democrático es al mismo tiempo, un Estado Social y de Derecho, implican ambas denominaciones que debe imperar la justicia como valor supremo.

B. Una finalidad de Estado

Encontramos un estrecho nexo de interdependencia entre el Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia establecido en el artículo 2 de la Constitución de 1999 y los derechos humanos ya que el estado democrático apostado en un Estado de Derecho implica, garantizar los derechos humanos y estos involucran para su realización al estado de derecho.

Los derechos humanos constituyen la garantía con que cuentan los ciudadanos de un estado de derecho de que el poder Público en su conjunto respete la condición humana, acorde con los principios establecidos en las normas internacionales de protección a los derechos humanos.

En este sentido, Nikken (2003), considera que los dos primeros artículos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establecen las obligaciones generales que los estados partes asumen respecto de la totalidad de los derechos reconocidos por la misma Convención; estos dos artículos reproducen, en lo sustancial, el enunciado del artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas que se refieren a la obligación de respetar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de Derecho Interno.

Se trata de valores objetivos y situaciones subjetivas. Cuando el Constituyente venezolano establece que “Venezuela se constituye en un Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación,

la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político"; se aprecia que los derechos humanos, responden a un sistema de valores y principios de alcance universal que han de informar todo nuestro ordenamiento jurídico, en su dimensión subjetiva. Los derechos humanos determinan el status jurídico de los ciudadanos tanto en sus relaciones con el Estado como entre si. Tales, derechos tutelan, entre otros, la libertad, la autonomía y seguridad de las personas. Se desprende de la Constitución una concepción instrumental y de servicio del Estado que al referirse a la garantía de los derechos humanos establece en el artículo 19 constitucional:

"El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con la Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados y las leyes que los desarrollen"

Este artículo establece la responsabilidad exclusiva del Estado por el respeto y garantía de los derechos humanos, los cuales deben ser garantizados a todas las personas por igual, sin establecer ningún tipo de condiciones para ello. Los derechos humanos tienen una tal importancia que luego de estar establecidos o consagrados no pueden ser eliminados ni desmejorados posteriormente. Es un mandato para el legislador y el intérprete, por lo cual ninguna ley, podrá restringir o limitar un derecho humano más allá de lo previsto en la Constitución o en las leyes correspondientes. Chacín (2003). Particularmente se evitan las cláusulas restrictivas generales, aplicables a todos los derechos humanos en su conjunto y se ha optado, en cambio, por fórmulas particulares, aplicables para cada uno de los derechos humanos reconocidos, lo que refleja el deseo de delimitar particularmente a fin de asegurar al máximo la protección del individuo.

Con respecto a la jurisprudencia ningún tribunal podrá restringir el contenido de los derechos humanos, más allá de lo previsto en la Constitución, leyes y jurisprudencia. En cualquier caso, debe prevalecer la

jurisprudencia o la legislación que sea más avanzada en cuanto a la amplitud del goce o disfrute de los derechos humanos.

De acuerdo, a lo indicado se deduce que la persona es el objetivo y finalidad de la actuación estatal, al ser obligatorio su respeto por parte del Poder Público, se desprende que está al servicio de la dignidad humana y de los derechos de la persona humana, aspectos que se dirigen hacia el bien común y, tarea de los órganos del Poder Público.

La obligación del Estado de garantizar los derechos asegura la eficacia práctica de los derechos humanos a través de todos los medios a su alcance, estableciendo instituciones y procedimientos legales y jurisdiccionales que permitan superar violaciones al ejercicio de tales derechos, restableciendo el derecho, reparando los daños causados, investigando los hechos hasta llegar a la verdad, determinando la responsabilidad y aplicando las respectivas sanciones civiles, penales y administrativas. En resumen, los derechos humanos desempeñan una doble función, en el plano subjetivo actúan como garantías de la libertad individual y en el plano objetivo asumen una dimensión institucional.

Los derechos humanos se encuentran en una constante evolución desde el momento en que surgió la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948 y, haciendo referencia al principio de la progresividad, en cuanto que los preceptos que se refieren a cada derecho, han ido ampliándose en su contenido a través de los diversos tratados y convenciones que los contienen, desarrollando el ámbito del derecho y sus garantías; este principio está expresamente incorporado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al consagrarse en el artículo 29.b, que ninguna de las disposiciones de dicha convención puede ser interpretada en el sentido de: "limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos estados".

Se desprende una relación muy estrecha entre el derecho internacional y el derecho constitucional, por lo tanto, si un mismo derecho es regulado con un contenido diferente por la Constitución y por un tratado, el principio de la progresividad lleva como consecuencia, a que deba aplicarse la disposición más favorable a la persona. Ayala (1996)

4. El principio de progresividad

Brewer (1999), refiriéndose al principio de progresividad señala:

“El respeto y garantía de los derechos, por tanto, son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con la Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la república y las leyes que los desarrollen se establece así, en primer lugar, la garantía estatal de los derechos humanos conforme al principio de la progresividad, lo que implica necesariamente que la interpretación de las normas correspondientes y cualquier revisión constitucional futura debe realizarse de manera más favorable al ejercicio y goce de los derechos y, además, conforme al principio de la no discriminación.”; continúa el autor citando a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, y el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en sentencia N° 1154 de 29 de junio de 2001 que indicó que “en razón del cual resulta menester la adecuación del ordenamiento jurídico para asegurar la efectividad de dichos derechos, no siendo posible la excusa de la inexistencia o no idoneidad de los recursos consagrados en el orden interno para la protección y aplicación de los mismos”.

A. La protección constitucional de los derechos humanos y el principio de progresividad

Esguerra (2004) citando a Bobbio indica lo siguiente: “acostumbraba decir que el problema grave de nuestro tiempo respecto de los derechos humanos no es el de fundamentarlos sino el de protegerlos...”.

La Declaración de Virginia y la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fueron los primeros ensayos de enunciación integral de los derechos del hombre y se instituyeron en el primer aporte del constitucionalismo moderno.

A medida que el Estado de Derecho fue abriéndose camino y el hombre persistió en la lucha por robustecerse como el centro de la organización política fue extendiéndose el ámbito y la trascendencia de los derechos del hombre; sin embargo, como lo apunta Esguerra (2004) ...” pero a la vez fue ganando en refinamiento su más tenaz enemigo: la arbitrariedad.

Unas veces como expresión del despotismo, otras como producto de la anarquía o, en fin escondida detrás de los vericuetos de la llamada "razón de Estado".

En un Estado Constitucional el orden axiológico del Texto Constitucional halla su expresión finamente delineada en la parte dogmática, para que ésta sirva de límite a los excesos de la autoridad estatal; a tal efecto, es insoslayable concordar la actuación de los Órganos del Poder Público en nuestro país con los cambios y exigencias de la realidad social que se han originado desde la aprobación y vigencia de la normativa constitucional. Cabe destacar que la Constitución de 1961 también contenía el principio de la progresividad en su artículo 50 "La enunciación de los derechos y garantías contenidas en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos."

Disposición ésta que sirvió de base para convocar la Constituyente de 1999, en una interpretación amplia-progresiva de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia con ponencia del Dr. Humberto La Roche; criterios hoy ampliados por los artículos 19 y 22 constitucional que consagran:

El Estado garantizará a toda persona conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con la Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y las leyes que los desarrollen"; y, el 22 constitucional

"La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos."

Asociada a la Parte Dogmática está el Preámbulo del Texto Constitucional aprobado en 1999, proclamando la garantía universal e indivisible de los derechos humanos, transversalizando su protección en la norma constitucional, ampliando el goce y ejercicio de los mismos en forma progresiva en un criterio eminentemente operativo como se infiere de los artículos 19 y 22 constitucional; pero no basta con la sola incorporación de la proclamación para asegurar su eficacia; el telos de nuestra Carta Magna, está instituido en el jus-naturalismo, es decir, en la preeminencia de la dignidad de la persona; en los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de su personalidad; de manera que, los principios constitucionales preceptuados en el Texto Fundamental son verdaderos principios de actuación, superándose con ello concepciones conforme a las cuales se consideraban meros enunciados de valor únicamente programáticos, los mismos hoy son de aplicación inmediata, en virtud del principio de la supremacía constitucional, y del contenido normativo del Texto Constitucional, por lo que en la protección de los derechos humanos hay un correlativo deber-derecho.

B. Progresividad y garantía de los derechos humanos

a. El principio de progresividad como derecho y garantía

El núcleo de nuestra Constitución, está instituido en la preeminencia de la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad lo que constituye para el Estado un deber y una garantía.

De conformidad con el artículo 19 constitucional, el mismo esta estructurado en una doble vertiente: por un lado, es una garantía y por el otro, es un derecho; de manera que el ordenamiento jurídico se nos presenta como el instrumento para la realización de los fines que la norma suprema enuncia como valores, quedando establecida una íntima conexión entre ordenamiento y valores, de lo que se deriva el reconocimiento de la dimensión axiológica del derecho.

Como garantía, el artículo 19 no sólo establece la obligación estatal de respetar y garantizar los derechos de acuerdo a la Constitución y las leyes sino que también establece la obligación de acatar los tratados sobre derechos humanos ratificados por la República, los cuales, se han incorporado en el orden constitucional interno.

El principio de que los derechos humanos deben alcanzarse progresivamente significa que los gobiernos tienen la obligación inmediata de asegurar las condiciones que permitan gradual y constantemente la plena realización de estos derechos, al ser los derechos humanos inherentes a la persona y su existencia no depende del reconocimiento de un Estado, siempre será posible extender el ámbito de la protección a derechos que anteriormente no gozaban de la misma. Lo importante es que un derecho sea inherente a la persona, no por el hecho de estar establecido en la Constitución, ya que los derechos humanos, deben ser considerados como inviolables y, que por la fuerza de la dignidad humana deben ser objeto de protección y garantía por el Estado.

En este sentido, Aguiar (2002) ha establecido:

“Los derechos humanos son facultades o prerrogativas que tiene cualquier ser humano en razón de su condición humana y, por lo mismo, son insuperables de su ser. Se interpretan a la luz de la realidad humana, perfectible, beneficiándose los titulares de tales derechos, por consiguiente, del principio de la progresividad: lo que hayan ganado como espacio para la libertad y les haya sido reconocido por la ley, no puede ésta revertirlo en lo sucesivo. Los derechos humanos, además, obligan a título de deberes correlativos a los demás seres humanos, en lo individual o en lo colectivo, y al Estado como su garante y en tanto que expresión de la organización política de la sociedad”.

Igualmente, la sentencia de la CPCA de fecha 1° de junio de 2000 (caso Roco), se pronunció en los siguientes términos:

“Se refiere a la obligación que tiene el estado de incorporar al ordenamiento jurídico el reconocimiento de todos y cada uno de los derechos humanos consagrados tanto en su texto constitucional, como en los instrumentos internacionales que versen sobre la materia, es decir, este principio define la obligación de los estados de reconocer y velar por la defensa de los derechos humanos de manera consecutiva, con el objeto de garantizar el disfrute y goce de tales derechos en la medida que los mismos han sido considerados

como inherentes a la condición humana afirmando pues la condición de la dignidad humana frente al estado y definiendo la actividad de los poderes públicos al servicio del ser humano.

Es tal la importancia de este principio que su obligación obliga a los estados a actualizar su legislación en pro de la defensa de los derechos humanos y en aras de dignificar la condición humana, adaptando la interpretación de las normas “a la sensibilidad, pensamiento y necesidades de los nuevos tiempos” a fin “de ponerlas a tono con el nuevo orden establecido y para rechazar todo precepto anacrónico que se oponga a su efectiva vigencia”. En este orden de ideas, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en el artículo 44 reconoce el derecho a la libertad, y solo consiente en casos muy claros y definidos las excepciones a dicho principio, comentado supra, lo cual en concordancia con el principio de progresividad obliga al estado venezolano a reconocer en el ordenamiento jurídico existente la primacía del derecho a la libertad, en los términos definidos y previstos por la Constitución, so pena de inconstitucionalidad de la norma en el caso de que esto no ocurra, en relación, con lo anteriormente expuesto existe un deber para el juez contencioso administrativo, de interpretar todo el ordenamiento jurídico a la luz del derecho de la Constitución mas aún actuando en ejercicio de la jurisdicción constitucional de amparo, lo que quiere decir también que hay que interpretar el ordenamiento de manera congruente con los derechos fundamentales o derechos humanos, que deben respetarse por encima de todo, realizando una interpretación de manera progresiva e integral.”

Y, en la vertiente como derecho se materializa en el reconocimiento, protección y defensa de los derechos humanos de manera inmediata y consecuente; a fin de garantizar el disfrute y goce de tales derechos en la medida que los mismos han sido considerados como inherentes a la condición humana aseverando pues la condición de la dignidad humana frente al Estado y definiendo la actividad del Poder Público frente a los ciudadanos.

En tal sentido, los derechos son simultáneamente, la “conditio sine qua non” del Estado constitucional democrático, puesto que no pueden ser

pensados sin que peligre la forma de estado o se transforme radicalmente; por lo mismo, hoy se admite de modo generalizado que los derechos cumplen “funciones estructurales” de suma importancia para los principios conformadores de la Constitución.

b. El principio de progresividad y la prohibición de regresión de los derechos humanos

Es importante, resaltar dos elementos que nos aclaran las perspectivas del principio de la progresividad, en primer lugar, la integración del Derecho Internacional de los derechos humanos al derecho interno, así los derechos humanos internacionalmente reconocidos deben tener la supremacía jerárquica de los derechos constitucionales y estar bajo la cobertura de la justicia constitucional; en segundo lugar, se demuestra que la protección de los derechos humanos se configura en un régimen que siempre es susceptible de ampliación y no de restricción y que también toca a la integración de la regulación internacional entre si con la nacional, señala Niken (1995)

De modo que una vez reconocidos los derechos humanos como inherentes a la persona, surge una serie de consecuencias como son: reconocimiento de los derechos humanos por parte del Poder Público, en un Estado de Derecho o constitucional, la universalidad de esos derechos, la transnacionalidad o su internacionalización, la irreversibilidad, lo cual nos lleva a aseverar que no puede existir en esa materia relativismos ya que la inviolabilidad debe ser respetada y garantizada, así como la progresividad; por lo tanto está implícita la prohibición de la regresividad de los derechos y garantías constitucionales.

El principio de regresividad choca con el principio de progresividad, al surgir el criterio que los derechos humanos forman parte de su situación jurídica subjetiva y derechos naturales (Doctrina Social de la Iglesia) y, como tal, no se puede menoscabar su goce y disfrute, mediante la actuación de los Órganos del Poder Público que los disminuya, altere o menoscabe, pues el poder constituido esta sometido a la voluntad superior de la Constitución, tal como lo establece el artículo 7 constitucional sobre la supremacía constitucional.

c. Los Tratados Internacionales y el principio de progresividad

La extinta Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre este principio en este sentido: (Casos: José Ángel Ciliberto, Antonio Aranguren Luzardo; Alejandro Izaguirre, Salas Romer)

“...el impulso de los derechos humanos y el desarrollo de éstos tanto en instrumentos nacionales como internacionales obedece a la idea conforme a la cual la plena realización de los derechos del hombre no es espontánea sino se desprende de su consagración jurídica, lo cual en criterio de la Corte, fortalece el estado de derecho y propugna la integridad del orden jurídico. Ciertamente el ciudadano cuenta con un nuevo derecho que lo protege hoy más que nunca: el derecho de los derechos humanos; en esta materia, el principio de progresividad envuelve la necesidad de aplicar con preferencia la norma más favorable a los derechos humanos sea de Derecho Constitucional, de Derecho Internacional o de derecho ordinario...”

El principio de progresividad es inherente en todos los instrumentos que se refieran a derechos humanos a medida que se elaboran y amplían, la propia Constitución cuando constitucionaliza los tratados y convenios suscritos por Venezuela, que con frecuencia incluyen disposiciones que expresa o tácitamente prevén la expansión de los derechos en ellos contenidos, hace que la obligación del Estado de observar y defender los derechos humanos implica una puesta en vigor de esos derechos y un deber del Estado de implementarlos, sea cual sea, el nivel de desarrollo de un Estado, son principios establecidos en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, elaborados y ampliados en la Convención sobre Derechos Humanos.

La mayoría de los tratados sobre derechos humanos incluyen una cláusula según la cual, ninguna disposición convencional puede menoscabar la protección más amplia que pueden brindar otras normas de Derecho Interno o de Derecho Internacional, así la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que, “si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”, este principio se ha traducido

en la cláusula denominada “cláusula del individuo más favorecido”. Todo lo antes expuesto, se puede resumir en la cláusula abierta de los derechos humanos, la preeminencia de los mismos y su significación inmediata. Los derechos humanos garantizados y protegidos conforme a la Constitución, no sólo son los enumerados en el texto constitucional, sino todos los demás inherentes a la persona humana, entre los que podríamos nombrar los derechos de la personalidad, así lo establecía el artículo 50 de la Constitución de 1961.

3. Actuación del poder público de conformidad con el principio constitucional de progresividad

A. Teoría Institucional

Ab-initio el estudio aristotélico de las instituciones, a través de su análisis ordenado y del influjo de las mismas en la sociedad fue creando un importante interés en profundizar la construcción de instituciones fuertes, a través de los pensadores filósofos-políticos, como Thomas Hobbes, John Locke y Montesquieu; quienes patrocinaron esta idea fundamentados en la necesidad de una institucionalidad sólida que evitará los excesos del Poder Público, manteniendo el equilibrio en la estructura orgánica del Estado; evitando, así la arbitrariedad.

Un Estado donde las autoridades públicas no respeten el ordenamiento jurídico, es un estado arbitrario; como lo apunta, Rivero (1988) “...una situación de total arbitrariedad, es difícil de concebir en un Estado por lo menos medianamente organizado, ya que es casi imposible que pueda actuar sin que exista un mínimo de normas o reglas para su organización o actividad; no obstante, la simple existencia de normas no convierten a una organización estatal en estado respetuoso del derecho, es necesario que a la normativa vigente sea de obligatorio cumplimiento no sólo para los gobernados sino también para los gobernantes.”

En ausencia de un orden jurídico o de su incumplimiento del marco de actuación de la estructura del Poder público, se encuentran gobernantes que han monopolizado el poder; ejemplo el rey Luis XIV con la famosa expresión “el estado soy yo”; actuaciones que desnaturalizan la institucionalidad.

En el siglo XIX se destacó la doctrina institucional de los Estados Unidos, representada por el progresista Woodrow Wilson, quien conformaba el

“Progressive Movement”; el enfoque de estos progresistas era en “pro del buen gobierno”, pretendían reformar las instituciones a través de prácticas no partidistas y de la profesionalización de la Administración Pública; esta teoría conocida como el viejo institucionalismo basado en las características del legalismo, estructuralismo, historicismo y el normativismo fue criticado por limitarse, al estudio simplemente descriptivo de los aspectos que conformaban las diferentes estructuras administrativas, legales, y políticas.

En el llamado nuevo institucionalismo se mantuvo el criterio que las instituciones eran más importantes que los individuos lo que suscitó reacciones como la reforma protestante a finales de la Edad Media, en contra del poder institucional de la Iglesia Católica; la Revolución Americana de 1776, la cual sustituyó las instituciones de la monarquía británica por una democracia en la que las instituciones estaban basadas en la razón y los derechos fundamentales, resaltando la importancia de los individuos; sin embargo, durante parte del siglo XX se mantuvo una corriente anti-institucionalista; empero, se originó una revivificación por la importancia de las instituciones en el ámbito público; así, hallamos que en las visiones institucionalistas se define a las instituciones como las reglas de juego de una sociedad; en el caso subexamen, el enfoque está orientado en la organización política del Estado, esto es, las instituciones del Estado, las cuales conforman la parte orgánica de la Constitución y, que están sometidas a un conjunto de principios generales y valores de tradición constitucional que se aplican a todas las ramas del Poder Público, de lo que se deriva un Estado con sujeción al Estado de Derecho, del que se configura: el Principio de la legalidad, el principio de responsabilidad del Poder Público, el principio de respeto a los derechos humanos y el principio de separación de poderes.

B. Institucionalidad en el marco constitucional vigente

La Constitución venezolana, concibe una nueva estructura orgánica, apartándose de la clásica trilogía, la que se conoce como estructura pentapartita de poderes, con lo cual se vuelve a errar en el problema conceptual; pero bien, se crean dos instituciones, distintas al legislativo; judicial y al ejecutivo; la Defensoría del Pueblo que hermanada con la Contraloría General de la República y la Fiscalía General de la República, constituyen

el Poder Ciudadano; y el Poder Electoral, regulados sobre la base de un nuevo andamio jurídico-político regidos por principios que vienen a ser superiores a la actuación del Estado y a su ordenamiento jurídico.

La actuación de los Órganos del Poder Público debe estar fundada primordialmente en el principio de separación de poderes; tal como lo prevé el artículo 136 constitucional, estableciendo la distribución del Poder Público entre los tres niveles territoriales, esto es, nivel nacional, estatal y municipal, completando con la fórmula de colaboración o cooperación, al establecer "Cada una de las ramas del Poder Público tiene sus funciones propias pero a los órganos a los que incumbe su ejercicio colaborarán en la realización de los fines del Estado"; cabe significar que estos fines no son otros que los contenidos en el artículo 3 constitucional "El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución.

La Constitución y el trabajo son los procesos fundamentales para alcanzar dichos fines."

De manera que el principio de separación de poderes permite que el Poder Público se manifieste a través de los distintos órganos que lo componen y la Constitución y las leyes marcan el campo de su actuación; el telos de este principio está signado por la garantía que del mismo se desprende para los administrados, en lo atinente a los mecanismos de control entre los distintos órganos para la protección y defensa de la dignidad humana, como lo enarbola el Texto Constitucional vigente.

Pese a verse delineado la parte dogmática de la Constitución vigente de un modo excepcional, la misma fue sancionada en un franco debilitamiento del principio de separación de poderes; ello se ve reflejado en el propio Texto que recoge un sistema de desequilibrio, con clara predominación del Órgano Ejecutivo; siendo, el corolario la restricción de las libertades públicas, pues la actuación de los Órganos del Poder Público ha sido contraria a la protección y preservación de los derechos humanos, fijando criterios regresivos.

Tomando en cuenta la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, la cual interpretada en el contexto actual

sigue teniendo vigor, en el sentido que “toda sociedad en la cual no esta asegurada la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes, no tiene Constitución”. (Art. 16)

El principio de progresividad contenido en el artículo 19 constitucional está estructurado en una doble vertiente: por un lado, es un derecho para los administrados y, por el otro, es una garantía. Significa que los Órganos del Poder Público deben garantizar la tutela de los derechos humanos, id est, su respeto y garantía son obligatorios para éstos. Y, de conformidad con el artículo 7 constitucional todas las personas y órganos del Poder Público están sujetos a la Constitución y, de acuerdo al artículo 19 constitucional en la garantía ésta implícita la protección de los derechos humanos en forma cuantitativa y cualitativa, es decir, progresiva.

Actuación del Poder Judicial

- Los desequilibrios del Poder Judicial comienzan con la designación de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, obviándose los requisitos exigidos en la Constitución para su designación, privando solo la adscripción de orden político; esta situación constituía en aquel momento un riesgo que luego materializaría una lesión irreparable a las instituciones democráticas, amen de la incorporación de los nuevos doce magistrados, siendo público y notorio sus inclinaciones políticas que hace imposible el ejercicio de la función juzgadora de manera autónoma; la politización del Sistema de Administración de Justicia es un hecho incontrovertible. Hoy, tenemos un Poder Judicial deslegitimado que no puede sentar las bases en defensa del Estado de Derecho, estando a la cabeza de esa deslegitimación el Tribunal Supremo de Justicia con decisiones que menoscaban los derechos humanos con criterios regresivos, en clara contravención del Texto Constitucional vigente, tales como:
- Creando derecho objetivo como si fueran legisladores, con decisiones totalmente restrictivas, contrarias al principio de progresividad, como la sentencias 1013 y la 1942; la interpretación regresiva del artículo 350 constitucional.
- La suspensión del ejercicio de sus atribuciones al Consejo Nacional Electoral lo que ocasionó la designación de sus integrantes por parte

de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que se ha caracterizado por la falta de autonomía e independencia. La decisión de avocamiento de la Sala Constitucional Accidental anulando la decisión dictada por la Sala Electoral contra el Consejo Nacional Electoral en el caso de las mal llamadas planillas planas para la convocatoria del referéndum revocatorio.

- Ratifica el máximo Tribunal, que en virtud de la ausencia de leyes que regulen las modalidades referendarias, el Consejo Nacional Electoral puede dictar normas en ejecución directa de la Constitución, obviándose que la normativa resultaba contraria al principio de la progresividad.
- La violación del principio de la cosa juzgada por la Sala Constitucional, a través del recurso de revisión de la sentencia del 14.08.02. (caso de los militares en los sucesos del 11 de abril de 2002)

Actuación del Órgano Legislativo

Los desequilibrios en detrimento del Órgano Legislativo están en la propia Constitución; las excesivas potestades de carácter normativo del Presidente de la República han desnaturalizado el carácter excepcional de las potestades normativas extraordinarias, particularmente, es preocupante lo relacionado con la regulación del ejercicio de los derechos, tomando en cuenta que toda limitación tiene una garantía fundamental que es la reserva legal, de modo que sólo la ley emanada del Órgano Legislativo puede establecer limitaciones, en este sentido Brewer (2002) considera:

“... contiene un aspecto negativo específico, como la grave y potencial lesión a la garantía de la reserva legal que abre respecto de los derechos constitucionales, al regular la delegación legislativa al Presidente de la República en forma amplia”.

Igualmente, la mayoría del oficialismo ha sido utilizada para los propósitos del proyecto político alejado de una función legislativa insertada en la fórmula “Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia” contenida en el artículo 2 constitucional, tomando en cuenta que le corresponde a la Asamblea Nacional la ejecución directa de la Constitución y el diseño de la estructura institucional; así, tenemos:

- La grave lesión a la garantía de la reserva legal.
- La sanción de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, es un producto del abuso y la arbitrariedad; siendo, esta normativa el marco referencial de la esencia y cúspide del sistema de administración de justicia, no obstante, no se garantiza un poder judicial autónomo e independiente y demás principios contenidos en el artículo 26 constitucional que garantice el control de la arbitrariedad en el ejercicio del Poder Público y asegure el ejercicio pleno de los derechos del hombre en forma progresiva.
- El criterio de regresividad constituye la más grave amenaza a los derechos humanos, dejando de lado los postulados del Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia que propugna nuestra Constitución; no puede menoscabarse el goce y disfrute de los derechos humanos, mediante ley emanada del Órgano Legislativo que los disminuya, altere o menoscabe, pues, al estar la ley sometida y, por ende la Asamblea Nacional –poder constituido, a la voluntad superior de la Constitución, tal como lo establece el artículo 7 constitucional, no puede someterse la vigencia de los derechos fundamentales del hombre a la voluntad de la ley y no al Texto Constitucional; por ejemplo: La sanción de la Ley de Responsabilidad Social de Radio y Televisión (Ley de Contenidos). La sanción a la reforma del Código Penal que penalizan y coartan derechos humanos estatuidos en la Constitución como la libertad de expresión; el derecho a la libertad de conciencia y el derecho a la participación ciudadana.
- La ausencia de control al Órgano Ejecutivo, en detrimento de los derechos ciudadanos.

Actuación Del Poder Electoral

De acuerdo a la Constitución vigente el Poder Electoral se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como órgano rector.

El Poder Electoral tiene entre otras funciones, reglamentar las leyes electorales y resolver las dudas y vacíos que éstas susciten o contengan; la organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de los cargos de representación popular del Poder Público; así, como los referendos; mantener, organizar, dirigir y supervisar

el registro civil y electoral.

Los órganos del Poder Electoral deben garantizar la igualdad, confiabilidad, imparcialidad, transparencia y eficiencia de los procesos electorales.

El Consejo Nacional Electoral debe estar integrado por cinco personas no vinculadas a organizaciones con fines políticos. En tal sentido, tenemos:

- Un Poder Electoral politizado y en total sujeción al Órgano Ejecutivo, en detrimento de los derechos políticos de los electores y, en contravención de la garantía del Principio de Separación de Poderes.
- El Consejo Nacional Electoral, en el ejercicio de la potestad reglamentaria y la facultad de resolver las dudas y vacíos que susciten las normas legales en materia electoral, han sentado criterios que no han sido apegados al principio de progresividad; id est, criterios restrictivos en su ampliación y protección, como: Las Normas sobre los Criterios de Validación de las Firmas y de las Planillas de Recolección de Firmas para los Procesos de Referendos Revocatorios de Mandatos de Cargos de Elección Popular; el Instructivo sobre Tratamiento por el Comité Técnico Superior de las Firmas de caligrafía similar o renglones de planillas llenadas por la misma persona y la Resolución N° 040302-131 de fecha 02 de marzo de 2004.
- No ha sido un guardián idóneo de la voluntad popular, por la imposibilidad de los ciudadanos a ejercer el derecho al sufragio para escoger libremente a través de mecanismos transparentes y confiables a quienes dirigirán los distintos Órganos del Poder Público debido al secuestro del Consejo Nacional Electoral.
- La violación del ordenamiento jurídico por parte del Consejo Nacional Electoral ha sido sistemático y reiterado, en el momento actual; la Constitución vigente y la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política son violadas en detrimento de los derechos políticos de los electores, a saber:
 1. Violación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Arts. 2; 6; 63 y, Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política: Art. 15; 16 y 17, sobre los principios de representación proporcional y pluralismo político, regulados a través de fórmula electoral para escrutar y adjudicar candidatos nominales y por listas. El Consejo Nacional Electoral, vulnera la representación de las minorías al permitir el mecanismo de “morochas” anunciada por el sector oficialista.

2. Se modificaron varias circunscripciones electorales 6 meses antes de las elecciones municipales de agosto, sin aprobación de la Asamblea Nacional; de acuerdo a la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política: Arts. 6, 14; las circunscripciones sólo se pueden modificar con la aprobación de la Asamblea Nacional 12 meses antes de elecciones.
3. Violación de los Arts. 91.7.10; 97 y 118 de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política; en cuanto no publicó las actualizaciones mensuales del Registro Electoral, hasta mayo de 2005; no anuncio oportunamente la fecha de cierre del Registro Electoral; a la fecha no ha entregado la base de datos del Registro Electoral a los partidos políticos a los fines del control respectivo; no se ha realizado la auditoria del Registro Electoral.
4. Violación del artículo 141.2 de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política que establece el lapso de duración del periodo de postulaciones de 20 días; el Consejo Nacional Electoral ha establecido un lapso distinto y menor al previsto en la Ley (cinco días); criterio totalmente restrictivo en flagrante violación del principio de progresividad.
5. Violación del secreto del voto de acuerdo al artículo 63 constitucional y, de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política: Arts. 175; 2128..5; al pretender el Consejo Nacional Electoral introducir un nuevo elemento de automatización del proceso de votación no previsto en las leyes y, tecnológicamente este mecanismo podría permitir al Consejo Nacional Electoral conocer la opción por la que vote cada elector en la máquina de votación, vulnerando el secreto del voto.
6. Violación de los artículos 172 y 220 de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política sobre el conteo manual de todas las boletas depositadas en las urnas electorales; el Consejo Nacional Electoral se niega asumir estas disposiciones
7. Violación de los Arts. 2.4; 60.6; 60.7; 60.8; 64.7; 64.8; 64.9, de la Ley Orgánica del Sufragio y de Participación Política, en cuanto a la participación ciudadana; descentralización de los organismos electorales; desconcentración de la administración electoral en la totalización de los resultados electorales, teniendo asignada esta función las Juntas Electorales: primero imprimir y luego transmitir; el Consejo Nacional Electoral en las elecciones regionales de 2004, asignó esta

responsabilidad al Centro Nacional de Cómputos ordenando primero transmitir y luego imprimir.

8. El Consejo Nacional Electoral ha actuado en flagrante violación del principio de protección de la confianza a favor del ciudadano frente a la Administración.

Puede concluirse que la actuación del Poder Electoral ha estado completamente apartada de la protección de los derechos humanos políticos; ha sentado criterios regresivos fuera del contexto de la cláusula constitucional contenida en el artículo 2 de la Constitución vigente de un Estado Democrático, Social, de Derecho y de Justicia, menoscabando principios como el de igualdad ante la ley; el de irretroactividad; el de justicia; la ética; el pluralismo político, la preeminencia de los derechos humanos; en total quebrantamiento del principio de progresividad.

Actuación del Poder Ciudadano

De acuerdo a la Constitución vigente este Poder (sic) se ejerce a través del Consejo Moral Republicano integrado por el Fiscal General titular de la Fiscalía General de la República; el Contralor General de la República titular de la Contraloría General de la República; el Defensor del Pueblo titular de la Defensoría del Pueblo; estos Órganos tienen por mandato constitucional prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; velar por la buena gestión y la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado; igualmente, promover la educación como proceso creador de la ciudadanía, la solidaridad, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y el trabajo.

A grosso modo se puede afirmar que los titulares de éstos Órganos no han actuado de conformidad con la norma constitucional; así tenemos:

1. **El Fiscal General de la República:** orienta a la Fiscalía General de la República como Órgano inquisidor con sujeción al Órgano Ejecutivo y no actúa de acuerdo a la finalidad Estatal, esto es, asegurar que el Estado en sus distintas manifestaciones actúe acorde a los lineamientos del Estado Democrático, Social, de Derecho y de Justicia.

2. **El Contralor General de La República:** La actividad de control y fiscalización de los ingresos, del gasto público y de los bienes públicos no se realiza lo que contraviene la obligación de investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa; permitiendo, bien por negligencia u omisión la profundización de la corrupción, generándose un deterioro del sistema democrático lo que deviene en una simbolización meramente de la preeminencia de los derechos humanos, al afectar sensiblemente la calidad de vida de la población. Su actuación no está enmarcada en la configuración del Estado Democrático, Social, de Derecho y de Justicia que propugna nuestro Texto Constitucional.
3. **El Defensor del Pueblo:** Como titular de la Defensoría del Pueblo, tiene atribuido velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos; presentar iniciativas legislativas para la protección progresiva de los derechos humanos. En tal sentido, puede esgrimirse que el Defensor del Pueblo, no ha sido tal; la actuación de este funcionario no ha estado orientada a velar y asegurar la preeminencia de los derechos humanos; su actuar ha caracterizado bien por un hacer o un no hacer según los lineamientos del Órgano Ejecutivo; ha permitido la violación sistemática y reiterada de los derechos humanos basado en fundamentos meta jurídicos.
Puede afirmarse que el problema que confrontan éstos Órganos es la ausencia de independencia, autonomía e imparcialidad lo que hace nugatorio una eficaz protección de los derechos humanos.

Actuación del Órgano Ejecutivo

Se ejerce a través del Presidente de la República; el Vicepresidente; los Ministros y los demás funcionarios que determinen la Constitución y la Ley.

El Presidente de la República es jefe de Estado y del Ejecutivo Nacional, en cuya condición dirige la acción del gobierno; en este orden de ideas citamos la primera atribución del Presidente de la República de conformidad con la Constitución: “Cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley; lo que equivale afirmar que es el primero llamado a sujetar su actuación en el principio de separación de poderes; notándose, en éste período

presidencial un exceso presidencialista que ha traído consigo serias violaciones del Estado Democrático, Social de Derecho y de Justicia; a saber:

1. **Violación del Principio de Separación de Poderes:** Por cuanto sin excepción, los Órganos del Poder Público en Venezuela están subordinados al Órgano Ejecutivo; mal interpretándose el principio de colaboración entre los distintos Órganos del Poder Público, violándose los principios de independencia, autonomía e imparcialidad, en menoscabo del principio de legalidad; de responsabilidad y de la garantía de los derechos humanos. Entre otros casos tenemos:
 - a. El ataque frontal del Presidente de la República contra el TSJ por la decisión de los hechos acaecidos el 11 de abril de 2002; lo que empezó a materializar la peligrosa intervención del Poder Judicial.
 - b. El llamado al desacato de las decisiones judiciales. Caso Policía Metropolitana de Caracas; decisión sobre el Decreto Presidencial de las Zonas de Seguridad dictada por la CPCA; violándose con éste Decreto derechos humanos como el de la participación ciudadana a través del derecho a manifestar.
 - c. Las medidas de emergencia tomadas por el Presidente de la República al margen del procedimiento de la declaratoria de los Estados de Excepción, en diciembre de 2002.
2. Violación reiterada de los derechos humanos; tales como:
 - a. El grave amordazamiento al derecho humano de la libertad de expresión.
 - b. Violación al derecho de propiedad.
 - c. Violación de los derechos económicos (libertad de empresa): el control de cambio, pues no se le otorga a los empresarios las divisas de acuerdo a los requerimientos que realice la empresa; control de precios, regulando los productos por debajo de los costos, en detrimento incluso de pequeños comerciantes. Ejemplo: Mercal.
3. Violación del pluralismo político: Ha propiciado la exclusión de importantes sectores de la sociedad. El caso más recalcitrante ha sido negar el acceso a puestos de trabajo dentro del aparato estatal, o algún servicio, como obtener la cédula de identidad o el pasaporte a quienes firmaron para activar el referéndum revocatorio contra el

Presidente de la República, derecho político que se convirtió en una sanción obcecada; de modo que el Órgano Ejecutivo ha promovido un descalabro institucional trayendo consigo una debilidad institucional, en detrimento de la protección de los derechos humanos.

Lo que nos lleva a reflexionar sí el Texto Constitucional, realmente esta en vigencia porque viendo todo el contexto institucional tanto horizontal como vertical del Poder Público, la actuación ha sido pertinaz, reiterada en el menoscabo de los derechos humanos; regresiva, en tanto no se ha legislado para garantizar de manera progresiva los derechos humanos; no se ha orientado la función jurisdiccional en el contexto de un Estado Constitucional de Justicia con preeminencia de los derechos humanos; la defensa de los derechos humanos por parte de la Defensoría del Pueblo ha sido ineficiente.

C. El principio de responsabilidad del Estado por violación de los derechos humanos

La responsabilidad patrimonial del Estado es una garantía novedosa, dado que en un principio, no era reconocida por los Estados, los cuales generalmente se consideraban irresponsables; así, se invocaba en la mayoría de los casos el principio del derecho anglosajón, propio de todo estado absolutista, conforme al cual “El Rey no comete errores” (The King can not do wrong) y, por tanto, no podía ser responsable. Esta irresponsabilidad absoluta fue flexibilizándose con el transcurrir del tiempo hasta la consagración clara y definitiva del principio de responsabilidad patrimonial en la mayoría de los países civilizados.

La evolución del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado ha recibido distintos enfoques en el Derecho Comparado, debiendo destacarse aquellos países en los que la responsabilidad del estado ha sido una construcción jurisprudencial que luego ha tenido consagración legislativa, estableciendo el régimen jurídico de Derecho Público de la responsabilidad del Estado referido a las situaciones en las que sus órganos y funcionarios actúan en el campo del Derecho Público. Esta responsabilidad puede generarse tanto por la actividad lícita como

por la actividad ilícita o contraria a derecho y puede ser de naturaleza contractual o extra contractual.

En Venezuela, el sistema autónomo de responsabilidad del Estado es producto del desarrollo jurisprudencial con base a las regulaciones constitucionales que en forma general proclaman la responsabilidad del Estado como principio fundamental del Estado de Derecho.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela consagro un número importante de disposiciones innovadoras como la constitucionalización de los tratados sobre derechos humanos, la obligación del estado de investigar y sancionar legalmente los delitos contra los derechos humanos, la limitación a la justicia militar y la imprescriptibilidad de los delitos contra los derechos humanos.

En el nuevo orden constitucional el principio de responsabilidad del Estado se ha extendido a todas las actividades o a la inactividad del Estado en cualquiera de los Órganos del Poder Público que lo integran; contiene expresamente la responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la Administración y la responsabilidad del Estado Juez. La responsabilidad patrimonial del Estado regulada en el artículo 140 constitucional que establece: "El Estado responderá patrimonialmente por los daños que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que la lesión sea imputable al funcionamiento de la administración pública." no sólo es una garantía, también es un mecanismo eficaz de control de la administración, modelador de su conducta, que propende a la mejora de los servicios y al mejor desarrollo de las relaciones entre el Estado y los particulares.

Así, se incluyen disposiciones expresas que consagran la responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la administración, por violación de derechos humanos y se contempla también la responsabilidad por acto judicial, legislativo o administrativo que permiten configurar el régimen básico de responsabilidad integral del Estado venezolano, el cual abarca todos los daños por cualquiera sea la actividad derivada del ejercicio del Poder Público, como se desprende de los artículos 25, 29,30, 140, 259, 46.4, 49.8, 115, 139,141,199,206, 222, 244, 255,281 y 285 de la Constitución de 1999.

III. Conclusión

La materia sobre derechos humanos domina progresivamente la relación de la persona humana con el Estado universalmente. Su protección y garantía se desarrolla como un valor no sólo jurídico sino ético de todo ser humano que prevalece sobre el poder del Estado.

El principio de progresividad configura una prohibición general a los Estados de desmejorar los logros que en materia de derechos humanos han sido producto de la evolución progresiva de los mismos. La regresividad implica la mayor amenaza a los derechos inherentes a la persona humana.

El principio de progresividad de aplicar la norma más favorable a los derechos humanos sea de Derecho Interno de Derecho Internacional.

La Constitución de 1999 normativamente vigente no garantiza en la realidad su inviolabilidad, en el sentido de que dentro del contexto institucional tanto horizontal como vertical del Poder Público, la actuación de éste ha sido reiterada en el menoscabo de los derechos humanos; regresiva, en tanto no se ha legislado para garantizar de manera progresiva los derechos humanos; no se ha orientado la función jurisdiccional en el marco de un Estado Constitucional de Justicia con preeminencia de los derechos humanos; la defensa de los derechos humanos por parte de la Defensoría del Pueblo ha sido ineficiente.

Constitucionalmente, se consagra expresamente la responsabilidad del Estado por el funcionamiento de la administración, por violación de derechos humanos bien por acto judicial, legislativo o administrativo que permiten configurar el régimen básico de responsabilidad integral del Estado venezolano, el cual abarca todos los daños derivados del ejercicio del Poder Público.

Bibliografía

- ALEXY, Robert. 2001. *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid.
- AGUIAR, Asdrúbal. 2002. *La Libertad de Expresión*. Universidad Católica Andrés Bello. Caracas.

- AYALA CORAO, Carlos. 1996. *Origen y Evolución del Control Constitucional en Venezuela Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Editorial Biblioteca Jurídica Dike. Medellín. Colombia.
- BREWER CARIAS, Allan. 2004. *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional Venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas.
- CHACÍN FUENMAYOR, Ronald. 2004. La Doctrina de Interpretación de los Derechos Humanos y la Constitución Venezolana de 1999. VIII Congreso Venezolano Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática. Ponencia. Valencia.
- ESGUERRA PORTOCARRERO, Juan Carlos. 2004. *La Protección Constitucional del Ciudadano*. Primera Edición. Legis. Colombia.
- FERNANDEZ SEGADO, Francisco. 1994. *La Dogmática de los Derechos Humanos*. Ediciones Jurídicas. Lima. Perú.
- LOPEZ GUERRA *et al.* 1994. *Derecho Constitucional*. Volumen I. Valencia. España.
- LOEWENSTEIN, Kart. 1965. *Teoría de la Constitución*. Barcelona. España.
- NIKKEN, Pedro. 2003. *El deber de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos hasta las fronteras del Pacto de San José. El Derecho Público a comienzos del siglo XXI*. Estudios en homenaje al profesor Allan Brewer Caráis. Tomo III. Civitas. Madrid.
- NIKKEN, Pedro. 1995. *El Concepto de Derechos Humanos. Recopilación para la Comprensión, Estudio y Defensa de los Derechos Humanos*. Fundación Honrad Adenauer. Caracas.
- PEREZ CAMPOS, Magaly. 2004. *El Sistema de Derechos Humanos en la Constitución de 1999. El Sistema Político en la Constitución Bolivariana de Venezuela*. Luís Salamanca. Roberto Viciano Pastor. Coordinadores. Vadell Hermanos Editores. Venezuela.
- RIVERO, Jean. 1988. *Derecho Administrativo*. UCV. Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Facultad de Derecho. Caracas-Venezuela.

Textos normativos

- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial N° 56.860. Caracas. 30 diciembre de 1999
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. Pacto de de San José de Costa Rica. 1978
- Declaración Universal de los Derechos Humanos. 1948