

EL CARÁCTER VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU DESPRECIO POR LOS TRIBUNALES NACIONALES: LOS CASOS DEL PERÚ, VENEZUELA Y DE REPÚBLICA DOMINICANA*

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

I. EL CARÁCTER VINCULANTE DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Y LAS PRIMERAS MANIFESTACIONES DE DESACATO POR LOS ESTADOS: EL CASO DEL PERÚ EN 1999

La primera obligación convencional de los Estados miembros de la Convención Americana sobre Derechos Humanos al reconocer la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como lo expresa el artículo 68.1 de la Convención, es que los mismos “se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes” en un proceso ante la misma

Sobre ello, la propia Corte Interamericana tuvo ocasión de pronunciarse en su la sentencia dictada en el caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú* el 4 de septiembre de 1998 (Excepciones Preliminares)¹ al desestimar la excepción que había alegado el Estado peruano contra la competencia de la Corte Interamericana, basándose en el supuesto “desconocimiento” por parte de la misma “de los principios de soberanía y jurisdicción” del Estado, considerando que “la decisión soberana de cualquier organismo jurisdiccional del Perú no podía ser modificada y menos aún dejada sin efecto por ninguna autoridad nacional, extranjera o supranacional,” incluida la Corte Interamericana.

Al decidir sobre este alegato del Perú, la Corte Interamericana comenzó por “recordarle” al Estado que el Perú había “suscrito y ratificado la Convención Americana,” y que con ello había “aceptado las obligaciones convencionales” contenidas en la misma, y ello lo había hecho, “precisamente en el ejercicio de su soberanía” (par. 110), por lo que:

“Al constituirse como Estado Parte en la Convención, el Perú admitió la competencia de los órganos del sistema interamericano de

* Texto de base para la conferencia dictada en el Quinto Coloquio Iberoamericano: Estado Constitucional y Sociedad,” Universidad Veracruzana y Poder Judicial del Estado de Veracruz, Xalapa, 6 de noviembre de 2014.

¹ Véase en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_41_esp.pdf

protección de los derechos humanos, y por ende se obligó, también en ejercicio de su soberanía, a participar en los procedimientos ante la Comisión y la Corte y asumir las obligaciones que derivan de éstos y, en general, de la aplicación de la Convención” (párr. 102).

Concluyó la Corte Internacional desestimando la excepción del Estado, indicándole al Perú que así las víctimas hubiesen actuado en ese caso, como lo afirmaba el Perú, en forma inconsecuente con las disposiciones de la Convención y de la ley nacional a la que debían sujetarse, ello en ningún caso releva al Estado de su obligación “de cumplir las obligaciones que éste asumió como Estado Parte en la Convención.”

Posteriormente, en el mismo caso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictó la sentencia de 30 de mayo de 1999 (Serie C, núm. 52), sobre el fondo, y ejerciendo el control de convencionalidad condenó al Estado peruano por violación de los derechos humanos de las víctimas indicados en los artículos 20; 7.5; 9; 8.1; 8.2.b,c,d y f; 8.2.h; 8.5; 25; 7.6; 5; 1.1 y 2, declarando además “la invalidez, por ser incompatible con la Convención,” del proceso penal que se había seguido contra de los señores Jaime Francisco Sebastián Castillo Petrucci y otros, ordenando que se les garantizase “un nuevo juicio con la plena observancia del debido proceso legal.” Ordenó, además, la Corte:

“al Estado, adoptar las medidas apropiadas para reformar las normas que han sido declaradas violatoria de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la presente sentencia y asegurar el goce de los derechos consagrados en la Convención Americana sobre derechos Humanos a todas las personas que se encuentran bajo su jurisdicción, sin excepción alguna.”

En relación con esa decisión de la Corte Interamericana, sin embargo, la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar del Perú se negó a ejecutar el fallo, considerando en una decisión, entre otras cosas:

“que el poder judicial *“es autónomo y en el ejercicio de sus funciones sus miembros no dependen de ninguna autoridad administrativa, lo que demuestra un clamoroso desconocimiento de la Legislación Peruana en la materia”*; que *“pretenden desconocer la Constitución Política del Perú y sujetarla a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en la interpretación que los jueces de dicha Corte efectúan ad-libitum en esa sentencia”*; que el fallo cuestionado, dictado por el Tribunal Supremo Militar Especial, adquirió la fuerza de la cosa juzgada, *“no pudiendo por lo tanto ser materia de un nuevo juzgamiento por constituir una infracción al precepto constitucional”*; que *“en el hipotético caso que la sentencia dictada por la Corte Interamericana fuera ejecutada en los términos y condiciones que contiene, existiría un imposible jurídico para darle cumplimiento bajo las exigencias impuestas por dicha jurisdicción supranacional”*, pues *“sería requisito ineludible que previamente fuera modificada la Constitución”* y que *“la aceptación y ejecución de la sentencia de la Corte en este tema, pondría en grave riesgo la*

*seguridad interna de la República.”*²

Lo contrario es precisamente lo que deriva del control de convencionalidad atribuido a la Corte Interamericana. Sin embargo, con base en esa declaración adoptada por la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar del Perú donde planteaba la inejecutabilidad del fallo de 30 de mayo de 1999, el Estado Peruano alegó ante la Corte Interamericana que ésta, con su sentencia, pretendía “invalidar y ordenar la modificación de normas constitucionales y legales,” lo que afectaba “la soberanía del Estado.”

Ante el incumplimiento, la Corte Interamericana dictó una nueva decisión (Resolución) el 17 de noviembre de 1999 (“Cumplimiento de la sentencia”)³ considerando que “el artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos estipula que “los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes,” por lo que “las obligaciones convencionales de los Estados Partes vinculan a todos los poderes y órganos del Estado,” resolviendo que el Estado tenía el deber de cumplir la sentencia, ya que dicha:

“[...] obligación corresponde a un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, respaldado por la jurisprudencia internacional, según el cual los Estados deben cumplir sus obligaciones convencionales de buena fe (*pacta sunt servanda*) y, como ya ha señalado esta Corte, no pueden por razones de orden interno dejar de asumir la responsabilidad internacional ya establecida.” (par. 4).

Lo anterior ocurrió durante el régimen autoritario que tuvo el Perú en la época del Presidente Fujimori, lo que condujo a que dos meses después de dictarse la sentencia de la Corte Interamericana del 30 de mayo de 1999, el Congreso del Perú aprobase el 8 de julio de 1999 el retiro del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte, lo que se depositó al día siguiente en la Secretaría General de la OEA.

Este retiro, sin embargo, fue declarado inadmisibles por la propia Corte Interamericana en la sentencia del caso *Ivcher Bronstein* de 24 de septiembre de 1999, estableciéndose el principio de que un “Estado parte

² Esta cita es extraída de la sentencia No. 1.939 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela de 18 de diciembre de 2008 (Caso *Abogados Gustavo Álvarez Arias y otros*), en la cual también se declaró inejecutable una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-1572.html>

³ Véase en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_59_esp.pdf Véase también referencias a este caso en: Sergio García Ramírez (Coord.), *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2001, pp. 628-629

sólo puede sustraerse a la competencia de la Corte mediante la denuncia del Tratado como un todo.”⁴

Esto último fue precisamente lo que ocurrió doce años después en Venezuela, en 2014 después de que el Juez Constitucional declarara como inejecutables en el país dos sentencias de la Corte Interamericana (2008 y 2011).⁵

En noviembre de 2014, además, en la República Dominicana, el Juez Constitucional el que ha pretendido desligar al Estado de la jurisdicción de la Corte Interamericana, sin que el Estado haya denunciado la Convención, sólo declarando la inconstitucionalidad del acto ejecutivo de adhesión.

II. EL DESCONOCIMIENTO DE LAS SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA POR EL JUEZ CONSTITUCIONAL VENEZOLANO Y LA DENUNCIA DE LA CONVENCION AMERICANA

1. *Antecedentes de la violación por venezuela de sus obligaciones convencionales*

La disyuntiva entre la obligación de cumplir con la Convención Interamericana y los supuestos derechos de soberanía que tienen los Estados para desligarse de las mismas, que se manifestó en el caso del gobierno autoritario del Perú en 1999, no tardó en plantearse también en el caso de Venezuela a medida que se fue consolidando el régimen autoritario que hemos padecido los venezolanos durante los últimos tres lustros, para cuya “resolución,” fue la Jurisdicción Constitucional, es decir, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, completamente controlada por el Poder Ejecutivo y el partido oficial del gobierno, la que fue preparando el terreno.

Ese proceso comenzó con la decisión No. 1.942 de 15 de julio de 2003 (Caso: *Impugnación de artículos del Código Penal, Leyes de desacato*),⁶ dictada para resolver una acción de inconstitucionalidad de normas del Código Penal que limitaban el derecho de expresión del pensamiento en relación con las actuaciones de los funcionarios públicos, criminalizando el ejercicio del derecho, en la cual se invocaba entre sus fundamentos la doctrina de la Comisión y de la Corte Interamericanas en materia de leyes de desacato. La Sala, en dicha sentencia, al referirse a los Tribunales Internacionales comenzó declarando en general, pura y

⁴ Véase Sergio García Ramírez (Coord.), *La Jurisprudencia...*, cit, pp. 769-771. En todo caso, posteriormente en 2001 Perú derogó la Resolución de julio de 1999, restableciéndose a plenitud la competencia de la Corte interamericana para el Estado.

⁵ Véase en general sobre estos temas Eduardo Meier García, *La eficacia de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a las prácticas ilegítimas de la Sala Constitucional*, Academia de Ciencias Políticas Y Sociales, Serie Estudios N. 15, Caracas 2014.

⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003, pp. 136 ss.

simplemente, que en Venezuela, “por encima del Tribunal Supremo de Justicia y a los efectos del artículo 7 constitucional” que regula el principio de la supremacía constitucional,

“no existe órgano jurisdiccional alguno, a menos que la Constitución o la ley así lo señale, y que aun en este último supuesto, la decisión que se contradiga con las normas constitucionales venezolanas, carece de aplicación en el país, y así se declara.”

O sea, la negación total del ejercicio de sus funciones de control de convencionalidad por parte de la Corte Interamericana.⁷

En todo caso, la Sala continuó su argumentación distinguiendo, en el ámbito de los Tribunales Internacionales, aquellos de carácter supranacional como los derivados de los procesos de integración establecidos en aplicación de los artículos 73 y 153 de la Constitución que “contemplan la posibilidad que puedan transferirse competencias venezolanas a órganos supranacionales, a los que se reconoce que puedan inmiscuirse en la soberanía nacional”⁸; de aquellos de carácter multinacional y transnacional “que – dijo la Sala - nacen porque varias naciones, en determinadas áreas, escogen un tribunal u organismo común que dirime los litigios entre ellos, o entre los países u organismos signatarios y los particulares nacionales de esos países signatarios,” considerando que en estos casos “no se trata de organismos que están por encima de los Estados Soberanos, sino que están a su mismo nivel.”

En esta última categoría la Sala Constitucional ubicó precisamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, considerando que en estos casos:

“un fallo [de dicha Corte] violatorio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se haría inejecutable en el país. Ello podría dar lugar a una reclamación internacional contra el Estado, pero la decisión se haría inejecutable en el país, en este caso, en Venezuela.”

La Sala, insistió en esta clásica y superada doctrina, señalando que:

“Mientras existan estados soberanos, sujetos a Constituciones que les crean el marco jurídico dentro de sus límites territoriales y

⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías y Jaime Orlando Santofimio, *El Control de convencionalidad y responsabilidad del Estado*, Prólogo de Luciano Parejo, Universidad Externado de Colombia, Bogotá 2013.

⁸ En este caso de tribunales creados en el marco de un proceso de integración supranacional, la Sala puntualizó que “Distinto es el caso de los acuerdos sobre integración donde la soberanía estatal ha sido delegada, total o parcialmente, para construir una soberanía global o de segundo grado, en la cual la de los Estados miembros se disuelve en aras de una unidad superior. No obstante, incluso mientras subsista un espacio de soberanía estatal en el curso de un proceso de integración y una Constitución que la garantice, las normas dictadas por los órganos legislativos y judiciales comunitarios no podrían vulnerar dicha área constitucional, a menos que se trate de una decisión general aplicable por igual a todos los Estados miembros, como pieza del proceso mismo de integración.” *Idem*, p. 140

donde los órganos de administración de justicia ejercen la función jurisdiccional dentro de ese Estado, las sentencias de la justicia supranacional o transnacional para ser ejecutadas dentro del Estado, tendrán que adaptarse a su Constitución. Pretender en el país lo contrario sería que Venezuela renunciara a la soberanía.”⁹

De esta afirmación resultó la otra afirmación general de la Sala Constitucional en 2003, de que fuera de los casos de procesos de integración supranacional,

“la soberanía nacional no puede sufrir distensión alguna por mandato del artículo 1º constitucional, que establece como derechos *irrenunciables* de la Nación: la independencia, la libertad, la soberanía, la integridad territorial, la inmunidad y la autodeterminación nacional. Dichos derechos constitucionales son irrenunciables, no están sujetos a ser relajados, excepto que la propia Carta Fundamental lo señale, conjuntamente con los mecanismos que lo hagan posible, tales como los contemplados en los artículos 73 y 336.5 constitucionales, por ejemplo.”¹⁰

Con esta decisión, sin duda, el terreno para proceder a declarar inejecutables las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por la propia Sala Constitucional ya estaba abonado, lo que precisamente ocurrió cinco años después, a partir de 2008, concluyendo el proceso con la lamentable denuncia de la Convención Americana por arte del Estado en 2012, lo que Fujimori no tuvo tiempo de hacer en el Perú en 1999.

2. *El inicio de la violación de las obligaciones convencionales por el Estado venezolano y del “control de constitucionalidad de las sentencias de la Corte Interamericana”: el caso de los magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo en 2008*

En Venezuela todo comenzó con la emisión de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo No 1.939 de 18 de diciembre de 2008 en el caso *Caso Abogados Gustavo Álvarez Arias y otros*, que más bien debió denominarse *Estado de Venezuela vs. Corte Interamericana de Derechos Humanos*, porque el Sr. Alvarez y los otros en realidad eran los abogados del Estado (Procuraduría General de la República), en la cual la Sala declaró inejecutable en el país la sentencia que había dictado la Corte Interamericana de Derechos Humanos Primera cuatro meses antes, el 5 de agosto de 2008 en el caso *Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, en la cual se había condenado al Estado Venezolano por violación de los derechos al debido proceso de los jueces de la Corte Primera de lo Contencioso

⁹ Idem, p. 139

¹⁰ Idem, p. 138

Administrativo establecidas en la Convención Americana, al haber sido destituidos sin garantías judiciales algunas de sus cargos.¹¹

Todo comenzó el 17 de julio de 2003 cuando la Federación Médica Venezolana inició un proceso contencioso administrativo de anulación con pretensión de tutela (amparo) por ante dicha Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, contra los actos del Alcalde Metropolitano de Caracas, del Ministro de Salud y del Colegio de Médicos del Distrito Metropolitano de Caracas mediante los cuales se había decidido contratar médicos de nacionalidad cubana para el desarrollo de un importante programa asistencial de salud en los barrios de Caracas, pero sin que se cumplieran los requisitos para el ejercicio de la medicina establecidos en la Ley de Ejercicio de la Medicina. La Federación Médica Venezolana, actuando en representación de los derechos colectivos de los médicos venezolanos, consideró dicho programa como discriminatorio y violatorio de los derechos de los médicos venezolanos a ejercer su profesión (derecho al trabajo, entre otros), solicitando su protección.¹²

Un mes después, el 21 de agosto de 2003, la Corte Primera dictó una simple medida cautelar de amparo considerando que había suficientes elementos en el caso que hacían presumir la violación del derecho a la igualdad ante la ley de los médicos venezolanos, ordenando la suspensión temporal del programa de contratación de médicos cubanos, y ordenando al Colegio de Médicos del Distrito metropolitano el sustituir los médicos cubanos ya contratados sin licencia por médicos venezolanos o médicos extranjeros con licencia para ejercer la profesión en Venezuela.¹³

La respuesta gubernamental a esta decisión preliminar con medida cautelar, que tocaba un programa social muy sensible para el gobierno, fue el anuncio público hecho por el Ministro de Salud, por el Alcalde metropolitano y por el propio Presidente de la República de que la medida judicial cautelar dictada no iba a ser ejecutada en forma alguna.¹⁴

¹¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La interrelación entre los Tribunales Constitucionales de América Latina y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y la cuestión de la inejecutabilidad de sus decisiones en Venezuela,” en Armin von Bogdandy, Flavia Piovesan y Mariela Morales Antonorzi (Coodinadores), *Direitos Humanos, Democracia e Integração Jurídica na América do Sul*, Lumen Juris Editora, Rio de Janeiro 2010, pp. 661-70; y en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, No. 13, Madrid 2009, pp. 99-136.

¹² Véase Claudia Nikken, “El caso “Barrio Adentro”: La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o el avocamiento como medio de amparo de derechos e intereses colectivos y difusos,” en *Revista de Derecho Público*, N° 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003, pp. 5 ss.

¹³ Véase la decisión de 21 de agosto de 2003 en *Idem*, pp. 445 ss.

¹⁴ El Presidente de la República dijo: “Váyanse con su decisión no sé para donde, la cumplirán ustedes en su casa si quieren...”, en el programa de TV *Aló Presidente*, n° 161, 24 de Agosto de 2003.

Estos anuncios fueron seguidos de varias decisiones gubernamentales: La primera, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, controlada por el Poder Ejecutivo, se avocó al conocimiento del caso, y usurpando las competencias de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, declaró la nulidad del amparo cautelar decretado. A ello siguió el hecho del allanamiento de la sede de la Corte Primera por agentes de la policía política, con la detención de un escribiente o alguacil por motivos fútiles. Luego, el Presidente de la República públicamente se refirió al Presidente de la Corte Primera como “un bandido;”¹⁵ y unas semanas después, la Comisión Especial Judicial del Tribunal Supremo de Justicia, sin fundamento legal alguno, destituyó a los cinco magistrados de la Corte Primera que osaron tomar la medida, la cual desde luego fue intervenida.¹⁶ A pesar de la protesta de los Colegios de Abogados del país e incluso de la Comisión Internacional de Juristas;¹⁷ el hecho es que la Corte Primera permaneció cerrada sin jueces por más de diez meses,¹⁸ tiempo durante el cual simplemente no hubo a ese nivel justicia contencioso administrativa en el país. Todo ello, por supuesto tuvieron trágicas consecuencias en el proceso institucional de Venezuela, pues para los venezolanos marcaron el inicio del fin de la justicia contencioso administrativa y el inicio del fin del derecho de acceso a la justicia internacional en materia de derechos humanos.

En efecto, fue la respuesta gubernamental a un amparo cautelar, a partir de la cual se afianzó el control político sobre el Poder Judicial en Venezuela.¹⁹ No es difícil deducir lo que significó ese hecho para los jueces que fueron luego nombrados para reemplazar a los destituidos, quienes sin duda comenzaron a entender cómo es que debían comportarse

15 Discurso público, 20 septiembre de 2003.

16 Véase la información en *El Nacional*, Caracas, Noviembre 5, 2003, p. A2. En la misma página el Presidente destituido de la Corte Primera dijo: “*La justicia venezolana vive un momento tenebroso, pues el tribunal que constituye un último resquicio de esperanza ha sido clausurado*”.

17 Véase en *El Nacional*, Caracas, Octubre 12, 2003, p. A-5; y *El Nacional*, Caracas, Noviembre 18, 2004, p. A-6.

18 Véase en *El Nacional*, Caracas, Octubre 24, 2003, p. A-2; y *El Nacional*, Caracas, Julio 16, 2004, p. A-6.

19 Véase Allan R. Brewer-Carías, “La progresiva y sistemática demolición institucional de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela 1999-2004,” en *XXX Jornadas J.M Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp. 33-174; “La justicia sometida al poder (La ausencia de independencia y autonomía de los jueces en Venezuela por la interminable emergencia del Poder Judicial (1999-2006)),” en *Cuestiones Internacionales. Anuario Jurídico Villanueva 2007*, Centro Universitario Villanueva, Marcial Pons, Madrid, 2007, pp. 25-57.

en el futuro frente al poder; y a partir de entonces la declinación de la justicia contencioso administrativa en el país ha sido manifiesta.²⁰

Fue contra esa arbitrariedad que los jueces contencioso administrativo destituidos fueron ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por violación a sus garantías constitucionales judiciales, y el caso llegó ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual dictó su decisión el 5 de agosto de 2008,²¹ condenando al Estado por la violación de las garantías judiciales, a pagarles compensación, a reincorporarlos a cargos similares en el Poder Judicial, y a publicar parte de la sentencia en la prensa venezolana.

Sin embargo, frente a esta decisión, Sala Constitucional del Tribunal Supremo, en sentencia N° 1.939 de 12 de diciembre de 2008,²² citando precisamente como precedente la antes mencionada sentencia del Tribunal Superior Militar del Perú de 1999, declaró dicha sentencia como “inejecutable” en Venezuela, solicitando de paso al Ejecutivo Nacional que denunciara la Convención Americana de Derechos Humanos por considerar que supuestamente había usurpado los poderes del Tribunal Supremo.

Lo que primero debe destacarse de esta sentencia es que con la misma la Sala Constitucional decidió un curioso proceso constitucional iniciado por los abogados del Estado (Procuraduría General de la república) mediante una llamada “acción de control de la constitucionalidad” – cito - “referida a la interpretación acerca de la conformidad constitucional del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 5 de agosto de 2008,” en el caso de los ex-magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

Es decir, quien petitionó ante la Sala Constitucional fue el propio Estado que buscaba incumplir la sentencia de la Corte Interamericana, y lo hizo por medio del abogado del Estado (Procuraduría General de la República) a través de esa curiosa “acción de control constitucional” para la interpretación de la conformidad con la Constitución de la sentencia internacional, no prevista en el ordenamiento jurídico venezolano.

La fundamentación básica de la “acción” fue que las decisiones de los “órganos internacionales de protección de los derechos humanos *no son de obligatorio cumplimiento y son inaplicables si violan la Constitución,*” argumentando los abogados del Estado que lo contrario “sería subvertir el

²⁰ Véase Antonio Canova González, *La realidad del contencioso administrativo venezolano (Un llamado de atención frente a las desoladoras estadísticas de la Sala Político Administrativa en 2007 y primer semestre de 2008)*, Funeda, Caracas 2009.

²¹ Véase Caso *Apitz Barbera y otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Serie C N° 182, en www.corteidh.or.cr

²² Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Diciembre/1939-181208-2008-08-1572.html>

orden constitucional y atentaría contra la soberanía del Estado,” denunciaron que la Corte Interamericana de Derechos Humanos violaba:

“la supremacía de la Constitución y su obligatoria sujeción violentando el principio de autonomía del poder judicial, pues la misma llama al desconocimiento de los procedimientos legalmente establecidos para el establecimiento de medidas y sanciones contra aquellas actuaciones desplegadas por los jueces que contraríen el principio postulado esencial de su deber como jueces de la República.”

El Estado en su petición ante su Sala Constitucional, concluyó que la sentencia de la Corte Interamericana “de manera ligera dispone que los accionantes no fueron juzgados por un juez imparcial,” afirmando en definitiva, que era inaceptable y de imposible ejecución por parte del propio Estado peticionante.

La Sala Constitucional, para decidir, obviamente tuvo que comenzar por “encontrar” la acción propuesta por el Estado, deduciendo por su cuenta que la misma no pretendía “la nulidad” del fallo de la Corte Interamericana que obviamente no era idóneo, ni se trataba de una “colisión de leyes,” sino que de lo que se trataba era de una “presunta controversia entre la Constitución y la ejecución de una decisión dictada por un organismo internacional fundamentada en normas contenidas en una Convención de rango constitucional.”

En virtud de ello, la Sala simplemente concluyó que de lo que se trataba era de una petición “dirigida a que se aclare una duda razonable en cuanto a la ejecución de un fallo dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que condenó a la República Bolivariana de Venezuela a la reincorporación de unos jueces y al pago de sumas de dinero,” considerando entonces que se trataba de una “acción de interpretación constitucional” que la propia Sala constitucional había creado en Venezuela, a los efectos de la interpretación abstracta de normas constitucionales, a partir de su sentencia de 22 de septiembre de 2000 (*caso Servio Tulio León*).²³

A tal efecto, la Sala consideró que era competente para decidir la acción interpuesta, al estimar que lo que peticionaban los representantes del Estado en su acción, era una decisión “sobre el alcance e inteligencia de la ejecución de una decisión dictada por un organismo internacional con base en un tratado de jerarquía constitucional, ante la presunta antinomia entre esta Convención Internacional y la Constitución Nacional,” considerando al efecto, que el propio Estado tenía la legitimación necesaria para intentar la acción ya que el fallo de la Corte Interamericana había ordenado la reincorporación en sus cargos de unos ex magistrados, había condenado a la República al pago de cantidades de

²³ Véase *Revista de Derecho Público*, No. 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 247 ss. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Le recours d’interprétation abstrait de la Constitution au Vénézuéla”, en *Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l’honneur de Louis Favoreu*, Dalloz, Paris, 2007, pp. 61-70.

dinero y había ordenado la publicación del fallo. El Estado, por tanto, de acuerdo a la Sala Constitucional tenía interés en que se dictase

“una sentencia mero declarativa en la cual se establezca el verdadero sentido y alcance de la señalada ejecución con relación al Poder Judicial venezolano en cuanto al funcionamiento, vigilancia y control de los tribunales.”

A los efectos de adoptar su decisión, la Sala sin embargo reconoció el rango constitucional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos conforme al artículo 23 de la Constitución, así como las competencias de la Comisión y de la Corte Interamericana, pero precisando sin embargo, que ésta no podía “pretender excluir o desconocer el ordenamiento constitucional interno,” pues “la Convención coadyuva o complementa el texto fundamental que es *“la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico”* (artículo 7 constitucional).

La Sala para decidir, consideró que la Corte Interamericana, para dictar su fallo, además de haberse contradicho²⁴ al constatar la supuesta violación de los derechos o libertades protegidos por la Convención, había dictado:

“pautas de carácter obligatorio sobre gobierno y administración del Poder Judicial que son competencia exclusiva y excluyente del Tribunal Supremo de Justicia y estableció directrices para el Poder Legislativo, en materia de carrera judicial y responsabilidad de los jueces, violentando la soberanía del Estado venezolano en la organización de los poderes públicos y en la selección de sus funcionarios, lo cual resulta inadmisibles.”

La Sala consideró en definitiva, que la Corte Interamericana “utilizó el fallo analizado para intervenir inaceptablemente en el gobierno y administración judicial que corresponde con carácter excluyente al Tribunal Supremo de Justicia, de conformidad con la Constitución de 1999,” (artículos 254, 255 y 267), alegando que los jueces provisorios no tienen estabilidad alguna, y podían ser removidos en forma completamente “discrecional,” y que la “sentencia cuestionada” de la Corte Interamericana lo que pretendía era “desconocer la firmeza de

²⁴ La Sala Constitucional consideró que la Corte Interamericana decidió que la omisión de la Asamblea Nacional de dictar el Código de Ética del Juez o Jueza Venezolano, “*ha influido en el presente caso, puesto que las víctimas fueron juzgadas por un órgano excepcional que no tiene una estabilidad definida y cuyos miembros pueden ser nombrados o removidos sin procedimientos previamente establecidos y a la sola discreción del TSJ,*” pero luego “sorprendentemente, en ese mismo párrafo [147] y de manera contradictoria, afirma que no se pudo comprobar que la Comisión de Emergencia y Reestructuración del Poder Judicial haya incurrido en desviación de poder o que fuera presionada directamente por el Ejecutivo Nacional para destituir a los mencionados ex jueces y luego concluye en el cardinal 6 del Capítulo X que “*no ha quedado establecido que el Poder Judicial en su conjunto carezca de independencia*”.

decisiones administrativas y judiciales que han adquirido la fuerza de la cosa juzgada, al ordenar la reincorporación de los jueces destituidos.”

En este punto, como se dijo, la Sala recurrió como precedente para considerar que la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos era inejecutable en Venezuela, la misma sentencia antes señalada de 1999 de la Sala Plena del Consejo Supremo de Justicia Militar del Perú, que consideró inejecutable la sentencia de la Corte Interamericana de 30 de mayo de 1999, dictada en el caso: *Castillo Petruzzi y otro*.

En sentido similar a dicho caso, la Sala Constitucional venezolana concluyó que:

“En este caso, estima la Sala que la ejecución de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 5 de agosto de 2008, afectaría principios y valores esenciales del orden constitucional de la República Bolivariana de Venezuela y pudiera conllevar a un caos institucional en el marco del sistema de justicia, al pretender modificar la autonomía del Poder Judicial constitucionalmente previsto y el sistema disciplinario instaurado legislativamente, así como también pretende la reincorporación de los hoy ex jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo por supuesta parcialidad de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Poder Judicial, cuando la misma ha actuado durante varios años en miles de casos, procurando **la depuración del Poder Judicial** en el marco de la actividad disciplinaria de los jueces. Igualmente, el fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos pretende desconocer la firmeza de las decisiones de destitución que recayeron sobre los ex jueces de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo que se deriva de la falta de ejercicio de los recursos administrativos o judiciales, o de la declaratoria de improcedencia de los recursos ejercidos por parte de las autoridades administrativas y judiciales competentes.” (énfasis añadido)

Por todo lo anterior, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, a petición del propio Estado venezolano ante la mencionada decisión de la Corte Interamericana, declaró “*inejecutable*” la sentencia internacional “con fundamento en los artículos 7, 23, 25, 138, 156.32, el Capítulo III del Título V de la Constitución de la República y la jurisprudencia parcialmente transcrita de las Salas Constitucional y Político Administrativa.”

Pero no se quedó allí la Sala Constitucional, sino en una evidente usurpación de poderes, ya que las relaciones internacionales es materia exclusiva del Poder Ejecutivo, exhortó:

“al Ejecutivo Nacional proceda a denunciar esta Convención, ante la evidente usurpación de funciones en que ha incurrido la Corte Interamericana de los Derechos Humanos con el fallo objeto de la presente decisión; y el hecho de que tal actuación se fundamenta institucional y competencialmente en el aludido Tratado.”

Con esta sentencia el Estado comenzó el proceso de desligarse de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y de la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos utilizando para ello a su propio Tribunal Supremo de Justicia, que lamentablemente ha manifestado ser el principal instrumento para la consolidación del autoritarismo en el país.²⁵

3. *Una nueva “acción innominada de control de constitucionalidad” de las sentencias de la Corte Interamericana para declararlas inejecutables: el caso Leopoldo López en 2011*

Con base en todos estos precedentes, en 2011, la Sala Constitucional procedió a completar su objetivo de declarar inejecutables las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, consolidando una supuesta competencia que tenía para ejercer el “control de constitucionalidad” de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que por supuesto no tenía ni puede tener.

En efecto, una de las características fundamentales de la Justicia Constitucional es que los Tribunales, como garantes de la Constitución, no sólo tienen que estar sometidos, como todos los órganos del Estado, a las propias previsiones de la Constitución, sino que deben ejercer sus competencias ceñidos a las establecidas en la misma o en las leyes, cuando a ellas remita la Constitución para la determinación de la competencia. En particular, la competencia de los Tribunales Constitucionales en materia de control concentrado de la constitucionalidad siempre ha sido considerada como de derecho estricto que tiene que estar establecida expresamente en la Constitución, y no puede ser deducida por vía de interpretación. Es decir, la Jurisdicción Constitucional no puede ser creadora de su propia competencia, pues ello desquiciaría los cimientos del Estado de derecho, convirtiendo al juez constitucional en poder constituyente.²⁶

En el caso de Venezuela, sin embargo, esto ha sido así,²⁷ agregándose ahora esta nueva supuesta competencia de la Sala Constitucional del

²⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público. Universidad Central de Venezuela, No. 2, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007; y “El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009)”, en *Revista de Administración Pública*, No. 180, Madrid 2009, pp. 383-418.

²⁶ Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators in Comparative Law*, Cambridge University Press, New York 2011.

²⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La ilegítima mutación de la constitución por el juez constitucional: la inconstitucional ampliación y modificación de su propia competencia en materia de control de constitucionalidad,” en *Libro Homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas 2009, pp. 319-362

Tribunal Supremo, para someter a control de constitucionalidad las sentencias de la Corte Interamericana contrariando el propio texto de la Constitución que en su artículo 31 prevé como obligación del Estado el adoptar, conforme a los procedimientos establecidos en la Constitución y en la ley, “las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales” de protección de derechos humanos.

Sin embargo, luego del precedente señalado de 2008, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia mediante sentencia No. 1547 de fecha 17 de octubre de 2011 (Caso *Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de Derechos Humanos*),²⁸ procedió a declararse competente para conocer de una “acción innominada de control de constitucionalidad” intentada contra la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictada en el 1º de septiembre de 2011 (caso *Leopoldo López vs. Estado de Venezuela*), que por supuesto no existe en el ordenamiento constitucional venezolano, ejercida también en este caso por el abogado del Estado (Procurador General de la República), condenado en la sentencia.²⁹

Dicha sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, había decidido, conforme a la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 32.2), que la restricción al derecho pasivo al sufragio (derecho a ser elegido) que se le había impuesto al ex Alcalde Sr. Leopoldo López por la Contraloría General de la República (“pena” de inhabilitación política) mediante una decisión administrativa, era contraria a la Convención, pues dicha restricción a su derecho político al sufragio pasivo sólo puede ser restringido, acorde con la Constitución (art. 65) y a la Convención Americana de Derechos Humanos (art. 32.2), mediante sentencia judicial que imponga una condena penal.³⁰

En tal virtud, buscando protección a su derecho, el Sr. López recurrió mediante denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos

²⁸ Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1547-171011-2011-11-1130.html>

²⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, “El ilegítimo “control de constitucionalidad” de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos por parte la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela: el caso de la sentencia *Leopoldo López vs. Venezuela, 2011*,” en *Constitución y democracia: ayer y hoy. Libro homenaje a Antonio Torres del Moral*. Editorial Universitas, Vol. I, Madrid, 2013, pp. 1.095-1124

³⁰ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La incompetencia de la Administración Contralora para dictar actos administrativos de inhabilitación política restrictiva del derecho a ser electo y ocupar cargos públicos (La protección del derecho a ser electo por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en 2012, y su violación por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo al declarar la sentencia de la Corte Interamericana como “inejecutable”), en Alejandro Canónico ‘Sarabia (Coord.), *El Control y la responsabilidad en la Administración Pública, IV Congreso Internacional de Derecho Administrativo, Margarita 2012*, Centro de Adiestramiento Jurídico, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2012, pp. 293-371

Humanos, para ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, resultando la decisión de ésta última condenando al Estado venezolano por “la violación del derecho a ser elegido, establecido en los artículos 23.1.b y 23.2, en relación con la obligación de respetar y garantizar los derechos, establecida en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en perjuicio del señor López Mendoza,” (Párr. 249); y ordenando la revocatoria de las decisiones de la Contraloría General de la República y de otros órganos del Estado que le impedían ejercer su derecho político a ser electo por la inhabilitación política que le había sido impuesta administrativamente.

Fue contra la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de condena al Estado Venezolano por violación del derecho político del Sr. Leopoldo López, que los abogados de la Procuraduría General de la República, como abogados del propio Estado condenado, recurrieron ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo solicitándole la revisión judicial por control de constitucionalidad de la sentencia de la Corte internacional, de lo cual resultó la sentencia mencionada No. 1547 de 17 de octubre de 2011 de la Sala Constitucional que declaró “inejecutable” la sentencia dictada en protección del Sr. López, ratificando así la violación de su derecho constitucional a ser electo, y que le impedía ejercer su derecho a ser electo y ejercer funciones públicas representativas.

Y el vehículo para lograr este objetivo, algo más de tres semanas después de la mencionada sentencia de la Corte Interamericana (1° de septiembre de 2011), fue la demanda formulada ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el 26 de septiembre de 2011, por el Procurador General de la República, denominándola como una “acción innominada de control de constitucionalidad,” que la Sala, sin competencia alguna para ello y en franca violación de la Constitución, pasó a conocer de inmediato, decidiéndola veinte días después, mediante sentencia No. 1547 (*Caso Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de Derechos Humanos*) de fecha 17 de octubre de 2011.³¹

El Procurador General de la República, al intentar la acción, justificó la supuesta competencia de la Sala Constitucional en su carácter de “garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales” (Arts. 266.1, 334, 335 y 336 de la Constitución, el artículo 32 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia), considerando básicamente que la República, ante una decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no podía dejar de realizar “el examen de constitucionalidad en cuanto a la aplicación de los fallos dictados por esa Corte y sus efectos en el país,” considerando en general que las decisiones de dicha Corte Interamericana sólo pueden tener “ejecutoriedad en Venezuela,” en la medida que “el contenido de las mismas cumplan el examen de constitucionalidad y no menoscaben en

³¹ Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1547-171011-2011-11-1130.html>

forma alguna directa o indirectamente el Texto Constitucional;” es decir, que dichas decisiones “para tener ejecución en Venezuela deben estar conformes con el Texto Fundamental.”

Luego de analizar la sentencia de la Corte Interamericana, referirse al carácter de los derechos políticos como limitables; y a la competencia de la Contraloría General de la República, para imponer sanciones, el abogado del Estado pasó a considerar que lo que la Contraloría le había impuesto al Sr. Leopoldo López había sido realmente sólo una “inhabilitación administrativa” y no una inhabilitación política que se “corresponde con las sanciones que pueden ser impuestas por un juez penal, como pena acesoria a la de presidio (artículo 13 del Código Penal);” y que las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana con órdenes dirigidas a órganos del Estado “se traduce en una injerencia en las funciones propias de los poderes públicos.” El Procurador estimó que la Corte Interamericana como en general las cortes internacionales no podían “valerse o considerarse instancias superiores ni magnánimas a las autoridades nacionales, con lo cual pretendan obviar y desconocer el ordenamiento jurídico interno, todo ello en razón de supuestamente ser los garantes plenos y omnipotentes de los derechos humanos en el hemisferio americano”: y además, que la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos desconocía “la lucha del Estado venezolano contra la corrupción y la aplicación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, ratificada por Venezuela el 2 de junio de 1997 y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, ratificada el 2 de febrero de 2009.” Después de todo ello, el Procurador General de la República alegó ante la Sala Constitucional que la mencionada sentencia de la Corte Interamericana transgredía el ordenamiento jurídico venezolano, pues desconocía:

“la supremacía de la Constitución y su obligatoria sujeción, violentando el principio de autonomía de los poderes públicos, dado que la misma desconoce abiertamente los procedimientos y actos legalmente dictados por órganos legítimamente constituidos, para el establecimiento de medidas y sanciones contra aquellas actuaciones desplegadas por la Contraloría General de la República que contraríen el principio y postulado esencial de su deber como órgano contralor, que tienen como fin último garantizar la ética como principio fundamental en el ejercicio de las funciones públicas.”

Como consecuencia de ello, el Procurador General de la República solicitó de la Sala Constitucional que admitiera la “acción innominada de control de constitucionalidad”, a los efectos de que la Sala declarase “inejecutable e inconstitucional la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 1 de septiembre de 2011.”

Y así efectivamente lo hizo la Sala, no sin antes también precisar en este caso que lo que el Procurador pretendía no era que se declarase “la nulidad” ni de la Convención Americana de Derechos Humanos ni del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que la “acción innominada intentada” no era ni un “recurso de nulidad como mecanismo

de control concentrado de la constitucionalidad” ni una acción de “colisión de leyes,” sino que de lo que se trataba era de “una presunta controversia entre la Constitución y la ejecución de una decisión dictada por un organismo internacional fundamentada en normas contenidas en una Convención de rango constitucional.” Para ello concluyó que entonces de lo que se trataba el caso era de una acción mediante la cual se pretendía:

“ejercer un “control innominado de constitucionalidad”, por existir una aparente antinomia entre la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la Convención Americana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, producto de la pretendida ejecución del fallo dictado el 1 de septiembre de 2011, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), que condenó a la República Bolivariana de Venezuela a la habilitación para ejercer cargos públicos al ciudadano Leopoldo López Mendoza.”

Inventó, en este caso, la Sala Constitucional una nueva acción para el ejercicio del control de constitucionalidad, siguiendo la orientación que ya había sentado en otros casos, como cuando “inventó” la acción autónoma y directa de interpretación abstracta de la Constitución mediante sentencia No. 1077 de 22 de septiembre de 2000 (Caso: *Servio Tulio León*),³² sentencia que por lo demás citó con frecuencia en su decisión, sin percatarse de que en aquella ocasión y en esta, la Sala Constitucional actuó como poder constituyente al margen de la Constitución.³³

Ahora bien, en el caso concreto, identificado el objeto de la acción “innominada” que intentó el Estado Venezolano ante la Sala Constitucional, la misma consideró que le correspondía en “su condición de último interprete de la Constitución,” realizar “el debido control de esas normas de rango constitucional” y ponderar “si con la ejecución del fallo de la CIDH se verifica tal confrontación.”

Para determinar el “alcance” de esta “acción de control constitucional” la Sala Constitucional recordó, por otra parte, que ya lo había hecho en anterior oportunidad, precisamente en el caso antes

³² Véase la sentencia en *Revista de Derecho Público*, No. 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 247 ss. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Quis Custodiet ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación”, in *VIII Congreso Nacional de derecho Constitucional*, Peru, Fondo Editorial 2005, Colegio de Abogados de Arequipa, Arequipa, September 2005, pgs. 463-489.

³³ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Constitutional Courts as Positive Legislators*, New York 2011; Daniela Urosa M, Maggi, *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Legislador Positivo*, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Serie Estudios No. 96, Caracas 2011. Véase nuestro “Prólogo” a dicho libro, “Los tribunales constitucionales como legisladores positivos. Una aproximación comparativa,” pp. 9-70.

referido sobre “la conformidad constitucional” del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en sentencia N° 1939 de 18 de diciembre de 2008 (caso: *Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de derechos Humanos, caso Magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo*),³⁴ mediante la cual “asumió la competencia con base en la sentencia 1077/2000 y según lo dispuesto en el cardinal 23 del artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004.”³⁵

Pero resulta que este numeral 23 del artículo 5 de la Ley del Tribunal Supremo le que le había dado competencia a la Sala Constitucional para “conocer de las controversias que pudieren suscitarse con motivo de la interpretación y ejecución de tratados, convenios y acuerdos constitucionales suscritos ratificados por la República”, había desaparecido en la reforma de la Ley de 2010, lo que significaba, al decir de la Sala en la sentencia, que “la argumentación de la Sala Constitucional para asumir la competencia para conocer de la conformidad constitucional de un fallo dictado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos,” había “sufrido un cambio,” por lo que, en ausencia de una previsión legal expresa que contemplase “esta modalidad de control concentrado de la constitucionalidad,” la Sala entonces pasó a:

“invocar la sentencia N° 1077/2000, la cual sí prevé esta razón de procedencia de interpretación constitucional, a los efectos de determinar el alcance e inteligencia de la ejecución de una decisión dictada por un organismo internacional con base en un tratado de jerarquía constitucional, ante la presunta antinomia entre la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Constitución Nacional.”

Debe recordarse que la mencionada sentencia “invocada” N° 1077/2000, como se dijo fue la dictada en 22 de septiembre de 2000 (Caso *Servio Tulio León Briceño*) en la cual, la Sala, sin competencia constitucional ni legal alguna, y sólo como resultado de la función interpretativa que el artículo 335 de la Constitución le atribuye, “inventó” la existencia de un recurso autónomo de interpretación abstracta de la Constitución.³⁶

³⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 116, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2008, pp. 88 ss.

³⁵ En dicha norma de la Ley de 2004 se disponía como competencia de la Sala: “Conocer de las controversias que pudieran suscitarse con motivo de la interpretación y ejecución de los Tratados, Convenios o Acuerdos Internacionales suscritos y ratificados por la República. La sentencia dictada deberá ajustarse a los principios de justicia internacionalmente reconocidos y será de obligatorio cumplimiento por parte del Estado venezolano”.

³⁶ Véase sobre esta sentencia los comentarios en Marianella Villegas Salazar, “Comentarios sobre el recurso de interpretación constitucional en la jurisprudencia de la Sala Constitucional,” en *Revista de Derecho Público*, No. 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 417 ss.; y Allan R. Brewer-Carías,

Por ello, la Sala en este caso hizo la “invocación” a dicha sentencia, pasando luego comentar la competencia establecida para todas las Salas en el artículo 335 de la Constitución para garantizar “la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales,” la cual en realidad, no es sólo de la Sala Constitucional, sino del Tribunal Supremo que es el que se define como “el máximo y último intérprete de la Constitución” correspondiéndole velar “por su uniforme interpretación y aplicación.”

Sin embargo, recordando la “invención” de ese recurso autónomo de interpretación abstracta de la Constitución, la Sala pasó a constatar que el Legislador había eliminado la previsión antes indicada establecida en el artículo 5.23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 que la Sala también había “invocado” para decidir el caso mencionado de 2008 de la inejecución de la sentencia de la Corte Interamericana (caso Magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo); y desconociendo esa expresa voluntad del Legislador de eliminar dicha norma del ordenamiento jurídico, pasó a constatar que el propio Legislador no había “dictado las normas adjetivas” que permitiera la adecuada implementación de las “*decisiones emanadas de los órganos internacionales*” de conformidad con lo previsto en el artículo 31 constitucional (en su único aparte).” De ello pasó a afirmar entonces, *de oficio*, que:

“el Estado (y, en concreto, la Asamblea Nacional) ha incurrido en una omisión “*de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución...*”, a tenor de lo previsto en el artículo 336.7 *eiusdem* en concordancia con lo pautado en la Disposición Transitoria Sexta del mismo texto fundamental.”

Es decir, la Sala Constitucional, no sólo desconoció la voluntad del Legislador en eliminar una norma del ordenamiento jurídico, sino que calificó de *de oficio* dicha decisión como una “omisión de la Asamblea Nacional de dictar las normas necesarias para dar cumplimiento a las decisiones de los organismos internacionales y/o para resolver las controversias que podrían presentarse en su ejecución.” La consecuencia de ello, fue la declaratoria de la Sala, también *de oficio*, de asumir la competencia, que ni la Constitución ni la ley le atribuyen:

“para verificar la conformidad constitucional del fallo emitido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, control constitucional que implica lógicamente un “control de convencionalidad” (o de confrontación entre normas internas y tratados integrantes del sistema constitucional venezolano), lo cual debe realizar en esta oportunidad esta Sala Constitucional, incluso *de oficio*; y así se decide.”

Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela, Colección Instituto de Derecho Público. Universidad Central de Venezuela, No. 2, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 47-79.

En esta forma quedó formalizada por voluntad de la Sala, la “invención” de una nueva modalidad de control de constitucionalidad, con lo cual, una vez más la Sala Constitucional mutó la Constitución específicamente en materia de justicia constitucional.³⁷ Y lo que realizó fue un supuesto “control de convencionalidad” para declarar “inconvencionales” las propias decisiones de la Corte Interamericana.

En cuanto a la “acción” intentada por el Procurador en el caso de la impugnación de la sentencia internacional del caso Leopoldo López, la Sala Constitucional admitió pura y simplemente la acción intentada por el Procurador, pasando a disponer que como no se trataba de una “demanda” de interpretación de normas o principios del sistema constitucional (artículo 25.17 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia), “sino de una modalidad innominada de control concentrado que requiere de la interpretación para determinar la conformidad constitucional de un fallo”, con fundamento en el artículo 98 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en concordancia con el párrafo primero del artículo 145 *eiusdem*, determinó que “al tratarse de una cuestión de mero derecho,” la causa no requería de sustanciación, ignorando incluso el escrito presentado por el Sr. López, entrando a decidir la causa “sin trámite y sin fijar audiencia oral para escuchar a los interesados ya que no requiere el examen de ningún hecho,” incluso, “omitiéndose asimismo la notificación a la Fiscalía General de la República, la Defensoría del Pueblo y los terceros interesados.” Y todo ello lo hizo la Sala, “en razón de la necesidad de impartir celeridad al pronunciamiento por la inminencia de procesos de naturaleza electoral, los cuales podrían ser afectados por la exigencia de ejecución de la sentencia objeto de análisis.” La violación al debido proceso y a la necesaria contradicción del proceso constitucional por supuesto era evidente, y solo explicable por la urgencia de decidir y complacer al poder.

Quedó en esta forma “formalizada” en la jurisprudencia de la Sala Constitucional en Venezuela, actuando como Jurisdicción Constitucional, y sin tener competencia constitucional alguna para ello, la existencia de una “acción innominada de control de constitucionalidad” destinada a revisar las sentencias que la Corte Interamericana de Derechos Humanos pueda dictar contra el mismo Estado condenándolo por violación de derechos humanos. En esta forma, la ejecución de las sentencias en relación con el Estado condenado, quedó sujeta a su voluntad, determinada por su Tribunal Supremo de Justicia a su solicitud del propio

³⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La ilegítima mutación de la constitución por el juez constitucional: la inconstitucional ampliación y modificación de su propia competencia en materia de control de constitucionalidad. Trabajo elaborado para el *Libro Homenaje a Josefina Calcaño de Temeltas*. Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas 2009, pp. 319-362; “La ilegítima mutación de la Constitución por el juez constitucional y la demolición del Estado de derecho en Venezuela,” en *Revista de Derecho Político*, No. 75-76, Homenaje a Manuel García Pelayo, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 2009, pp. 291-325.

Estado condenado a través del Procurador General de la Republica. Se trata, en definitiva, de un absurdo sistema de justicia en el cual el condenado en una decisión judicial es quien determina si la condena que se le ha impuesto es o no ejecutable. Eso es la antítesis de la justicia.

4. *La extraña tesis de la Sala Constitucional de la subordinación del derecho internacional al orden interno y el rechazo al valor del derecho internacional de los derechos humanos*

Pero no quedó allí el razonamiento de la Sala con la “creación” de este nuevo medio de control de constitucionalidad en franca violación de la Constitución, sino que al “controlar” la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de septiembre de 2011, en la sentencia No. 1547 (Caso *Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de Derechos Humanos*) 17 de octubre de 2011,³⁸ pasó a analizar el rango constitucional y la fuerza obligatoria de los Convenios internacionales en materia de derechos humanos en el derecho interno, como lo indica el artículo 23 de la Constitución de Venezuela,³⁹ destacando lo que precisamente había dicho la Corte Interamericana en relación con el poder de los jueces de ejercer el control de convencionalidad para asegurar su aplicación, indicando la Corte Interamericana que:

“cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, **incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia**, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos sus niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un ‘control de convencionalidad’, entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, **los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana,**

³⁸ Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1547-171011-2011-11-1130.html>

³⁹ *Artículo 23.* Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y en las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público. Véase sobre esta norma Allan R. Brewer-Carías, “Nuevas reflexiones sobre el papel de los tribunales constitucionales en la consolidación del Estado democrático de derecho: defensa de la Constitución, control del poder y protección de los derechos humanos,” en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 13^{er} año, Tomo I, Programa Estado de Derecho para Latinoamérica, Fundación Konrad Adenauer, Montevideo 2007, pp. 63 a 119.

intérprete última de la Convención Americana.” (destacado nuestro)

Esta última afirmación de la Corte Interamericana, que copió la Sala Constitucional en su sentencia, sin embargo, en la misma fue abiertamente contradicha, cuestionando el valor o jerarquía constitucional que conforme al artículo 23 de la Constitución puedan tener las propias sentencias de la Corte Interamericana al aplicar la Convención.

En efecto, sobre el tema de la jerarquía constitucional de los tratados internacionales en materia de derechos humanos conforme a la mencionada norma del artículo 23 de la Constitución, la Sala Constitucional acudió a lo que ya había decidido anteriormente en la antes mencionada sentencia N° 1942 de 15 de julio de 2003 (Caso: *Impugnación artículos del Código Penal sobre leyes de desacato*),⁴⁰ en la cual había precisado que el artículo 23 constitucional, “se refiere a normas que establezcan derechos, no a fallos o dictámenes de instituciones, resoluciones de organismos, etc., prescritos en los Tratados, (destacado de la Sala) sino sólo a normas creativas de derechos humanos,” es decir,

“que se trata de una prevalencia de las normas que conforman los Tratados, Pactos y Convenios (términos que son sinónimos) relativos a derechos humanos, pero no de los informes u opiniones de organismos internacionales, que pretendan interpretar el alcance de las normas de los instrumentos internacionales, ya que el artículo 23 constitucional es claro: la jerarquía constitucional de los Tratados, Pactos y Convenios se refiere a sus normas, las cuales, al integrarse a la Constitución vigente, el único capaz de interpretarlas, con miras al Derecho Venezolano, es el juez constitucional, conforme al artículo 335 de la vigente Constitución, en especial, al intérprete nato de la Constitución de 1999, y, que es la Sala Constitucional, y así se declara. (...)

De lo anterior resultó entonces la afirmación sin fundamento de la Sala Constitucional de que es ella la que tiene el monopolio en la materia de aplicación en el derecho interno de los tratados internacionales mencionados, contradiciendo el texto del artículo 23 de la Constitución que dispone que dichos tratados “son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público.” La Sala afirmó, al contrario, que ella es la única instancia judicial llamada a determinar “cuáles normas sobre derechos humanos de esos tratados, pactos y convenios, prevalecen en el orden interno;” competencia esta última que supuestamente emanaría “de la Carta Fundamental” – sin decir de cuál norma – afirmando que la misma “no puede quedar disminuida por normas de carácter adjetivo contenidas en Tratados ni en otros textos Internacionales sobre Derechos Humanos suscritos por el país” (destacados de la Sala). De lo contrario, llegó a afirmar la Sala en dicha

⁴⁰ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003, pp. 136 ss.

sentencia, “se estaría ante una forma de enmienda constitucional en esta materia, sin que se cumplan los trámites para ello, al disminuir la competencia de la Sala Constitucional y trasladarla a entes multinacionales o transnacionales (internacionales), quienes harían interpretaciones vinculantes.” En realidad, fue la sala Constitucional la que Mutó ilegítimamente la Constitución en esta materia.

En definitiva, la Sala Constitucional decidió que las sentencias de los tribunales internacionales sobre derechos humanos no eran de aplicación inmediata en Venezuela, sino que a sus decisiones sólo “se les dará cumplimiento en el país, conforme a lo que establezcan la Constitución y las leyes, siempre que ellas no contraríen lo establecido en el artículo 7 de la vigente Constitución,” concluyendo que “a pesar del respeto del Poder Judicial hacia los fallos o dictámenes de esos organismos, éstos no pueden violar la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como no pueden infringir la normativa de los Tratados y Convenios, que rigen esos amparos u otras decisiones”; es decir, que si la Corte Interamericana, por ejemplo, “amparara a alguien violando derechos humanos de grupos o personas dentro del país, tal decisión tendría que ser rechazada aunque emane de organismos internacionales protectores de los derechos humanos” (subrayados de la Sala).”

Por tanto, de acuerdo con la sentencia de la Sala Constitucional no existe órgano jurisdiccional alguno por encima del Tribunal Supremo de Justicia, y si existiera, por ejemplo, en materia de integración económica regional o de derechos humanos, sus decisiones “no pueden menoscabar la soberanía del país, ni los derechos fundamentales de la República” (subrayados de la Sala), es decir, en forma alguna pueden contradecir las normas constitucionales venezolanas, pues de lo contrario “carecen de aplicación en el país” Así lo declaró la Sala.

Ahora, sobre la prevalencia en el orden interno de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como tratado multilateral que tiene jerarquía constitucional, afirmó la Sala que ello es solo, conforme al artículo 23 de nuestro texto fundamental, “en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables” a las establecidas en la Constitución; pasando entonces a juzgar sobre la constitucionalidad de la sentencia de la Corte Interamericana, comenzando por “determinar el alcance” del fallo del caso *Leopoldo López* “y su obligatoriedad.”

Observó para ello la Sala que en dicho fallo internacional se consideró como su “punto central”:

“la presunta violación del derecho a ser elegido del ciudadano Leopoldo López, infringiendo el artículo 23 de la Convención Americana, en vista de que esta disposición exige en su párrafo 2 que la sanción de inhabilitación solo puede fundarse en una condena dictada por un juez competente, en un proceso penal.”

Para analizar esta decisión, la Sala Constitucional comenzó por reiterar lo que antes había decidido en la sentencia antes analizada N° 1939 de 18 de diciembre de 2008 (caso: *Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de derechos Humanos, caso Magistrados de la Corte*

Primera de lo Contencioso Administrativo)⁴¹ en el sentido de que la protección internacional que deriva de la Convención Americana es “coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos,” es decir, que la Corte Interamericana “no puede pretender excluir o desconocer el ordenamiento constitucional interno” que goza de supremacía.

La Sala, además, indicó que el artículo 23 de la Constitución antes citado, contrariando su expreso contenido según el cual las normas internacionales sobre derechos humanos “prevalecen en el orden interno” – incluyendo la Constitución –, “en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución,” indicó que:

“no otorga a los tratados internacionales sobre derechos humanos rango ‘*supraconstitucional*,’ por lo que, en caso de antinomia o contradicción entre una disposición de la Carta Fundamental y una norma de un pacto internacional, correspondería al Poder Judicial determinar cuál sería la aplicable, tomando en consideración tanto lo dispuesto en la citada norma como en la jurisprudencia de esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, atendiendo al contenido de los artículos 7, 266.6, 334, 335, 336.11 *eiusdem* y el fallo número 1077/2000 de esta Sala.”⁴²

Adicionalmente la Sala, en su sentencia, negando valor a la sentencia de la Corte Interamericana, se refirió a otro fallo anterior, N° 1309/2001, en el cual había declarado que “el derecho es una teoría normativa puesta al servicio de la política que subyace tras el proyecto axiológico de la Constitución,” de manera que la interpretación constitucional debe comprometerse “con la mejor teoría política que subyace tras el sistema que se interpreta o se integra y con la moralidad institucional que le sirve de base axiológica (*interpretatio favor Constitutione*).”

Por supuesto, dicha “política que subyace tras el proyecto axiológico de la Constitución” o la “teoría política que subyace” tras el sistema que le sirve de “base axiológica,” que usa la Sala Constitucional no es la que resulta de la Constitución propia del “Estado democrático social de derecho y de justicia,” que está montado formalmente sobre un sistema político de separación de poderes, de control del poder, de pluralismo, de democracia representativa y de libertad económica, sino el que ha venido definiendo el gobierno contra la propia Constitución y que ha encontrado eco en las decisiones de la propia Sala, como propia de un Estado

⁴¹ Véase en *Revista de Derecho Público*, No. 116, Editorial Jurídica venezolana, Caracas 2008, pp. 88 ss. Véase sobre esa sentencia Allan R. Brewer-Carías, “El juez constitucional vs. La justicia internacional en materia de derechos humanos,” en *Revista de Derecho Público*, No. 116, (julio-septiembre 2008), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 249-260.

⁴² Se refería de nuevo la Sala a la sentencia de 22 de septiembre de 2000 (Caso *Servio Tulio León Briceño*), en *Revista de Derecho Público*, No. 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 247 ss.

centralizado, socialista y represivo, que niega la representatividad, y que pretende estar montado sobre una supuesta democracia participativa controlada por el poder central,⁴³ declarando la Sala que los estándares que se adopten para tal interpretación constitucional “deben ser compatibles con el proyecto político de la Constitución”- que la Sala no deja de llamar como el del “Estado Democrático y Social de Derecho y de Justicia,” precisando que:

“no deben afectar la vigencia de dicho proyecto con opciones interpretativas ideológicas que privilegien los derechos individuales a ultranza o que acojan la primacía del orden jurídico internacional sobre el derecho nacional en detrimento de la soberanía del Estado.” (subrayados de la Sala)

Concluyó así, la sentencia, que “no puede ponerse un sistema de principios supuestamente absoluto y suprahistórico por encima de la Constitución,” siendo inaceptables – para la Sala -las teorías que pretenden limitar “so pretexto de valideces universales, la soberanía y la autodeterminación nacional” (Subrayados de la Sala). O sea, que el derecho internacional de derechos humanos es una de esas “valideces” olímpicamente rechazadas por la Sala Constitucional ante el proyecto político autoritario desarrollado al margen de la Constitución y defendido por el órgano que se atribuye el carácter de máximo intérprete de la Constitución⁴⁴

⁴³ En los últimos años puede decirse que es la doctrina política socialista, la cual, por supuesto, no está en ninguna parte de la Constitución, y cuya inclusión en la Constitución fue rechazada por el pueblo en la rechazada reforma constitucional de 2007. Véase Allan R. Brewer-Carías, “La reforma constitucional en Venezuela de 2007 y su rechazo por el poder constituyente originario,” en José Ma. Serna de la Garza (Coordinador), *Procesos Constituyentes contemporáneos en América latina. Tendencias y perspectivas*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2009, pp. 407-449). La Sala Constitucional, incluso, ha construido la tesis de que la Constitución de 1999 ahora “privilegia los intereses colectivos sobre los particulares o individuales,” habiendo supuestamente cambiado “el modelo de Estado liberal por un Estado social de derecho y de justicia” (sentencia de 5 de agosto de 2008, N° 1265/2008, <http://www.tsj.gov.ve:80/decisiones/scon/Agosto/1265-050808-05-1853.htm>) cuando ello no es cierto, pues el Estado social de derecho ya estaba plasmado en la Constitución de 1961. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Cambio Político y Reforma del Estado (Contribución al Estad Social de Derecho)*, Ed. Ecnos Madrid 1975.

⁴⁴ En el fallo de la Sala Constitucional, la misma también hizo referencia al antes indicado fallo anterior No 1309/2001, donde se había referido al mismo tema de la interpretación constitucional condicionada “ideológicamente” que debe realizarse conforme a “mejor teoría política que subyace tras el proyecto axiológico de la Constitución,” subordinándose el derecho internacional al orden nacional. De ello concluyó la Sala que “la opción por la primacía del Derecho Internacional es un tributo a la interpretación globalizante y hegemónica del racionalismo individualista” siendo “la nueva teoría” el “combate por la supremacía del orden social valorativo que sirve de fundamento a la Constitución;” afirmando que en todo caso, “el carácter dominante de la Constitución en el proceso interpretativo no

De allí concluyó la Sala reiterando lo que ya había decidido en la sentencia de 5 de agosto de 2008, N° 1265/2008⁴⁵ (Caso: ----) en el sentido de que en caso de evidenciarse una contradicción entre la Constitución y una convención o tratado internacional, “deben prevalecer las normas constitucionales que privilegien el interés general y el bien común, debiendo aplicarse las disposiciones que privilegien los intereses colectivos... (...) sobre los intereses particulares...”

Al entrar a considerar el “punto central” de la sentencia de la Corte Interamericana sobre la violación del derecho a ser elegido del ciudadano Leopoldo López, por la inhabilitación administrativa dictada en su contra conforme al artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, la Sala pasó a referirse a su propia sentencia antes mencionada, la N° 1265/2008 dictada el 5 de agosto de 2008,⁴⁶ cuando al decidir sobre una denuncia de inconstitucionalidad de dicha norma por violentar precisamente lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención Americana que sólo admite restricción al sufragio mediante sentencia judicial, observó que conforme a dicha norma, se admite la “reglamentación de los derechos políticos mediante ley, destacando que de una manera general, el artículo 30 de la Convención Americana “admite la posibilidad de restricción, siempre que se haga conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.” Concluyó la Sala que es posible, de conformidad con la Convención Americana “restringir derechos y libertades, siempre que sea mediante ley, en atención a razones de interés general, seguridad de todos y a las justas exigencias del bien común.”

Y así pasó la Sala a resolver la posible antinomia entre el artículo 23.2 de la Convención Interamericana y la Constitución señalando que “la prevalencia del tratado internacional no es absoluta ni automática” siendo sólo posible si el mismo cuando se refiere a derechos humanos, contenga “normas más favorables a las de la Constitución,” pasando a preguntarse la propia Sala sobre cuál debían ser los valores que debían tener presente “para determinar cuándo debe considerarse que esa disposición

puede servir de pretexto para vulnerar los principios axiológicos en los cuales descansa el Estado Constitucional venezolano ” (Subrayados de la Sala). // En la sentencia No 1309/2001 la Sala también había afirmado que “el ordenamiento jurídico conforme a la Constitución significa, en consecuencia, salvaguardar a la Constitución misma de toda desviación de principios y de todo apartamiento del proyecto que ella encarna por voluntad del pueblo.” Por ello, la Sala reiteró la negación de la validez universal de los derechos humanos, es decir, negó “cualquier teoría propia que postule derechos o fines absolutos,” o cualquier “vinculación ideológica con teorías que puedan limitar, so pretexto de valideces universales, la soberanía y la autodeterminación nacional” (Subrayado de la Sala).

⁴⁵ Véase en <http://www.tsj.gov.ve:80/decisiones/scon/Agosto/1265-050808-05-1853.htm>

⁴⁶ Véase en <http://www.tsj.gov.ve:80/decisiones/scon/Agosto/1265-050808-05-1853.htm>

convencional es más favorable que la normativa constitucional interna,” siendo su respuesta que ellos deben ser los supuestos valores derivados del proyecto político subyacente en la Constitución antes mencionado, que la Sala ha venido interpretando a su antojo.

De ello concluyó entonces que entonces no podía el artículo 23.2 de la Convención Americana “ser invocado aisladamente, con base en el artículo 23 de la Constitución Nacional, contra las competencias y atribuciones de un Poder Público Nacional, como lo es el Poder Ciudadano o Moral,” concluyendo en la sentencia N° 1265/2008 dictada el 5 de agosto de 2008, sobre dicha antinomia, de nuevo que “es inadmisibles la pretensión de aplicación absoluta y descontextualizada, con carácter suprahistórico, de una norma integrante de una Convención Internacional” contra las atribuciones en materia de control fiscal y lucha contra la corrupción de la Contraloría General de la República y su potestad de aplicar las sanciones administrativas. Con base en ello, la Sala concluyó que en la materia prevalecía el orden interno y las “normas constitucionales que privilegian el interés general y el bien común, debiendo aplicarse las disposiciones que privilegian los intereses colectivos involucrados en la lucha contra la corrupción sobre los intereses particulares de los involucrados en los ilícitos administrativos”, rechazando el postulado de que las sanciones de inhabilitación solo puede ser impuesta por una “autoridad judicial.

Para ello, la Sala Constitucional en su sentencia que comentamos No. 1547 (Caso *Estado Venezolano vs. Corte Interamericana de Derechos Humanos*) de fecha 17 de octubre de 2011, concluyó señalando que aun si se pretendiera otorgar un sentido literal y restrictivo al artículo 23 de la Convención Interamericana, imponiendo la necesidad de la inhabilitación de un ciudadano para el ejercicio de cargos públicos sólo mediante una sentencia judicial, tal Tratado – dijo la Sala – “no es el único que forma parte integrante del sistema constitucional venezolano según el artículo 23 de nuestra Carta Fundamental” concluyendo que conforme a su tesis de la “prevalencia de las normas que privilegien el interés general y el bien común sobre los intereses particulares” entonces debía darse preferencia “a las Convenciones Interamericana y de la ONU contra la corrupción y las propias normas constitucionales internas, que reconocen a la Contraloría General de la República como un órgano competente para la aplicación de sanciones de naturaleza administrativa, como lo es la inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos por hechos de corrupción en perjuicio de los intereses colectivos y difusos del pueblo venezolano.”

Sin embargo, después de este pronunciamiento dictado con motivo de ejercer el control de constitucionalidad de la sentencia de la Corte Interamericana, la Sala Constitucional se apresuró a afirmar, como aclaratoria que:

“no se trata de interpretar el contenido y alcance de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ni de desconocer el tratado válidamente suscrito por la República que la sustenta o

eludir el compromiso de ejecutar las decisiones según lo dispone el artículo 68 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos,”

De lo que se trata, en cambio, dijo la Sala, fue supuestamente de adecuar el fallo internacional “al orden constitucional interno,” y ejercer un supuesto “control de convencionalidad” pero respecto de normas consagradas en otros tratados internacionales válidamente que no habían sido analizados por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que la Sala “controló,” como la citada Convención Interamericana contra la Corrupción y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción,” de todo lo cual concluyó la Sala que como “debe prevalecer la lucha contra la corrupción [...] no puede ejercerse una interpretación aislada y exclusiva de la Convención Americana de Derechos Humanos” y supuestamente se desconozca el “*corpus juris del Derecho Internacional de los Derechos Humanos*,” referido por la Corte Interamericana en otra sentencia.⁴⁷

Finalmente la Sala Constitucional acusó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos de persistir:

“en desviar la teleología de la Convención Americana y sus propias competencias, emitiendo órdenes directas a órganos del Poder Público venezolano (Asamblea Nacional y Consejo Nacional Electoral), usurpando funciones cual si fuera una potencia colonial y pretendiendo imponer a un país soberano e independiente criterios políticos e ideológicos absolutamente incompatibles con nuestro sistema constitucional.”

Todo ello para terminar declarando que el fallo dictado en el caso Leopoldo López, simplemente era “inejecutable” en Venezuela porque había condenado al Estado Venezolano a través del *Consejo Nacional Electoral* a asegurar “que las sanciones de inhabilitación no constituyan impedimento para la postulación del señor López Mendoza en el evento de que desee inscribirse como candidato en procesos electorales”; y porque había anulado los actos administrativos que le habían impuesto las sanciones de inhabilitaron”; todo lo cual fue rechazado por la Sala.

La conclusión de todo este proceso de confrontación entre la Sala Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos evidenciada en las sentencias antes comentadas, exhortando al Ejecutivo Nacional para desligar a Venezuela de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se produjo finalmente el día 6 de septiembre de 2012 cuando el Ministro de Relaciones Exteriores de Venezuela, Sr. Nicolás Maduro, quien ejerce actualmente la Presidencia de la República, luego de denunciar una supuesta campaña de desprestigio contra al país desarrollada por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, manifestó formalmente al Secretario General de la OEA la “decisión soberana de la

⁴⁷ Sentencia del 24 de noviembre de 2004, caso: *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, sus Opiniones Consultivas de la CIDH N° OC-16/99 y N° OC-17/2002)

República Bolivariana de Venezuela de denunciar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cesando en esta forma respecto de Venezuela los efectos internacionales de la misma, y la competencia respecto del país tanto de la manifestó formalmente al Secretario General de la OEA, ara el país, tanto de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Para fundamentar la decisión, el Ministro de Relaciones Exteriores hizo precisamente referencia, entre varios casos decididos por la Corte Interamericana condenando a Venezuela y otros por decidir, a los dos casos que hemos comentado anteriormente, y a otros casos aún no decididos, ejerciendo una presión política indebida contra la Corte Interamericana, fundamentando jurídicamente su decisión en la “doctrina” sentada por la Sala Constitucional sobre la supuesta prevalencia del derecho nacional frente al derecho internacional, en violación de la propia normativa de la Constitución.⁴⁸ Y por lo que se refiere a la presión indebida, como veremos al final, quizás ya ello comenzó a surtir efectos.

III. EL JUEZ CONSTITUCIONAL COMO INSTRUMENTO PARA EL DESCONOCIMIENTO DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE INTERAMERICANA Y PARA DESLIGAR AL ESTADO DE LA JURISDICCIÓN INTERNACIONAL: EL CASO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

El tercer caso de reacción irregular contra las sentencias o la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos humanos, además del caso del Perú en 1999 y del caso de Venezuela en 2008, 2011 y 2012; es el caso de la República Dominicana en 2014, que ha culminado con la declaratoria de inconstitucionalidad, por parte del Tribunal Constitucional mediante sentencia TC/0256/14 de fecha 4 de noviembre de 2014, del acto del Presidente de la República de aceptación por parte del Estado dominicano de la jurisdicción de la Corte Interamericana, con efectos imprecisos, pretendiendo en esa forma desligar al Estado de dicha jurisdicción.

Dicha sentencia, en efecto, declaró con lugar una acción directa de inconstitucionalidad que se había intentado en 2005, por un grupo de ciudadanos por ante la antigua Corte Suprema de Justicia de la República Dominicana, contra el “Instrumento de Aceptación de la Competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” suscrito por el Presidente de la República el 19 de febrero de 1999, mediante el cual el Gobierno de la República Dominicana, declaró que reconocía “como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia de la Corte IDH

⁴⁸ Véase nuestra propuesta para la inclusión de la norma del artículo 23 en la Constitución de 1999 dándole jerarquía constitucional a los tratados sobre derechos humanos: “Constitucionalización de los tratados sobre derechos humanos,” en Allan R. Brewer-Carías, *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente), Tomo II (9 septiembre- 17 octubre 1999)*, Fundación de Derecho Público, Caracas 1999 pp.111-115. Véase igualmente *Idem*, pp. 88-91.

sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.”

Dicha acción de inconstitucionalidad fue decidida nueve años después, por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana mediante la mencionada sentencia TC/0256/14 (Expediente núm. TC-01-2005-0013) de fecha 4 de noviembre de 2014,⁴⁹ declarando con lugar la inconstitucionalidad, anulando el acto impugnado y, como consecuencia, pretendiendo el Tribunal Constitucional desligar a la República Dominicana de la jurisdicción de la Corte Interamericana, lo que sólo podría ocurrir si se denuncia la Convención Americana, como quedó establecido desde 1999 por la propia Corte Interamericana en el caso *Ivcher Bronstein* de 1999.⁵⁰

La acción de inconstitucionalidad se fundamentó en la violación de los artículos 37.14 y 55.6, 46, 99, 3 y 4 de la Constitución de 2002 que estaba vigente cuando se introdujo el recurso, y que se corresponden con las disposiciones de los artículos 93, literal I, 128, literal d de la Constitución vigente de 2010, en los cuales se regulan las competencias del Congreso Nacional para “Aprobar o desaprobar los tratados y convenciones internacionales que suscriba el Poder Ejecutivo,” y del Presidente de la República para “Celebrar y firmar tratados o convenciones internacionales y someterlos a la aprobación del Congreso Nacional, sin la cual no tendrán validez ni obligarán a la República.”

Se alegó, además la violación de los artículos 46 y 99 de la Constitución de 2002, equivalentes a los artículos 6 y 73 de la Constitución de 2010, en los cuales se declara que “Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución,” y que “Son nulos de pleno derecho los actos emanados de autoridad usurpada.” Adicionalmente los impugnantes invocaron el artículo 3 de la Constitución de 2002, cuyas disposiciones están contenidas en los artículos 3 y 26.2 de la Constitución de 2010, relativos a la inviolabilidad de la soberanía y a las Relaciones internacionales y derecho internacional; y el artículo 4 de la Constitución de 2002, que corresponde al artículo 4 de la Constitución de 2010, el cual establecen los principios del gobierno de la Nación y en particular, el principio de la separación de poderes en los términos determinados en la Constitución.

La esencia del argumento esgrimido para fundamentar el recurso fue que el procedimiento desarrollado para reconocer “como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos “se hizo violando, el Presidente de

⁴⁹ Véase en

<http://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files/documentos/Sentencia%20TC%200256-14%20%20%20%20C.pdf>

⁵⁰ Véase Sergio García Ramírez (Coord.), Sergio García Ramírez (Coord.), *La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Universidad Nacional Autónoma de México, Corte Interamericana de Derechos Humanos, México, 2001, pp. 769-771.

la República, las normas constitucionales dominicanas, y usurpando atribuciones exclusivas e indelegables del Congreso Nacional, estando ese acto viciado de nulidad absoluta,” particularmente porque “no fue confirmado ulteriormente por el Congreso de la República Dominicana, mediante ratificación.”

A pesar de las valiosas opiniones formuladas ante la antigua Corte Suprema en las cuales se argumentó sobre la diferencia entre la Convención Americana sobre Derechos Humanos como Tratado que se había aprobado y ratificado con la intervención del Congreso Nacional y del Presidente de la República conforme a lo establecido en la Constitución, y la aceptación de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no es un tratado, sino una disposición contenida en la Convención, que no requería de la aprobación del Congreso; el Tribunal consideró finalmente que el Instrumento de Aceptación impugnado era inconstitucional por no haber sido sometido a la aprobación del Congreso Nacional. Como bien lo precisó la magistrada Ana Isabel Bonilla Hernández en su “Voto Disidente” a la sentencia:

“la aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH es una disposición de la Convención Americana de Derechos Humanos que ya había sido firmada y ratificada por el Estado dominicano, con lo cual se daba cumplimiento a lo establecido en la Constitución, por lo que el Gobierno del Presidente Leonel Fernández Reyna, cuando el veinticinco (25) de marzo de mil novecientos noventa y nueve (1999) emitió el instrumento de aceptación de la competencia de la Corte IDH, lo hizo en cumplimiento de los compromisos derivados de la ratificación de la Convención en el marco de sus atribuciones constitucionales como máximo representante del Estado dominicano, por lo que entendemos que el procedimiento realizado por el Presidente de la República en aquel momento, no se puede considerar como una violación a la Constitución”(párr..2.6)

En conclusión, la Convención Americana de Derechos Humanos es un tratado que ha sido ratificado por el Estado dominicano, y la aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte IDH no es un tratado o convención especial que ameritara de una ratificación congresual distinta a la dada al tratado internacional que la contiene (Convención IDH), razón por la cual entendemos que el Tribunal Constitucional, contrario a lo decidido por el criterio mayoritario debió rechazar la presente acción directa de inconstitucionalidad, y declarar conforme con la Constitución el instrumento de aceptación de la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, suscrito por el presidente de la República el diecinueve (19) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1999)” (parr. 2.7)⁵¹

Sin embargo, el Tribunal Constitucional para arribar a la conclusión contraria, aun cuando constató, pero ignoró, que conforme al artículo 62 de la Convención Americana la aceptación de la competencia de la Corte

⁵¹ Véase en <http://tribunalconstitucional.gob.do/node/1764>

IDH, se debe producir “mediante una declaración en la que se reconoce dicha competencia como obligatoria de pleno derecho y, en principio, sin convención especial,” lo que implica que para los Estados miembros, como la República Dominicana, esa norma ya era parte de sus obligaciones internacionales, lo que implica la aceptación por el Estado del mecanismo posterior de aceptación de la competencia de la Corte solo mediante una declaración, sin necesidad de convención especial, sin que ello, por tanto signifique establecer ninguna nueva obligación internacional. Tal como lo precisó el magistrado Hermógenes Acosta De Los Santos en su “Voto Disidente” a la sentencia: “desde el momento que el Congreso Nacional ratificó la Convención en el año de 1977 aceptó la fórmula prevista en el mencionado artículo 62.1 de la misma, por lo cual no era necesario que el instrumento de aceptación que nos ocupa recibiera la ratificación de dicho poder del Estado” (párr. 20).⁵²

Sin embargo, al contrario, el Tribunal concluyó afirmando que “La aceptación de la competencia de la Corte IDH, para ser vinculante respecto al Estado dominicano, debió haber cumplido, pues, los requerimientos del artículo 37 numeral 14 de la Constitución de 2002, es decir: “aprobar o desaprobar los tratados y convenciones internacionales que celebre el Poder Ejecutivo,” concluyendo entonces que:

“Dicho Instrumento de Aceptación, aunque constituye un acto unilateral no autónomo producido en el marco de CADH, tiene la misma fuerza de las convenciones internacionales, y, por tanto, la capacidad ínsita de producir efectos jurídicos en el plano internacional; efectos que, a su vez, pueden repercutir en el Derecho Interno y afectar directamente a los dominicanos. En consecuencia, resulta lógico convenir que la voluntad del Poder Ejecutivo de establecer un vínculo jurídico internacional debe requerir la participación de otros órganos estatales más allá de los que expresamente consientan el tratado que le sirva de marco (en este caso, la CADH), como una especie de contrapeso o ejercicio de vigilancia de los demás poderes del Estado, y con la finalidad última de salvaguardar el principio rector de supremacía constitucional establecido por el artículo 46 de la Constitución dominicana de 2002, equivalente al artículo 6 de la Constitución de 2010.

Es decir, el Estado dominicano no ha de acumular obligaciones significativas hasta tanto los órganos correspondientes las aprueben a través de los procesos legitimadores requeridos por su Constitución y el resto del ordenamiento interno. Resulta, en efecto, de la mayor importancia que antes de adherirse a un compromiso internacional de cualquier índole, la República Dominicana verifique su conformidad con los procedimientos constitucionales y legales nacionales previamente establecidos. Sin embargo, esta verificación fue omitida

⁵² Véase

<http://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files/documentos/Sentencia%20TC%200256-14%20%20%20%20C.pdf>

en la especie respecto Instrumento de Aceptación, que no fue sometido al Congreso Nacional como dispone el precitado artículo 55.6 de la Constitución de 2002, lo cual, a juicio del Tribunal Constitucional, genera su inconstitucionalidad.”

El Tribunal Constitucional, en su decisión concluyó declarando “la inconstitucionalidad del Instrumento de Aceptación de la Competencia de la CIDH suscrito por el presidente de la República Dominicana el diecinueve (19) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1999),” lo que se presume implica declarar la nulidad absoluta o de pleno derecho de dicho acto, para lo cual sin embargo, no fijó nada específico sobre los efectos de dicha declaratoria en el tiempo.

En apoyo a su decisión, el Tribunal Constitucional invocó lo decidido por la Corte Constitucional colombiana en sentencia No C-801/09 de 10 de noviembre de 2009, en la cual ratificó que había dejado en claro que: “un tratándose de instrumentos internacionales que son desarrollo de otros, si a través de los mismos se crean nuevas obligaciones, o se modifican, adicionan o complementan las previstas en el respectivo convenio o tratado del que hacen parte, esos también deben someterse a los procedimientos constitucionales de aprobación por el Congreso;” pero lamentablemente ignorando que en este caso, en virtud de lo previsto en el artículo 62 de la Convención Americana, una vez ratificada por los Estados Miembros, estos aceptan la competencia de la Corte sólo sujetando ello a una declaración del Estado, sin convención especial, por lo que con dicha declaración de sujeción a la jurisdicción de la Corte no se crea ninguna nueva obligación ni se modifican, adicionan o complementan las ya asumidas. Por ello, la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez, en su “Voto Disidente,” con razón expresó que del examen de los argumentos de la mayoría del Tribunal Constitucional, “se evidencia que son incomprensibles los términos del artículo 62 de la Convención Americana de Derechos Humanos, por cuanto se confunde lo que es un tratado internacional con un acto unilateral” (párr. 4.2.5), concluyendo, también con razón, que “resulta ostensible que el acto jurídico a través del cual República Dominicana aceptó la competencia contenciosa de la Corte no tenía que ser refrendado por el Poder Legislativo, ya que el referido documento no es un tratado o convención internacional,” (párr.4.2.8).⁵³

Finalmente, en forma contradictoria, pero como cuestión de principio, el Tribunal declaró compartir en su sentencia, “los postulados, principios, normas, valores y derechos de la Convención Americana de Derechos Humanos,” precisando “que seguirán siendo normalmente aplicados, respetados y tomados en consideración por nuestra jurisdicción,” aclarando que “El Estado dominicano siempre tiene la potestad, en el respeto de los debidos procedimientos constitucionales, de adherirse a

⁵³ Véase en

<http://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files/documentos/Sentencia%20TC%200256-14%20%20%20%20C.pdf>

cualquier instrumento de cooperación, de integración regional, o de protección de los derechos fundamentales.” O sea que el Tribunal Constitucional con su sentencia, efectivamente pretendió desligar totalmente al Estado dominicano de la jurisdicción de la Corte Interamericana, informándole a los Poderes públicos que el Estado sin embargo podría adherirse a la misma cumpliendo con los procedimientos constitucionales; ignorando globalmente que para que un Estado pueda sustraerse de la competencia de la Corte Interamericana, como hemos dicho, debe denunciar la Convención Americana.

Esta lamentable decisión del Tribunal Constitucional de la República Dominicana de desligar al Estado dominicano de la jurisdicción de la Corte Interamericana, no pasaría de ser una decisión aislada de un Juez Constitucional interpretando erradamente la naturaleza de las obligaciones internacionales contraídas válidamente por un Estado al aprobar y ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos, si no se la ubica en un proceso político constitucional conducido en buena parte por el Juez Constitucional para desconocer no sólo las obligaciones en materia de protección de los derechos humanos contenidas en la Convención, sino las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que han condenado al Estado de la República Dominicana. Con esta sentencia, a juicio del Tribunal Constitucional ya el Estado se habría desligado de la jurisdicción de la Corte Interamericana.

En ese contexto, entonces, en realidad, la sentencia no es sino la respuesta final a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos dictada en el caso *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana* (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas) de 28 de agosto de 2014,⁵⁴ caso que se había iniciado con motivo de denuncias formuladas ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por un conjunto de organizaciones, familias y personas sobre la existencia de un contexto de discriminación de la población haitiana y de ascendencia haitiana en República Dominicana, consistentes en prácticas de expulsiones colectivas y, respecto de personas de ascendencia haitiana que hubieran nacido en territorio dominicano y la denegación de la nacionalidad y del acceso a documentación de identificación personal de dichas personas, en las cuales se denunció la violación de sus derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la protección a la familia, del niño, a la nacionalidad, a la propiedad privada a la circulación y de residencia, a la igualdad ante la ley, y a la protección judicial consagrados en los artículos 3, 5, 7, 8, 17, 19, 20, 21, 21.1, 22.5, 22.9, 24, y 25 de la Convención.

Uno de los puntos en discusión con ocasión de esa política discriminatoria era la previsión constitucional inserta en las Constituciones anteriores (art. 11.1) atribuyendo la nacionalidad

⁵⁴ Véase en: http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf

originaria *ius soli*, a los nacidos en territorio de la República dominicana con excepción de los hijos de funcionarios diplomáticos o de quienes estuviesen “en tránsito” en el territorio; la previsión de la Ley No. 285-04, General de Migración, de 27 de agosto de 2004 (art. 36.10 que disponía que “los no residentes son considerados personas en tránsito, para los fines de la aplicación del artículo 11 de la Constitución,” lo que implicaba que los haitianos que no tuviesen legalmente la condición de residentes (los indocumentados por ejemplo), al ser considerados en tránsito, sus hijos nacidos en República Dominicana no tenían derecho a la nacionalidad dominicana.

El tema ya había sido resuelto por la antigua Suprema Corte de Justicia, actuando como Juez Constitucional, en una sentencia de 14 de diciembre de 2005 en la cual había establecido que:

“cuando la Constitución [1994] en el párrafo 1 de su artículo 11 excluye a los hijos legítimos de los extranjeros residentes en el país en representación diplomática o los que están de tránsito en él para adquirir la nacionalidad dominicana por *jus soli*, esto supone que estas personas, las de tránsito, han sido de algún modo autorizadas a entrar y permanecer por un determinado tiempo en el país; que si en esta circunstancia, evidentemente legitimada, una extranjera alumbró en el territorio nacional, su hijo (a), por mandato de la misma Constitución, no nace dominicano; que, con mayor razón, no puede serlo el hijo (a) de la madre extranjera que al momento de dar a luz se encuentra en una situación irregular y, por tanto, no puede justificar su entrada y permanencia en la República Dominicana.”

La Constitución de 2010, a los efectos de precisar esta excepción al régimen de la nacionalidad *ius soli*, reguló expresamente el tema de los hijos de no residentes y de los que se encontraron en situación irregular en el territorio, estableciendo específicamente con rango constitucional que son dominicanos las personas nacidas en territorio nacional, con excepción de los hijos de extranjeros “que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano,” remitiendo a la ley para la definición de los extranjeros “en tránsito.” a toda extranjera o extranjero definido como tal en las leyes dominicanas”. Después de sancionada la Constitución, se dictó el Reglamento No. 631-11 de 2011 el cual dispuso que para los fines de aplicación de la Ley General de Migración, se consideraban como “personas en tránsito” los extranjeros no residentes y los “que ingresen o hayan ingresado y que residan o hayan residido en territorio dominicano sin un estatus migratorio legal al amparo de las leyes migratorias” (art. 68).

Posteriormente, el propio Tribunal Constitucional en la sentencia TC/0168/13 de 23 de septiembre de 2013,⁵⁵ reiteró lo que había antes expresado la antigua Corte Suprema en la señalada sentencia 14 de

⁵⁵. Véase en

<http://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files/documentos/Sentencia%20TC%200256-14%20%20%20%20C.pdf>

diciembre de 2005 en el sentido de considerar como “extranjeros en tránsito,” a los que se encuentren en “situación migratoria irregular,” es decir, “los extranjeros que permanecen en el país careciendo de permiso de residencia legal o que hayan penetrado ilegalmente en el mismo,” que por ello “violan las leyes nacionales.” En relación con esos extranjeros, el Tribunal decidió que “no podrían invocar que sus hijos nacidos en el país tienen derecho a obtener la nacionalidad dominicana al amparo del precitado artículo 11.1 de la Constitución de 1966, en vista de que resulta jurídicamente inadmisibles fundar el nacimiento de un derecho a partir de una situación ilícita de hecho

Conforme a estas interpretaciones jurisprudenciales, el criterio del Juez Constitucional en la República Dominicana es que las personas cuyos padres son personas extranjeras que residen en forma irregular en territorio dominicano no pueden adquirir la nacionalidad dominicana.

Contra este criterio, sin embargo, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos había establecido en la sentencia dictada en el caso *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana* (Demanda de Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas) de 23 de noviembre de 2006,⁵⁶ que “la condición del nacimiento en el territorio del Estado es la única a ser demostrada para la adquisición de la nacionalidad, en lo que se refiere a personas que no tendrían derecho a otra nacionalidad, si no adquieren la del Estado en donde nacieron.”

Consecuente con este criterio, en la sentencia de la Corte Interamericana dictada en el caso *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana* sentencia de 28 de agosto de 2014, la misma concluyó que la negación estatal del derecho de las presuntas víctimas a la nacionalidad dominicana conlleva una vulneración arbitraria de ese derecho, así como también, al derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica, al derecho al nombre y al derecho a la identidad, y en relación con los menores, la violación del derecho del niño.

Adicionalmente, la Corte Interamericana, dado que en el curso del proceso se había dictado la antes mencionada sentencia TC/0168/13 del Tribunal Constitucional, al analizar dicha sentencia la Corte Interamericana precisó que si bien no se aplicaba a las víctimas, apreció que la misma ordenó “una política general de revisión [del Registro Civil] desde 1929 a efectos de detectar ‘extranjeros irregularmente inscritos’ (párr. 310), lo cual sí consideró que podía afectar el goce del derecho a la nacionalidad” de algunas de las víctimas en el caso; a cuyo efecto precisó que todos los órganos del Estado, incluidos los jueces, y el propio Tribunal Constitucional, están sometidos a las disposiciones de la Convención y deben velar porque no se vean mermadas por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, estando incluso en la “obligación de ejercer *ex officio* un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana” (párr. 311).

⁵⁶ Véase en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_156_esp.pdf

Sin embargo, el Tribunal Constitucional, lejos de ejercer ese control, como lo constató la Corte Interamericana, dispuso una política general de efectos retroactivos que dicha Corte Interamericana consideró que lesionó los derechos de las víctimas, ya que la situación de los padres en cuanto a la regularidad o irregularidad migratoria no puede afectar los derechos de las personas nacidas en territorio dominicano que son hijas de extranjeros, es decir, que la “diferenciación entre la situación de los padres, en sí misma, no resulta una explicación de la motivación o finalidad de la diferencia de trato entre personas que nacieron en el territorio dominicano” (párr. 317).

De ello concluyó la Corte Interamericana ratificando lo dicho en su Sentencia sobre el *Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana*, en el sentido de que “el estatus migratorio de una persona no se transmite a sus hijos” (párr. 318). En definitiva, resolvió la Corte Interamericana que la introducción del criterio de la situación de estancia irregular de los padres como una excepción a la adquisición de la nacionalidad en virtud del *ius solis*, “termina por revelarse discriminatorio como tal en República Dominicana,” contra la población dominicana de ascendencia haitiana” (párr. 318) violatorio del derecho a la igualdad ante la ley reconocido en el artículo 24 de la Convención.

La Corte Interamericana en su sentencia también consideró las previsiones de la Ley No. 169-14 de 23 de mayo de 2014, presentada por el Estado como hecho superviniente, y que tenía por base lo establecido en la sentencia antes mencionada del Tribunal Constitucional TC/0168/13, en el sentido de pretender regularizar las “actas del estado civil,” distinguiendo “la situación de ciertas personas inscritas en el Registro Civil de otras que no lo están,” y partiendo de “de considerar extranjeras a las personas nacidas en territorio dominicano que sean hijas de extranjeros en situación irregular,” lo que a juicio de la Corte Interamericana “aplicado a personas que nacieron antes de la reforma constitucional de 2010, implica en los hechos, una privación retroactiva de la nacionalidad que, en relación con presuntas víctimas del presente caso, ya se determinó contrario a la Convención” (párr. 323), concluyendo en considerar que “la Ley No. 169-14 implica un obstáculo a la plena vigencia del derecho a la nacionalidad de las víctimas” (párr. 324).

Concluyó entonces la Corte Interamericana en relación con la sentencia del Tribunal Constitucional, afirmando que:

“dados sus alcances generales, constituye una medida que incumple con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, normado en el artículo 2 de la Convención Americana, en relación con los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre y a la nacionalidad reconocidos en los artículos 3, 18 y 20, respectivamente, del mismo Tratado, y en relación con tales derechos, el derecho a la identidad, así como el derecho a la igual protección de la ley reconocido en el artículo 24 de la Convención Americana; todo ello en relación con el incumplimiento de las

obligaciones establecidas en el artículo 1.1 del mismo tratado” (párr. 325).

Y ello lo reiteró en las medidas resolutorias de la sentencia al declarar que:

“El Estado incumplió, respecto de la sentencia TC/0168/13, su deber de adoptar disposiciones de derecho interno, establecido en el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con los derechos al reconocimiento de la personalidad jurídica, al nombre y la nacionalidad, así como en relación con tales derechos, el derecho a la identidad, y el derecho a la igualdad ante la ley, reconocidos en los artículos 3, 18, 20 y 24 de la Convención, en relación con el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 1.1 de la Convención.” (párr. 512.10)

La consecuencia de la sentencia de la Corte Interamericana fue la imposición al Estado de dictar una serie de medidas de reparación en plazos determinados, por ejemplo para asegurar a las víctimas que puedan contar con la documentación necesaria para acreditar su identidad y nacionalidad dominicana, debiendo, si fuera necesario, proceder al reemplazo o restitución de documentación, así como proceder a cualquier otra acción que sea necesaria a efectos de cumplir lo dispuesto, en forma gratuita (párr. 452). Además, la sentencia impuso al Estado la obligación de realizar una “revisión de la legislación interna sobre inscripción y otorgamiento de nacionalidad de personas de ascendencia haitiana nacidas en territorio dominicano, y la derogación de aquellas disposiciones que de manera directa o indirecta tengan un impacto Discriminatorio basado en las características raciales o el origen nacional, teniendo en cuenta el principio de *ius soli* receptado por el Estado, la obligación estatal de prevenir la apatridia y los estándares internacionales del derecho Internacional de los derechos humanos aplicables” (párr 466).

Igualmente la Corte Interamericana , impuso al Estado, de acuerdo con la obligación establecida por el artículo 2 de la Convención Americana, la adopción en un plazo razonable, de “las medidas necesarias para dejar sin efecto toda norma de cualquier naturaleza, sea ésta constitucional, legal, reglamentaria o administrativa, así como toda práctica, decisión o interpretación, que establezca o tenga por efecto que la estancia irregular de los padres extranjeros motive la negación de la nacionalidad dominicana a las personas nacidas en el territorio de República Dominicana, por resultar tales normas, prácticas, decisiones o interpretaciones contrarias a la Convención Americana (párr. 496).

Por último, para evitar que se repitan hechos como los del caso decidido, la Corte Interamericana dispuso que “el Estado adopte, en un plazo razonable, las medidas legislativas, inclusive, si fuera necesario, constitucionales, administrativas y de cualquier otra índole que sean necesarias para regular un procedimiento de inscripción de nacimiento que debe ser accesible y sencillo, de modo de asegurar que todas las personas nacidas en su territorio puedan ser inscritas inmediatamente

después de su nacimiento independientemente de su ascendencia u origen y de la situación migratoria de los padres” (párr. 496).

Como se puede apreciar de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de agosto de 2014, al condenar al Estado de la República Dominicana por violaciones a los derechos constitucionales de las víctimas, todas descendientes de haitianos, al reconocimiento de la personalidad jurídica, a la integridad personal, a la libertad personal, a las garantías judiciales, a la protección a la familia, del niño, a la nacionalidad, a la propiedad privada a la circulación y de residencia, a la igualdad ante la ley, en particular consideró que entre otros había sido el Tribunal Constitucional uno de los responsables de tales violaciones, y objeto, por tanto, de las obligaciones impuestas por la Corte Interamericana a los órganos del Estado.

Lamentablemente, en lugar de acatar lo resuelto por la Corte Interamericana, en los términos de las obligaciones establecidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que era el primer deber de un Estado miembro y de sus órganos, lo que ha ocurrido es, *primero*, que el propio gobierno de la República Dominicana haya emitido al mes siguiente un Pronunciamiento con fecha 23 de octubre de 2014, rechazando la sentencia de la Corte Interamericana de fecha 28 de octubre, todo ello en un contexto de falta de cumplimiento por el Estado de sus obligaciones convencionales; y *segundo*, que el Juez Constitucional, es decir, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, con su sentencia TC/0256/14 de fecha 4 de noviembre de 2014, haya declarar la inconstitucionalidad de la decisión del Presidente de la República de 1999, adoptada conforme se establece en el artículo 65 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mediante la cual se había reconocido “como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia de la Corte IDH sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos.

Frente a ello, por ejemplo, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos emitiera un “Comunicado de prensa 130/14” con fecha 6 de noviembre de 2014,⁵⁷ condenando la sentencia del Tribunal Constitucional de República Dominicana dictada dos días antes, considerando que la misma “no encuentra sustento alguno en el derecho internacional, por lo cual no puede tener efectos,” particularmente invocando los principios de buena fe y *estoppel*, indicando que conforme a este último “un Estado que ha adoptado una determinada posición, la cual produce efectos jurídicos, no puede luego asumir otra conducta que sea contradictoria con la primera y que cambie el estado de cosas en base al cual se guio la otra parte.” Sobre esto mismo, en su “Voto Disidente” a la sentencia del Tribunal Constitucional, el magistrado Hermógenes Acosta de los Santos, hizo un extenso análisis sobre el “comportamiento asumido por los poderes del Estado, incluyendo al propio Poder

⁵⁷ Véase en <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2014/130.asp>

Legislativo” respecto al hecho de que la “aceptación de la competencia de la Corte Interamericana se hizo de manera regular,” lo que en su criterio “no dejan dudas” de tal aceptación (párr.21), refiriéndose además a los efectos de la doctrina del *estoppel*, indicando que la misma “es perfectamente aplicable en la especie, en razón de que al declarar contrario a la Constitución el instrumento de aceptación de la competencia de la Corte Interamericana se pretende ejercer una facultad que contradice el comportamiento asumido por el Estado dominicano durante 15 años”(párr. 30). En el mismo sentido, la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez, en su “Voto Disidente” a la sentencia, expresó además de destacar el principio de la no contradicción del acto propio (*venire contra factum proprium non valet*), y su coincidencia con la doctrina del *estoppel*, (párr. 4.4.2) expresó que “como lo establece el artículo 45 de la Convención de Viena de Derechos de los Tratados, el Estado dominicano no puede alegar la nulidad de dicho acto jurídico unilateral no autónomo, luego de haber manifestado durante quince años, la validez del acto en cuestión,”(párr. 4.1.14) sobre lo cual detalló exhaustivamente en su Voto Disidente.⁵⁸

Sobre esto mismo, en su Nota de Prensa del 5 de noviembre de 2014, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos constató que

“durante los más de 15 años en que ha estado en vigencia la aceptación de la competencia de la CorteIDH, República Dominicana ha actuado en las medidas provisionales y casos contenciosos sometidos a la CorteIDH por violaciones a la Convención Americana que ocurrieron o continuaron ocurriendo con posterioridad al 25 de marzo de 1999.”

La Comisión también consideró que “tampoco existe base en el derecho internacional para entender que la sentencia del Tribunal Constitucional puede tener efectos en el futuro” pues “la Convención Americana no establece la posibilidad de que un Estado que continúa siendo parte del Tratado se desvincule de la competencia de la Corte Interamericana,” tal como ha sido interpretado por la propia Corte interamericana.

La Comisión Interamericana en el mencionado Comunicado de Prensa también se refirió al mencionado Pronunciamiento del Gobierno dominicano de 23 de octubre de 2014, rechazando la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 28 de agosto de 2014, en el caso de *Personas Dominicanas y Haitianas Expulsadas vs. República Dominicana.* , expresando su profunda preocupación por ello, indicando que:

⁵⁸ . Véase en

<http://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files/documentos/Sentencia%20TC%200256-14%20%20%20%20C.pdf>

“El rechazo del Gobierno dominicano a la sentencia del 28 de agosto tuvo lugar en un contexto de falta de cumplimiento por parte de República Dominicana con varias decisiones del sistema interamericano, en especial en lo relativo a las violaciones a los derechos humanos que resultan de la situación de discriminación estructural contra las personas de ascendencia haitiana que viven en el país. El Estado dominicano expresa en el mismo pronunciamiento su compromiso con el Sistema Interamericano. Sin embargo, al desconocer sus obligaciones en materia de derechos humanos, voluntariamente contraídas a través de decisiones y acciones soberanas, el Estado dominicano contradice el compromiso expresado. Este tipo de acciones socava la protección que las personas sujetas a la jurisdicción del Estado dominicano tienen ante instancias internacionales de protección de los derechos humanos.

En todo caso, desde el punto de vista jurídico, la respuesta del Tribunal Constitucional a la decisión de la Corte Interamericana de agosto de 2014, ha sido, como se ha dicho, pretender desligar al Estado dominicano de la jurisdicción de la misma, lo que no es posible sin la denuncia de la Convención Americana, para lo que no tiene competencia constitucional, todo lo cual lo que ha originado es más dudas sobre su implementación y efectos. Como lo ha observado Eduardo Jorge Prats:

“La única manera para desvincularse de la competencia de la Corte, es la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) como un todo. Pero para ello, se requiere una reforma constitucional que efectivamente nos desvincule del sistema de protección interamericano de derechos humanos, pues la Constitución constitucionaliza la CADH en el artículo 74.3. Por lo tanto, la decisión de nuestros jueces constitucionales especializados no producirá ningún efecto sobre la competencia contenciosa de la Corte IDH. La Corte continuará conociendo los casos que se presenten contra República Dominicana. Así las cosas, si el Estado dominicano no cumple con las decisiones emitidas por la Corte IDH, ello acarrearía su responsabilidad internacional.”⁵⁹

Ahora bien, al dictar la sentencia declarando la inconstitucionalidad del acto ejecutivo de la aceptación de la jurisdicción de la Corte Interamericana, podría considerarse que al declarar su nulidad pleno derecho, ello técnicamente implicaría que siendo la adhesión nula, entonces el Estado supuestamente nunca habría aceptado la adhesión. Eso implicaría entonces que la sentencia tendría entonces efectos *ex tunc*, o retroactivos. Para ello, sin embargo, el Tribunal, conforme al artículo 48 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procesos Constitucionales de 2011, tendría que haber reconocido y graduado “excepcionalmente, de modo retroactivo, los efectos de sus decisiones de acuerdo a las exigencias del caso,” lo que no hizo. En consecuencia lo

⁵⁹ Véase Eduardo Jorge Prats, “La vergüenza,” en *Hoy digital*, Santo Domingo, 6 de noviembre de 2014, en <http://hoy.com.do/la-verguenza-2/autor/eduardo-jorge-prats/>

que se aplica respecto de los efectos temporales de la sentencia es que la misma tiene efectos hacia el futuro, es decir, “a partir de la publicación de la sentencia,” o como lo precisa el mismo artículo 48 de la Ley Orgánica, produce efectos inmediatos y para el porvenir,” lo que implica que la sentencia de la Corte Interamericana dictada en el caso *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana* de 28 de agosto de 2014, sigue constituyendo una obligación internacional que el Estado de la República Dominicana está obligado a cumplir.

En todo caso, sin embargo, la sentencia del Tribunal Constitucional de la República Dominicana de noviembre de 2014, al pretender desligar al Estado de la jurisdicción de la Corte Interamericana, se une a la línea de las sentencias del Tribunal Superior Militar del Perú en 1999 y de la sala Constitucional del Tribunal Supremo de Venezuela de 2008 y 2011, de desconocer las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y propugnar la denuncia de la Convención, como un capítulo más de la patología de la justicia constitucional en el continente.

IV. ALGUNAS SECUELAS DEL DESPRECIO POR VENEZUELA DE LAS DECISIONES DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y LA INDEBIDA PRESIÓN EJERCIDA ANTE LA MISMA AL DENUNCIAR LA CONVENCION

Sin embargo, hay que reconocer que los signos patológicos no sólo se perciben en la justicia constitucional, sino también en la justicia convencional administrada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En efecto, por ejemplo, las decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo y del gobierno de Venezuela en desprecio de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no sólo han tenido efectos y consecuencias catastróficas respecto del derecho de los venezolanos garantizado en el artículo 31 de la Constitución, según el cual el Estado está obligado a adoptar “las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones” de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos; sino también sobre el sistema de justicia en el Sistema Interamericano, particularmente por la presión indebida ejercida por el gobierno sobre la Corte, particularmente al haber mencionado en la comunicación de denuncia de la Convención Americana de 2012 para justificarla, como consecuencia de una supuesta campaña contra Venezuela, no sólo casos ya decididos por la Corte, como los estudiados anteriormente, sino otros casos admitidos por la Comisión y sometidos a la Corte, que estaban pendientes de conclusión y decisión.

Lamentablemente la presión política ejercida quizás comenzó a surtir efectos, y quizás estamos comenzado a presenciar el inicio del fin del acceso a la justicia internacional; al menos es lo que cualquier estudioso de la materia.

Una manifestación de ello, sin duda, ha sido la reciente decisión de la Corte Interamericana, de uno de los casos citados por el Estado para justificar la denuncia de la Convención, con la cual, inexplicablemente,

cambió de raíz la jurisprudencia de la Corte de hace un cuarto de siglo en materia de excepción del agotamiento de recursos internos, para proteger a un Estado que desprecia sus sentencias, y cercenarle el acceso a la justicia a un ciudadano que acudió a la Corte clamando por ella, ya que no la podía obtener en su país. ¿Habrá sido esa la consecuencia de la presión ejercida por el Estado venezolano contra la Corte al denunciar la Convención Americana? La historia lo dirá.

En todo caso, ese caso decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es el caso *Allan R. Brewer-Carías vs. Venezuela*, resuelto mediante sentencia No. 277 de 26 de mayo de 2014,⁶⁰ con motivo de las denuncias que formulé de violación masiva de mis derechos y garantías judiciales (mis derechos a la defensa, a ser oído, a la presunción de inocencia, a ser juzgado por un juez imparcial e independiente, al debido proceso judicial, a seguir un juicio en libertad, a la protección judicial) y de otros derechos (a la honra, a la libertad de expresión, incluso al ejercer su profesión de abogado, a la seguridad personal y a la circulación y a la igualdad y no discriminación) en el proceso penal desarrollado en mi contra en Venezuela, desde 2005, por el delito político de conspiración para cambiar violentamente la Constitución, por mi posición crítica al gobierno y haber dado una opinión jurídica como abogado en ejercicio de mi libertad de expresión, y con la única arma que he tenido siempre que es el verbo y la escritura.

Al admitir la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos, y negarse a conocer y decidir mis denuncias, la Corte Interamericana violó mi derecho de acceso a la Justicia internacional, y protegiendo en cambio al Estado, renunció a las obligaciones convencionales que tenía de juzgar sobre la masiva violación de mis derechos y garantías judiciales.

Para ello, la Corte se excusó, sin razón jurídica alguna, en el argumento de que en este caso, antes de que yo pudiese pretender acudir ante la jurisdicción internacional para buscar la protección que nunca pude obtener en mi país, yo debía haber “agotado” los recursos internos en Venezuela, que por lo demás lo había hecho mediante *el ejercicio del único recurso disponible y oportuno que tuve al comenzar la etapa intermedia del proceso penal*, que fue el ejercicio de la solicitud de nulidad absoluta de lo actuado por violación de mis derechos y garantías constitucionales, o amparo penal; recurso que en los nueve años transcurridos nunca fue decidido por el juez de la causa, violando a la vez mi derecho a la protección judicial.

La Corte Interamericana, con su sentencia, primero, demostró una incomprensión extrema del sistema venezolano de protección constitucional mediante el amparo o tutela constitucional, desconociendo la solicitud de amparo penal que se había ejercido, llegando incluso a afirmar que si se formula un amparo o tutela con petición de nulidad absoluta, mediante un escrito extenso, en ese caso tenía 532 páginas,

⁶⁰ Véase en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_278_esp.pdf

entonces según el criterio de los jueces que hicieron la mayoría, el amparo deja de ser una petición de amparo, porque en su miope criterio, por su “extensión” no podría resolverse perentoriamente.

Pero además, segundo, la Corte Interamericana incurrió en el gravísimo error de afirmar que en un proceso penal, supuestamente habría la referida “etapa temprana” (párrafos 95, 96, 97, 98) que como lo advirtieron los Jueces **Eduardo Ferrer Mac Gregor** y **Manuel Ventura Robles**, en su *Voto Conjunto Negativo* a la sentencia, es un “nuevo concepto acuñado en la Sentencia y en la jurisprudencia” (párrafo 46), que implica la absurda consecuencia de que si en la misma (como sería la etapa de investigación de un proceso penal) se han cometido violaciones a los derechos y garantías constitucionales, las mismas nunca podrían apreciarse ni juzgarse por el juez internacional, porque eventualmente podrían ser corregidas en el curso del proceso interno (se entiende, por supuesto, en un sistema donde funcione el Estado de derecho), así esté viciado.

Ello equivale a dejar sentada la doctrina de que en esa “etapa temprana” del proceso penal se podrían violar impunemente las garantías judiciales, y las víctimas lo que tienen que hacer es esperar *sine die*, incluso privadas de libertad y en condiciones inhumanas, para que un sistema judicial sometido al Poder, deliberadamente lento, termine de demoler todos los derechos y garantías, para entonces, después de varios años de prisión sin juicio, las víctimas, quizás desde la ultratumba puedan pretender tener oportunidad de acudir al ámbito internacional buscando justicia.

Como lo advirtieron los Jueces **Ferrer Mac Gregor** y **Ventura Robles** en su *Voto Conjunto Negativo*, en “la Sentencia se consideró que en este caso en el cual todavía se encuentra pendiente la audiencia preliminar y una decisión al menos de primera instancia, *no era posible entrar a pronunciarse sobre la presunta vulneración de las garantías judiciales, debido a que todavía no habría certeza sobre cómo continuaría el proceso y si muchos de los alegatos presentados podrían ser subsanados a nivel interno*” (párrafo 25, e igualmente párrafos 35, 46, 50), considerando el *Voto Conjunto Negativo* que con ello, la Corte Interamericana:

“contradice la línea jurisprudencial del propio Tribunal Interamericano en sus más de veintiséis años de jurisdicción contenciosa, desde su primera resolución en la temática de agotamiento de los recursos internos como es el caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*,⁶¹ *creando así un preocupante precedente contrario a su misma jurisprudencia y al derecho de acceso a la justicia en el sistema interamericano*” (párrafo 47).

⁶¹ *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1.

Por ello, los Jueces **Ferrer Mac Gregor** y **Ventura Robles** en su *Voto Conjunto Negativo* insistieron en este grave error de la sentencia de la Corte de establecer esta “nueva teoría” de la “etapa temprana” de un proceso, que:

“representa un retroceso que afecta al sistema interamericano en su integralidad, en cuanto a los asuntos ante la Comisión Interamericana y casos pendientes por resolver por la Corte, toda vez que tiene *consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio del derecho de acceso a la justicia. Aceptar que en las “etapas tempranas” del procedimiento no puede determinarse alguna violación (porque eventualmente puedan ser remediadas en etapas posteriores) crea un precedente que implicaría graduar la gravedad de las violaciones atendiendo a la etapa del procedimiento en la que se encuentre; más aún, cuando es el propio Estado el que ha causado que no se hayan agotado los recursos internos en el presente caso, dado que ni siquiera dio trámite a los recursos de nulidad de actuaciones —de 4 y 8 de noviembre de 2005— por violación a derechos fundamentales*” (párrafo 56).

Todo ello llevó a los Jueces disidentes en su *Voto Conjunto Negativo* a concluir que la utilización por la sentencia, como uno de sus argumentos centrales, de “*la artificiosa teoría,*” - así la califican -:

“de la “etapa temprana” del proceso, para no entrar al análisis de las presuntas violaciones a los derechos humanos protegidos por el Pacto de San José, constituye un *claro retroceso en la jurisprudencia histórica de esta Corte, pudiendo producir el precedente que se está creando consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio del derecho de acceso a la justicia*; derecho fundamental de gran trascendencia para el sistema interamericano en su integralidad, al constituir en sí mismo una garantía de los demás derechos de la Convención Americana en detrimento del efecto útil de dicho instrumento” (párrafo 119).

Con esta sentencia, en realidad, la mayoría sentenciadora de la Corte Interamericana, y entre ellos, un Juez que paralelamente aspiraba a ser candidato a la Secretaría General de la OEA, para lo cual tenía que contar con los votos de los Estados que estaba juzgando, al pensar que el viciado proceso penal seguido en mi contra como instrumento de persecución política, signado por la persecución política, podía avanzar y salir de la “etapa temprana” en la que en criterio de la Corte se encontraba, y considerar que el Estado, con el Poder Judicial como está, podía sin embargo corregir los vicios denunciados; lo que ha resuelto en definitiva, es darle un aval a la situación y el funcionamiento del Poder Judicial en Venezuela, considerándolo apropiado para impartir justicia, precisamente todo lo contrario de lo denunciado. Ello, además, constituye un vicio de inmotivación que hace nula la sentencia.

Lástima, en todo caso, que los señores jueces que tomaron la decisión no leyeron sus propias sentencias anteriores donde la Corte analizó la situación del Poder Judicial en Venezuela, y además, aparte de las

toneladas de informes y documentos que muestran la situación catastrófica del poder judicial en Venezuela, sin embargo no leyeron o no se enteraron del más reciente informe sobre la problemática estructural del Poder Judicial en Venezuela elaborado por la *Comisión Internacional de Juristas*, titulado *Fortalecimiento del Estado de Derecho en Venezuela*, publicado en Ginebra en marzo de 2014, es decir, sólo dos meses antes de dictar sentencia, en cuya Presentación, su Secretario General, Wilder Tayler, explica que:

“Este informe da cuenta de la falta de independencia de la justicia en Venezuela, comenzando con el Ministerio Público cuya función constitucional además de proteger los derechos es dirigir la investigación penal y ejercer la acción penal. El incumplimiento con la propia normativa interna ha configurado un Ministerio Público sin garantías de independencia e imparcialidad de los demás poderes públicos y de los actores políticos, con el agravante de que los fiscales en casi su totalidad son de libre nombramiento y remoción, y por tanto vulnerables a presiones externas y sujetos órdenes superiores.

En el mismo sentido, el Poder Judicial ha sido integrado desde el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) con criterios predominantemente políticos en su designación. La mayoría de los jueces son “provisionales” y vulnerables a presiones políticas externas, ya que son de libre nombramiento y de remoción discrecional por una Comisión Judicial del propio TSJ, la cual, a su vez, tiene una marcada tendencia partidista. [...]”

Luego de referirse a que “el informe da cuenta además de las restricciones del Estado a la profesión legal,” el Sr. Tayler concluyó su Presentación del Informe afirmando tajantemente que:

“Un sistema de justicia que carece de independencia, como lo es el venezolano, es comprobadamente ineficiente para cumplir con sus funciones propias. En este sentido en Venezuela, un país con una de las más altas tasas de homicidio en Latinoamérica y en el familiares sin justicia, esta cifra es cercana al 98% en los casos de violaciones a los derechos humanos. Al mismo tiempo, el poder judicial, precisamente por estar sujeto a presiones externas, no cumple su función de proteger a las personas frente a los abusos del poder sino que por el contrario, en no pocos casos es utilizado como mecanismo de persecución contra opositores y disidentes o simples críticos del proceso político, incluidos dirigentes de partidos, defensores de derechos humanos, dirigentes campesinos y sindicales.”⁶²

Ese Poder Judicial, es el que la Corte Interamericana no se atrevió a juzgar, avalándolo sin embargo, pero sin motivación, al pensar que podría

⁶² Véase en <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/06/VENEZUELA-Informe-A4-elec.pdf>

corregir violaciones masivas cometidas en un proceso penal cuyo objeto es una persecución política.

Si el Estado venezolano despreció la justicia internacional el negarse a ejecutar las sentencias de la Corte Interamericana, minando su majestad decisora; con sentencias como estas dictada en el caso *Allan R. Brewer-Carías vs. Venezuela*, protegiendo a un Estado despreciador de sus sentencias, ha sido la misma Corte la que está contribuyendo a minar la confianza que puedan tener en ella los ciudadanos cuando buscan la justicia que no encuentran en sus países. Y si no hay justicia, queridos amigos, y ello es válido para todas las jurisdicciones, como lo escribió Quevedo hace siglos: **“Si no hay justicia, Qué difícil es tener razón !!”**

Y no puede haber justicia internacional confiable cuando un juez de la Corte Interamericana, Diego García Sayán, quien presidió la Corte cuando se realizó la audiencia del caso en septiembre de 2013, y cuando se adoptó la sentencia, ya aspiraba a ser candidato a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos, candidatura que se concretó en agosto de 2014, oportunidad en la cual obtuvo un insólito permiso del Presidente de la Corte, Juez Serra Porto para sin dejar de ser Juez, dedicarse de lleno a buscar y completar los votos de los Estados que necesitaba en apoyo de dicha candidatura; Estados que estaban siendo juzgados por la propia Corte.

Por ello, en una “Constancia de Disentimiento” publicada el 21 de agosto de 2014, por los Jueces Eduardo Vio Grossi y Manuel Ventura Robles, los mismos solicitaron que por “la trascendencia del asunto para el desarrollo de la propia Corte,” que quedase registrada en los archivos de la misma “su disconformidad” tanto con la solicitud presentada por el Juez García Sayán, en orden a que, *mientras fuese candidato* a la Secretaría General de la OEA, se le excusase “*de participar en la deliberación e las sentencias u otras decisiones relativas a casos contenciosos, supervisión de cumplimiento de sentencias o medidas provisionales sobre las que la Corte tenga que pronunciarse;*” como con lo resuelto unilateralmente por el Presidente de la Corte, aceptando la mencionada excusa luego de afirmar que el asunto no correspondía haber sido sometido al Pleno de la Corte, pues esto supuestamente sólo procedía si el Juez Sierra Porto no hubiese aceptado la “excusa” presentada.

Era evidente que el Juez García Sayán no podía pretender seguir ejerciendo su cargo como Juez de la Corte Interamericana y además, simultáneamente, con una “excusa,” realizar la gestión política de compromisos internacionales buscando apoyos y votos de los Estados, que son los sujetos a ser juzgados por la propia Corte, para lo cual fue autorizado unilateralmente por el Presidente de la Corte, Juez Sierra Porto. Al contrario, lo que debió hacer era renunciar a su cargo para dedicarse de lleno a la actividad política que demanda su postulación como candidato a la Secretaría General de la OEA, como bien lo indicaron los Jueces Vio Grossi y Ventura Robles, en su “Constancia de Disentimiento,” conforme a lo que está previsto en el artículo 21.1 del

Estatuto del Corte, lo cual sin embargo no hizo. Por ello, la propia conclusión de los jueces Ventura Robles y Vio Grossi:

“es a todas luces evidente que la *“actividad”* consistente en la candidatura a la Secretaría General de la OEA, no solo puede en la práctica impedir el ejercicio del cargo de juez de la Corte, sino que también puede afectar la *“independencia, “imparcialidad”, “dignidad” o “prestigio”* con que necesariamente debe ser percibido dicho ejercicio por quienes comparecen ante la Corte demandando Justicia en materia de derechos humanos.”

Por esa situación, que atentaba contra la credibilidad de la Corte, y además por la presión que Venezuela ejerció ante la propia Corte, era evidente que era difícil poder esperar justicia, siendo ello un signo evidente de patología de la justicia convencional, que se suma a la patología de la justicia constitucional que se observa en el derecho interno de muchos de nuestros países, y que estamos en la obligación de advertir, precisamente para evitar que se propaguen.

Xalapa, 7 de noviembre de 2014.