

LOS DERECHOS HUMANOS Y EL PROCESO CONSTITUYENTE EN VENEZUELA

Por: Fernando M. Fernández

“Los hombres no conocerían el nombre de Justicia si estas cosas (es decir, casos de injusticia) no existieran”...“En el cambiar el fuego halla su reposo”

Heráclito de Éfeso. (Siglo VI a. De C.)

“Los derechos humanos, por su misma naturaleza, tratan sobre la clase de sociedad en la que vivimos, y entrañan la búsqueda de una sociedad justa donde todos sus miembros sean tratados con idéntica dignidad y respeto...los derechos de la persona solo pueden respetarse en una sociedad verdaderamente justa,. Si sus sociedades fueran tan armoniosas como algunos gobiernos pretenden, no se estaría hablando de derechos humanos...”

Amnistía Internacional (Premio Nóbel de la Paz, 1977).

LOS DERECHOS HUMANOS Y EL PROCESO CONSTITUYENTE EN VENEZUELA

Advertencia: Las opiniones y conclusiones vertidas en este trabajo son de mi exclusiva responsabilidad. Con ellas aspiro a contribuir en lo personal al proceso de cambio social e institucional que opera en mi país. Agradezco los aportes de amigos, colegas, familiares y el movimiento mundial por los derechos humanos y la paz, al cual me siento indisolublemente unido. También son apenas el resultado de una primera aproximación, para nada exhaustiva o definitiva, a los problemas surgidos ante la ineludible discusión sobre la reforma del Estado venezolano y el evidente proceso constituyente, temas a los que me he visto vinculado en los últimos años, por lo que las conclusiones a que he llegado podrían sufrir modificaciones en trabajos posteriores, debido a que este papel de trabajo se verá enriquecido por la crítica y creatividad de los lectores interesados en el tema dentro del intenso intercambio de información y debate que existe en el país, lo cual me obligaría a revisar su contenido y ampliarlo con nuevos aportes e ideas que mejoren las que aquí presento: sería necio asumir posiciones rígidas e inmutables en una época histórica del país y de la humanidad donde todo está cambiando. Mi deseo mas ferviente es que tales cambios transcurran pacífica y democráticamente.

INTRODUCCIÓN: El propósito de este trabajo consiste en analizar las implicaciones que percibo sobre la seguridad jurídica y los derechos humanos (de ahora en adelante DH) admitidos constitucionalmente y enriquecidos por Tratados

Internacionales¹ suscritos por Venezuela con ocasión del proceso constituyente que ha surgido como consecuencia de las hipótesis de: i) la propuesta de convocatoria de una Asamblea Constituyente Originaria (de ahora en adelante ACO) sin que mediase una reforma constitucional previa que lo permita, con poderes ilimitados destinada a crear un nuevo Estado, cuya finalidad es la sustitución del Estado que existe configurado en la Constitución de 1961 (de ahora en adelante CN); o que en su lugar ii) ocurriese la reforma general de la CN, según las previsiones constitucionales, que permitiese la incorporación de tal convocatoria en una Asamblea o Convención diferente al Congreso de la República, mediante una reforma previa que facilite los cambios fundamentales que amerita la Carta Magna.

Preliminar: Como consideración preliminar, es importante señalar que se ha abierto en el país un amplio debate nacional ha existido que nace de una controversia electoral acerca de la viabilidad o no de una u otra fórmula². En todo caso, es patente que se ha iniciado un proceso constituyente y que luce indetenible una reforma del Estado. El presente trabajo es una contribución personal a ese debate. Como quiera que en estos temas es esencial despejar las dudas acerca de cual camino sería preferible, debo manifestar mi preferencia por la vía de la reforma general de la CN mediante una reforma previa que permita la convocatoria

¹ Este señalamiento es pertinente hacerlo en este momento, habida cuenta de que el 10 de diciembre próximo pasado se celebró en el mundo entero el 50° Aniversario de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. En el mismo sentido, Venezuela ha suscrito la Carta de las Naciones Unidas de 1945, de la Organización de Estados Americanos en 1948 y la mayoría de los instrumentos internacionales en materia de DH, por lo que han pasado a ser parte del derecho positivo interno. Desde la Declaración de los Derechos del Pueblo venezolano de 1811 y la Constitución del mismo año y su permanente lucha por la libertad de los pueblos del mundo, Venezuela ha mantenido una actitud de alta conciencia jurídica en favor de los DH.

² La tesis que abona la idea de una ACO sin que medie una reforma constitucional previa que lo autorice se basa en la interpretación incompleta del artículo 4 de la CN que dice: “La soberanía reside en el pueblo, quien la ejerce, mediante el sufragio, por los órganos del Poder Público”. Como es claro de su letra y espíritu, mas la concordancia con los artículos 245 al 250 constitucionales, las únicas posibilidades de modificar la CN es por medio de lo que autoriza rígidamente su texto: reforma y enmienda como únicas maneras de expresión del Poder Constituyente Derivado en manos de las autoridades legítimamente constituidas por el voto, como luego veremos.

de una Asamblea Constituyente independiente del Congreso de la República³ y con unos temas previamente delimitados en un proyecto, entre otras razones porque pienso que es lo más conveniente para la seguridad jurídica e incolumidad, vigencia y garantía de los derechos constitucionales como también de aquellos expresados en tratados internacionales y las leyes, en los que se delimitan y protegen por completo los DH, conforme lo establece y exige el Estado Democrático, Social y Constitucional de Derecho⁴ (de ahora en adelante Estado de Derecho), por la gobernabilidad y las otras consideraciones que expondré más adelante. No obstante, de prevalecer la voluntad política de convocar a una Asamblea Constituyente de fuera del Congreso de la República, es necesario hacer antes la pertinente reforma constitucional además de una amplia consulta nacional que permita establecer un amplio acuerdo nacional que delimite los temas a reformar y que señale los aspectos que no deberían ser menoscabados por ser trascendentales en cuanto a los principios generales del derecho, la forma democrática de Estado (Título I de la CN)⁵ y a los DH⁶, nuestra principal preocupación en este trabajo. En este sentido, la seguridad jurídica mientras transcurre ese proceso debe ser el valor fundamental a alcanzar: la población, la

³ Mi preferencia por esta vía se basa en que, junto a las impostergables reformas del Poder Ejecutivo y el Judicial, es imprescindible reformar el Congreso. Cosa que de intentar hacerlo el propio Parlamento sería poco objetivo por su condición de juez y parte en dicho proceso.

⁴ Tal forma de Estado es el producto de una evolución singular que se ha dado en el Siglo XX., a partir de la Constitución Alemana de Weimar de 1919, según la cual a los clásicos derechos individuales del hombre y del ciudadano provenientes de la Ilustración, se les adicionaba un catálogo de nuevos derechos sociales. En tal sentido, se habla de la transición que supera el Estado Liberal característico de finales del S. XVIII y madurado en el S. XIX, de cuya tradición fue heredera Venezuela durante su proceso de emancipación. Tal forma jurídica es lo que se denomina Estado Social, que es democrático por basarse en los principios de la representatividad y alternabilidad, entre otros.

⁵ Es obvio que el Preámbulo y las Disposiciones Fundamentales de dicho Título I que se refieren a la naturaleza libre, independiente, soberana y democrática de Venezuela son aspectos que, creo, ningún venezolano estaría dispuesto a discutir, salvo que sea para enriquecerlo con aspectos novedosos y complementarios que lo perfeccionarían.

⁶ El Título II de la CN contiene todo lo relativo a los DH y sus garantías clasificados como Individuales, sociales, económicos, políticos e innominados (es decir, todos aquellos inherentes a la condición humana que no estén expresamente denominados). Todos los cuales no son discutibles, salvo para hacerlos más efectivos mediante la reforma del Poder Público que los garantice y ejecute en equilibradas decisiones que resuelvan las tensiones y conflictos que pudieren surgir.

comunidad internacional, las Organizaciones No Gubernamentales y los inversionistas nacionales y extranjeros esperan señales claras respecto de ese mensaje.

Objetivos: El alcance del presente análisis se limita a identificar y analizar las implicaciones sobre los DH como consecuencia de las insuficiencias conceptuales y prácticas que tiene el propósito de sustituir al Estado venezolano que existe en estos momentos por otro distinto, el cual, por cierto, no ha sido definido aún. En tal sentido me he concretado en los elementos conceptuales que deben prevalecer en un debate de tipo jurídico que se ha politizado a niveles extremos como es natural en medio de un proceso electoral⁷, sin los elementos expresos y seguros que garanticen plenamente la incolumidad del régimen constitucional de los DH y su desarrollo en los tratados Internacionales y la gobernabilidad. Por lo que he considerado necesario señalar los componentes centrales que aporta la teoría del Estado que deben caracterizar una discusión acerca del poder político, desde un enfoque centrado en el Estado de Derecho según la configuración expresada en la CN. En ello postulo la permanencia de lo jurídico sobre lo político, lo cual se patentiza en la conocida premisa de que “no es, pues, el poder, sino el derecho lo que constituye al Estado, ni es la Ley instrumento del poder, sino el poder agente de la ley...⁸”. Sobre esta base, expondré mis alegatos en favor de la gobernabilidad

⁷ Ver: RAFFALLI ARISMENDI, Juan Manuel: “*Revolución, Constituyente y Oferta Electoral*”. Editorial Sherwood. Caracas, 1998. También: “*Los Candidatos Presidenciales ante la Academia*”. Presentación por. A.R. Brewer Carías. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 1998.

⁸ Como quiera que ha existido siempre la tentación de prevalecer el poder sobre lo jurídico, desde la óptica de los DH es necesario apuntalar, de forma axiomática, la preeminencia de la justicia y del componente jurídico sobre el político, en vista de que la peor amenaza para los valores y principios centrados en ellos es la “razón de Estado”, esgrimidas políticamente en la mayoría de los casos de violaciones de las leyes y los DH. Ver: GARCIA PELAYO, Manuel: “*El Estado Legal y Estado Constitucional de Derecho. El Tribunal Constitucional Español*”. En: Revista del Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente (ILANUD). San José, Años 9-10. No 23 y 24. Pág. 10. También es recomendable revisar del mismo autor “*Las Transformaciones del Estado Contemporáneo*”. Editorial Alianza. Madrid, 1977. Ambas Obras están incluidas en las Obras Completas del mismo autor, publicadas por el Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1991.

y la seguridad jurídica mediante la reforma constitucional previa a la convocatoria de la ACO en oposición a la idea de cambiar al Estado⁹ por medio de una ACO sin que previamente se reforme la CN¹⁰. Todo ello como garantía de los DH y el Estado de Derecho.

Revisión Constitucional: Me propongo, entonces, sugerir algunas ideas en torno a realizar la reforma constitucional e implantación del proceso constituyente, que no sustitución o extinción del Estado mediante el señalamiento de los grandes temas que deberían abordarse en la revisión ya dicha, con el fin de éste cumpla con su misión filosófica, conceptual e histórica, hasta ahora preterida por causa, entre otras: de políticas inadecuadas que han desviado hacia el populismo o incumplido el mandato constitucional y el acatamiento de Tratados Internacionales; una legislación pre-constitucional en los aspectos fundamentales de la vida civil de la sociedad, como lo ha sido lo referente a los procedimientos judiciales que se ha apartado, hasta ahora, de los estándares internacionales; la ausencia de un Poder Judicial verdaderamente independiente, autónomo e imparcial; y la ausencia de una efectiva educación legal popular de los habitantes del país, quienes carecen de conceptos y destrezas propias de ciudadanos plenamente consustanciados con el sistema democrático.

Conclusiones: i) La primera conclusión a la que he llegado es que la propuesta de realizar una ACO puede ser la causa de altos grados de inseguridad jurídica y desequilibrios significativos en el actual régimen jurídico y de las garantías de los

⁹Cambiar que no reformar la CN es un planteamiento contra-constitucional, es decir, algo diferente y peor en grado y alcance a un acto inconstitucional que podría ser una violación cualquiera de una norma contenida en la CN la cual es sancionada por las leyes, generalmente en las penales debido a que cada delito tutela un bien jurídico protegido constitucionalmente.

¹⁰ Ver: ALVAREZ, Tulio Alberto: “*La Constituyente: Todo lo que usted necesita saber*”. Edit. El Nacional. Caracas, 1998.

DH, lo cual podría desencadenar una serie de consecuencias que significarían el deterioro y falta de eficacia aun mayores en la gobernabilidad del Estado venezolano y el posible incumplimiento de compromisos con la comunidad internacional. ii) En segundo lugar, creo que una ACO que elimine el Poder Constituido sin seguir los trámites constitucionales establecidos carece de sentido lógico¹¹, histórico¹², socio-económico¹³ y jurídico¹⁴, dadas las características del sistema constitucional venezolano, el cual amerita un desarrollo adecuado y pleno, más no su disolución o extinción para adoptar un modelo diferente.

La Reforma del Estado: Mi propuesta consiste en sugerir que, en lugar de una ACO, se acometa un serio y profundo proceso de reforma integral del Estado, mediante la convocatoria de una Asamblea o Convención independiente, pero en

¹¹ El Estado venezolano existe formal y materialmente. La naturaleza y función de la ACO es crear un Estado, partiendo de la base de que no existe. Desde el punto de vista lógico no puede constituirse un Estado que ya está constituido. Solo puede constituirse alguna forma de Estado que no existe, nunca el Estado que existe. Por otro lado, al no haber un vacío constitucional por cuanto el Estado existe, nada es constituible. En conclusión, no puede hablarse de AC sin que haya previamente la condición de inexistencia que permita constituir al Estado no constituido. En el caso de estar constituido una forma específica de Estado, para que pueda constituirse uno nuevo, el existente debe ser destruido o extinguido. De lo contrario, es imposible. Por tanto, para que se convoque la AC debe comenzarse por admitir que se debe destruir el Estado existente. Sólo así será posible pensar en la viabilidad de la ACO. En definitiva, creo que es necesario admitir que tal vía no es aconsejable.

¹² Durante la Colonia dependíamos de la Monarquía Absolutista española, por lo que no había Estado en Venezuela: el Estado venezolano fue creado en 1811. En 1819 y 1821 se extinguió mediante la creación de la Gran Colombia. En 1830 se constituye de nuevo hasta nuestros días, con la forma del Estado de Derecho que hoy poseemos. Desde el ángulo histórico la forma jurídica del Estado más prestigiosa del planeta que ha ensayado la humanidad, ha sido y es la democracia social, luego, no tendría sentido involucionar hacia alguna de las formas antidemocráticas o antijurídicas que ha conocido la historia .

¹³ Es fundamental establecer, como principio, que todo instrumento jurídico, especialmente la Constitución de un país, debe partir de un acuerdo social en la base de sus fundamentos: la doctrina filosófica de derecho moderno se apoya en la noción del contrato social como expresión del consenso respecto del modelo de Estado. Por lo que mal puede concebirse un proceso de cambio tan fundamental sin contar con la aprobación de la sociedad y sus componentes individuales, quienes deben conocer los costos de ese proceso debido a que son quienes lo sostendrán en todos los sentidos y a cuyo servicio se debe el Estado. Es de suponer que en este esfuerzo se elimine el dispendio que han significado la corrupción, el populismo, los subsidios y dádivas a un elevado costo sin beneficio objetivo para la población.

¹⁴ La ciencia jurídica ha evolucionado hacia el concepto de Estado Democrático, Social y Constitucional de Derecho como la expresión más avanzada de las formas de Estado contemporánea, dado que supera al Estado Liberal de Derecho, advenido éste como una superación del poder personalizado en el Rey de las monarquías absolutistas. Lo que merece y necesita una democracia es su pleno desarrollo, no su destrucción para instaurar un sistema antidemocrático ni permitir involuciones contrarias al desarrollo de la historia.

acatamiento de los mecanismos previstos en la Constitución¹⁵ y las leyes vigentes y que se restrinja a los temas e instituciones que necesitan ser transformados, como expresa salvaguarda de las disposiciones fundamentales de la CN y de los DH, a los fines de dotar al país de mejores y más eficientes herramientas en materias tales como la elaboración de modernas políticas públicas que brinden seguridad jurídica, nueva legislación que supere la rémora de leyes pre-constitucionales y Códigos sin vigencia histórica¹⁶ y una renovada función jurisdiccional¹⁷, que permitan la efectiva garantía de los DH y mejoría significativa de la calidad de vida, en un clima de eficiente funcionamiento e interacción entre las estructuras del Poder Público y la sociedad.

NATURALEZA DE LOS DERECHOS HUMANOS: Los DH son un patrimonio indiscutible de todos y cada uno de los seres humanos¹⁸ y, en caso que nos ocupa, de los venezolanos. Es el carácter universal de los DH¹⁹ lo que ha permitido afirmar durante siglos que cada ser humano es sujeto y objeto de la protección jurídica de sus derechos y libertades fundamentales. En el mismo sentido, los DH son indivisibles²⁰. Lo cual quiere decir que no pueden ser reconocidos de forma parcial o fragmentaria. De esa forma es necesario afianzar su incolumidad mediante un sistema legal afianzado en el valor de la seguridad jurídica que los

¹⁵ La única manera válida de transformar, que no crearlo originariamente, el Estado es mediante la invocación del Poder Constituyente derivado, según prevé la CN. Así dice un reconocido autor: “El Poder Constituyente Originario no debe ser objeto de análisis del Derecho Constitucional. El único poder constituyente científicamente admisible es el poder derivado, al que parece más correcto y preciso denominar poder de reforma constitucional”. En: RODRÍGUEZ ZAPATA, Jorge: *Teoría y Práctica del Derecho Constitucional*. Editorial Tecnos. Madrid, 1996. Pág. 118.

¹⁶ En tal sentido creo necesario abordar la eliminación del sistema escrito de enjuiciamiento para incorporar el juicio oral y público en todas las materias (civil, laboral, administrativo, menores, etc.). Por razones de transparencia y celeridad se hace impostergable este cambio de paradigma.

¹⁷ La función jurisdiccional es la garantía de los derechos constitucionales. Tal función requiere una revisión para adjudicarle al juez su verdadero papel de árbitro de los conflictos y garantes de la paz social. Ver: *Justicia y Gobernabilidad: Venezuela una reforma judicial en marcha*. Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, Caracas, 1998.

¹⁸ Ver: Amnistía Internacional: *Informe 1998: un año de promesas rotas*. Madrid, 1998, Pág. 13 a 25 y 401 a 403.

¹⁹ Ver: Amnistía Internacional. Ob. Cit. Pág. 15.

consagre y respete y un Poder Judicial que los garantice eficazmente. También, los DH son interdependientes. Ello significa que se trata de una estructura dinámica que interactúa de forma permanente en un desarrollo evolutivo permanente y ascendente, por lo que es posible que el listado de DH crezca en la medida que los seres humanos alcancen mayores y mejores niveles de civilización. Por tales razones es que el proceso constituyente debe coadyuvar en el proceso de positivización de los DH que se dio inicio en Venezuela desde 1811, cuando nació el Estado venezolano hasta nuestros días cuando se ha venido exigiendo más y mejor cuidado de los mismos.

I). CONTEXTO: Como premisa metodológica es necesario identificar el problema dentro del contexto en que se produce, lo cual permitirá insertar el presente análisis y conclusiones en el marco adecuado. En tal desarrollo me permitiré la licencia de ir exponiendo mis puntos de vista con el debido apoyo o ampliación de comentarios en notas de pié de páginas.

1) Falacia argumental: La base de la argumentación que sostiene la tesis constituyente originaria sin reformar previamente la CN puede ser considerada como una falacia, es decir, una falsedad con apariencia de verdad. En mi concepto, es falaz considerar que los males nacionales se resolverán con una nueva Constitución. También es incierto atribuir a la CN ser la causa de tales males. En consecuencia, si la CN no es causa ni remedio de la situación que con su cambio se pretende solucionar, ¿cómo es posible que se crea que es necesaria su sustitución por otro texto?. Ello nos lleva a concluir que los problemas nacionales deben ser resueltos por la vía del correcto funcionamiento de las diferentes ramas del Poder

²⁰ Ver: Amnistía Internacional. Ob. Cit. Pág. 25.

Público constituido, que no por la convocatoria de una ACO²¹. También es necesario garantizar la estabilidad institucional y la seguridad jurídica mientras se modifica la CN y asegurar su eficacia, mediante políticas públicas acertadas, una buena legislación y un Poder Judicial efectivo, oportuno y justo. Los cuales deberán ser acometidos por las nuevas autoridades que asuman la conducción de los organismos del Estado.

2) *¿Cuánto cuesta una Constituyente?* La democracia es costosa. Cada ley acarrea un incremento de los gastos públicos. Toca a los contribuyentes de forma directa y a los no contribuyentes de manera indirecta, por medio de la inflación que pudiera surgir, financiar los costos que cada ley representa. Los gastos que han ocasionado procesos de implantación de reformas democratizantes como la descentralización, el nuevo sistema electoral y la reforma judicial entre otros componentes de la democratización del país, han aumentado el gasto público²². Sin embargo, son inversiones que han traído beneficios evidentes para todos. A ello debemos agregar que el proceso constituyente originario tendría un costo económico inestimable por los momentos, pero que seguramente será muy elevado debido al cambio de estructuras jurídicas que ello implica y al tiempo que puede llevarse el desarrollo legislativo e institucional del posible nuevo Estado que puede tardar varias décadas²³. A lo cual debe sumarse el tiempo que debe transcurrir para que la población aprenda el nuevo marco jurídico que nacería como producto de éste

²¹ De la misma forma, la lucha por el poder suele limitarse al cambio de representantes y autoridades mediante el voto. Debemos admitir que la estructura jurídica del país debe ser reformada, con base en el programa constitucional, no sustituyéndolo por otro modelo que, de no ser igual o mejor al existente solo podría ser peor, cualquier modelo no democrático jamás podría ser mejor o preferible que el sistema jurídico establecido en la CN.

²² Arturo Usler Pietri ha dicho que los diferentes gobiernos venezolanos desde 1961 han gastado varias veces el equivalente al Plan Marshall para reconstruir Europa luego de la II Guerra Mundial.

²³ La legislación prevista en la CN del 61 que desarrolla la jurisdicción de amparo constitucional, llevó treinta años para ser aprobada. La elección de gobernadores y alcaldes también. Lo mismo ocurrió a la justicia de paz, la legislación antimonopolios. En relación al procedimiento penal, se ha puesto fin a un atraso de 500 años, contados desde el primer acto de conquista y colonización española. Y todavía falta mucho por avanzar.

proceso. Es sabido que la internalización de las normas puede llevar generaciones en ser lograda en la conducta, valores y actitudes de la gente. Por tanto, el costo final de este proceso es indeterminado. No obstante, los contribuyentes²⁴ tienen derecho a saber el grueso de la inversión que se requiere y el tiempo que podría transcurrir para efectuar tales transformaciones. Es evidente que se requiere que el gasto sea lo mas eficiente posible.

3) Ignorancia acerca de la ACO: El pueblo ignora muchos aspectos de la CN, por lo que puede presumirse que saben menos acerca de la ACO, ni sus medios de convocatoria y fines, por lo que es necesario encauzar la decisión y aprobación del proceso constituyente hacia canales beneficiosos y efectivos, carentes de mitos y fantasías, lo cual supone un extendido programa informativo y educativo. Ligado a lo anterior está el hecho de la marcada ignorancia popular que existe en Venezuela en torno a lo que significaría disolver el Estado configurado en la CN y respecto del proceso de crear otro nuevo, lo cual podría poner en peligro la estabilidad institucional, cuando la población se percate que tal proceso no resolverá sus problemas cotidianos de violencia, inseguridad jurídica y personal, pobreza, salud, educación y justicia, para citar tan solo los más acuciantes. Con lo cual se pone en evidencia las limitaciones prácticas, teóricas, jurídicas y políticas que acarrea dicho evento y que cualquier nuevo gobierno tendrá que ejecutar un plan de reformas que le permita sobrevivir a la nación y garantice la permanencia e incolumidad de los DH.

²⁴ Como he dicho, los no contribuyentes al Fisco, también se ven afectados por los llamados índices de inflación, lo cual ha sido considerado como el impuesto más diabólico.

4) *Legitimidad del Estado:* : El Estado venezolano es indiscutiblemente legítimo²⁵, no solo por su forma de concepción que fue respaldado masivamente por el pueblo, sino porque contiene los elementos fundamentales del moderno Estado de Derecho. Aun cuando existen fundadas quejas, desprestigio y desconfianza acerca de la conducción de los Poderes Públicos en Venezuela, especialmente por su reiterada violación de los DH, no por ello puede pensarse que, entonces, es el Estado el que deba ser eliminado. Ello sería una equivocación que podría salir muy costosa y frustrante. En mi opinión como ya he dicho, lo que luce apropiado hacer es una reforma integral del Estado y hacerlo recuperar su prestigio mediante medidas que aseguren que los vicios que se advierten en la dirigencia no vuelvan a repetirse. Creo que la legitimidad del Estado de Derecho es indiscutible, lo que varía es quién lo dirige y cómo debe ser conducido: en ello pesa mucho el prestigio y la experiencia que debe exigirse a los mandatarios, además de los controles jurídicos que deberían implantarse. De forma pareja, deben establecerse fórmulas de control social que permitan un minucioso seguimiento a la gestión, más un sistema de rendición de cuentas que sea efectivo, que contenga consecuencias efectivas. El criterio ético de una administración eficiente debe ser aspecto fundamental para la escogencia de tales apoderados sociales. El indicador fundamental para evaluar el nuevo Estado debería ser la consagración, garantía y equilibrio de los DH y el logro de niveles óptimos de seguridad jurídica.

5) *Constituyentes en el Mundo:* Los procesos constituyentes más importantes de la historia del mundo contemporáneo han sido producto de i) revoluciones políticas y guerras de independencia como fueron la francesa, la norteamericana y la

²⁵ Ver: KLIEMT, Hermunt: "*Filosofía del Estado y Criterios de Legitimidad*". 1978. Editorial Alfa, 1984. En este libro se puede encontrar los elementos fundamentales sobre los cuales se basa mi opinión acerca de la legitimidad del Estado venezolano, lo cual no impide que haga serias observaciones a aspectos de su estructura y a su funcionamiento.

venezolana, respectivamente, entre muchos ejemplos; ii) o de grandes derrotas en guerras, como fueron los casos de Alemania, Italia y Japón²⁶, lo cual no quiere decir que solo bajo esas circunstancias es como pueden realizarse eventos de transformación constitucional. Por el contrario, la ventaja de conducir racional y pacíficamente un proceso constituyente de reforma general del Estado, permitirá un profundo y beneficioso debate nacional, mientras se garantice la estabilidad institucional del Poder Constituido, en la ejecución de sus tareas naturales, la gobernabilidad de la Nación y, sobre todo, la incolumidad del régimen tutelar de los DH y la seguridad jurídica, como es lo deseable para Venezuela.

6) La Globalización: La globalidad de la economía, la política, las relaciones sociales y las instituciones públicas es una realidad inevitable que ha caracterizado el siglo XX y que se ha acentuado en los últimos años. Desde la creación de la Organización de las Naciones Unidas²⁷ se han venido produciendo gran cantidad de instrumentos jurídicos de toda naturaleza en el plano internacional, en los que se patentiza la voluntad mundial de establecer mecanismos de interacción y controles internos que aseguren la paz, las relaciones comerciales, políticas, humanas y de todo tipo, siempre que sean legítimas y conforme al Estado de Derecho supranacional. También todos los países miembros de la ONU se someten al escrutinio de la comunidad internacional²⁸ por lo que los clásicos conceptos rígidos en relación a la soberanía se han venido resquebrajando.

²⁶ Estos países pasaron del fascismo a una moderna democracia social, basado en lo más clásico del pensamiento jurídico, con gran éxito, además como lo patentizan los elevados niveles de calidad de vida que han alcanzado, luego de haber sido devastadas, prácticamente, por la más violenta, destructiva y cruel guerra que ha librado la humanidad en toda su historia.

²⁷ La ONU fue creada el 26 de junio de 1945 en San Francisco, EUA. Desde entonces su papel protagónico en los principios de la globalización ha venido influyendo sobremanera en el cambio de las legislaciones internas para lograr la incorporación de las normas generales sobre los derechos humanos y muchas otras materias. Ver: “*Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Interamericana de Justicia*”. DPI/511-60M(2-80). Nueva York, 1945

²⁸ Carta de las Naciones Unidas. Ob. Cit. Arts. 1 y 55.

El impulso que ha tomado la discusión del tema de la ACO podría ser una amenaza al proceso de la inevitable globalización en que se ha visto inmersa Venezuela, como todos los países del mundo. Hasta hace poco, mientras el país disfrutaba de sus inmensos recursos naturales que habían permitido el subsidio de innumerables rubros de la sociedad, la economía y la política, había sido innecesario competir en un mundo globalizado, lo cual se ha visto acentuadamente en la legislación proteccionista de tipo económico y, por otro lado, en instrumentos jurídicos atrasados conceptual y prácticamente como ha sido el sistema inquisitivo penal, de raíces medievales. Ahora el imperativo es lograr la competitividad con el respeto equilibrado de los DH²⁹.

Es un hecho notorio que el país vivió una ilusión de armonía³⁰, la cual se ha revertido con niveles insólitos para el país de inflación, inseguridad, desempleo, pobreza, etc. Lo más doloroso de ello ha sido la constatación de que se han malgastado sumas gigantescas de dinero sin que se haya dado aún el salto correspondiente en la calidad de vida que habría podido esperarse como consecuencia. Ello ha causado una enorme decepción en la población. La frustración social ha generado un profundo deseo generalizado de cambiar las cosas a cualquier precio. Lo peligroso de este sentimiento colectivo es la confusión que puede derivarse y, en consecuencia, se cambie el Estado y toda la legislación, en lugar de reconducirlo hacia el cauce de su verdadero desarrollo en el marco constitucional, con la garantía debida de los DH.

²⁹ “Gobiernos de todo el mundo pretenden justificar semejantes violaciones en nombre del desarrollo y la competitividad económica. Niegan la indivisibilidad de los derechos humanos y aseguran que, si se ocupan primero de los derechos económicos, otros derechos le sucederán sin duda. Pero el crecimiento no se traduce en un verdadero desarrollo humano. El desarrollo es un proceso que afecta al lugar de los individuos que en la sociedad civil, a su seguridad y a su capacidad para determinar y alcanzar su verdadero potencial,. Consiste en hacer realidad los derechos humanos”. En: Amnistía Internacional. Ob. Cit. Pág. 25.

³⁰ Ver: “*El caso: Venezuela una ilusión de Armonía*”. Ediciones del Instituto de Altos Estudios de Administración (IESA). Caracas, 1.989.

7) *La Inseguridad Jurídica:* Es obvio que Venezuela cruza por momentos de gran inestabilidad en casi todos los órdenes, lo cual repercute en un agravamiento de la inseguridad jurídica que afecta la vida y bienes de todos los venezolanos. Creo que la convocatoria a una ACO fuera del trámite establecido en la CN y la disolución del Poder Constituido agravaría esta situación con el ingrediente de aislar el país internacionalmente por el período que dure dicho evento, sin contar con el tiempo que amerita el desarrollo legislativo de cada una de las nuevas instituciones que podrían nacer de ese nuevo Estado, lo cual podría llevar varias décadas (entre 10 y 30 años como margen mínimo aceptable)³¹. Por tanto, el tema de la seguridad jurídica, que es una consideración de extrema importancia dentro de la noción del Estado de Derecho, se vería afectado significativamente por el proceso constituyente de sustituir la actual forma de Estado configurada en la CN y la eliminación del Poder Constituido, lo cual tendría un impacto negativo e inmediato en los DH, en la calidad de vida de los venezolanos y alejaría las inversiones nacionales y extranjeras hasta tanto se logre la estabilidad institucional mínima y exista un nuevo marco jurídico, el cual, suponemos, deberá ser satisfactorio a los estándares internacionalmente aceptados en materia legal.

8) *Luego de las Elecciones:* Es indiscutible que la controversia electoral puso de manifiesto la necesidad histórica de hacer cambios de todo tipo en el Estado venezolano. Como tarea inmediata, es necesario acometer tal proceso de forma ordenada y racional, sin poner en peligro los DH, la institucionalidad ni las

³¹Tal estimación no es exacta. Sin embargo es una aproximación razonable si se considera que Venezuela ha pasado casi 40 años desarrollando una nueva legislación con base en la CN de 1961. Por su lado, España creó el Estado Democrático y Social de Derecho en 1978 y Colombia en 1991. Si sacamos un promedio de lo que lleva ese proceso en la muestra indicada podríamos convenir en que tal estimación no es irracional o arbitraria.

reformas que se han realizado últimamente³². En su lugar, creo que es necesario dotar al Estado venezolano de los instrumentos necesarios para que la CN goce de la necesaria eficacia. No considero oportuno ni racional sustituir el Estado de Derecho venezolano por otro modelo, que tendría que ser inventado: tenemos la forma de Estado más avanzado del Siglo XX, base de preparación para el Tercer Milenio de la Era Cristiana y para las dificultades que presenta el proceso de la inevitable globalización, para lo cual se requiere de un modelo político que proporcione la tan anhelada seguridad jurídica.

Sugiero, en consecuencia la reforma y modernización del Estado venezolano mediante la erradicación de los vicios de la corrupción³³, del populismo³⁴, del centralismo³⁵, del estatismo³⁶, de la partidocracia³⁷ y otras prácticas nocivas que han perjudicado notablemente el ejercicio de las libertades fundamentales e impedido la completa instauración del Estado de Derecho. Cada uno de estos

³² En tales reformas, el cambio del proceso penal más las leyes judiciales que aseguran su plena vigencia en julio de 1999 son un avance importante. De la misma forma, se reformaron la Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley Orgánica del Consejo de la Judicatura, Ley de Carrera Judicial, Ley Orgánica del Ministerio Público, Ley de Policía de Investigaciones y el Código de Justicia Militar.

³³ Para algunos autores la corrupción es un mal inevitable, solo admisible en niveles fisiológicos. En Venezuela se ha desbordado el problema a niveles patológicos e inaceptables. Por esa vía se han perdido cantidades inestimadas de dinero. Según la prestigiosa ONG Transparency International, Venezuela ocupa uno de los peores lugares del mundo.

³⁴ El populismo puede definirse como una desviación política basada en la complacencia de intereses parciales a sectores específicos o segmentos sociales que anulan la capacidad creadora de los beneficiados. En el medio venezolano se ha visto el otorgamiento indiscriminado y muchas veces injustificado, de subsidios y dádivas de toda naturaleza, los cuales, han dejado un efecto de anulación de la proactividad social. Tales erogaciones se han realizado por la búsqueda de la paz social, mediante disposiciones de distribución, que no producción de la riqueza.

³⁵ El centralismo puede definirse como el mecanismo político, económico, social y jurídico de concentrar y centralizar en Caracas la toma de decisiones y el poder en todas sus manifestaciones, en desmedro de las ciudades y pobladores del interior del país. Con la legislación que permite la elección directa de gobernadores y alcaldes se rompió con un sistema equivocado.

³⁶ El estatismo puede definirse como la ejecución de políticas públicas y de legislación que concentran en el Estado central las actuaciones que podrían y deberían estar en manos de los particulares. Así las cosas, el estatismo ha conformado la economía, las relaciones sociales, la educación y muchos otros segmentos que por su naturaleza deberían estar en el sector privado, tal como se aprecia en países con sociedades y economías avanzadas.

³⁷ La partidización puede definirse como una desviación del papel que deben cumplir los partidos políticos como intermediarios entre la sociedad y el Estado. Se habla de partidización en segmentos que no deberían ser compatibles con la militancia y el activismo partidista, como es el caso del Poder Judicial, uno de los aspectos

vicios generan estructuras informales que distorsionan las tareas que debería emprender el Estado venezolano en desmedro de los DH.

9) *El deseo de cambio:* Es evidente que los venezolanos claman por un cambio en todos los órdenes. En el campo legal, se ha insistido en una profunda reforma del Poder judicial para que cumpla con el cometido de garantizar el pleno ejercicio de las libertades y derechos constitucionales. También es ampliamente aceptado que urge que se cumplan las leyes vigentes y se aseguren las reglas del juego económico. Todo ello se resume en continuar y profundizar los esfuerzos legislativos que proporcionen seguridad jurídica. Todo ello son expresiones de los DH.

10) *¿Y los derechos humanos?:* La convocatoria de una ACO y disolución del Poder Constituido sin reformar antes la CN ni establecer acuerdos mínimos sobre la gobernabilidad democrática según lo que ella dispone como único mecanismo aceptable, pone en peligro la seguridad jurídica y derechos fundamentales como son la libertad personal y, muy especialmente, los de naturaleza política: pertenencia a partidos políticos, de asociación, de reunión y participación política, en la medida en que una ACO decida disolver el Congreso. Adicionalmente, una eventual disolución del Poder Judicial podría ocasionar no pocas violaciones a derechos laborales. En fin el proceso de destrucción-creación del Estado venezolano podría ser una amenaza para derechos adquiridos, lo cual acarrea responsabilidades de variada naturaleza, habida cuenta de los compromisos internacionales que se han adquirido a través de mecanismos válidos y reconocidos por la comunidad internacional.

faltantes de la legislación nacional es lo relativo a la prohibición absoluta a los jueces de pertenencia a partidos políticos.

¿QUE ES UNA ACO?

A continuación me propongo describir de forma general los grandes rasgos de lo que es la Constituyente. Haré énfasis en las nociones del Estado de Derecho que tiene Venezuela desde 1961, y cómo la idea de una ACO podría afectarlo, con el debido señalamiento de lo que son, en mi criterio, las grandes áreas que deben ser reformadas.

I. LOS ANTECEDENTES INMEDIATOS: La idea de convocar a una ACO no es una iniciativa nueva ni original. En 1992 se hizo tal proposición en el Proyecto de Reforma Constitucional que elaboró el para entonces Senador Rafael Caldera desde la Comisión Bicameral de Reforma Constitucional³⁸, lo cual ya ha sido aprobado por la Cámara de Diputados³⁹. Sin embargo, a pesar de los interesantes papeles de trabajo que se redactaron, dichas proposiciones no se han realizado. Es de hacer notar que el propio Congreso de la República tenía previsto en el artículo 68 de tal Proyecto agregar un nuevo Título con la denominación “De la Asamblea Constituyente”⁴⁰, el cual fungiría como un mecanismo nuevo de modificación constitucional dispuesto de forma igualitaria a los procesos de reforma y enmienda⁴¹. En los actuales momentos, la idea de convocar a una ACO, dotada de todos los poderes emergió en momentos de tensiones electorales, luego de diferentes

³⁸ Ver: “*Proyecto de Reforma General de la Constitución de 1961, con Exposición de Motivos*”. Congreso de la República. Comisión Bicameral para la Revisión de la Constitución, presidida por el Senador Vitalicio Rafael Caldera. Mayo, 1992.

³⁹ En fecha 28 de julio de 1992 fue aprobado por Diputados el Proyecto de Reforma General de la Constitución y enviado al Senado al día siguiente.

⁴⁰ Tal idea ha sido impulsada desde la Comisión Presidencial para la Reforma del Estado. Ver: “*Asamblea Constituyente: Salida Democrática de la Crisis Política*”. Folletos para la discusión. Comisión Presidencial para la Reforma del Estado (COPRE). Caracas, 1992.

⁴¹ Tal mecanismo sumado a los otros es una innovación importante, por cuanto supone que, cada vez que surjan tensiones sociales que ameriten cambios parciales o generales de la CN, debe consultarse al pueblo mediante los referendos.

intentos golpistas que fueron fallidos y cuando es obvio el desplazamiento de la clase dirigente que ha gobernado el país desde el advenimiento de la democracia en 1958⁴².

II. EL MITO⁴³ DE LA ACO: La ACO puede considerarse como un nuevo mito⁴⁴ político que ha tomado cuerpo gracias a muchos factores, entre los cuales está la gran ignorancia que existe sobre el tema, al punto que poco se le discute a pesar de su inconsistente argumentación⁴⁵. Es el nuevo fetiche sobre el cual se erigen expectativas que, se supone, tal Asamblea deberá cumplir. Eso se debe a que existen quienes creen, ingenuamente, que una nueva Constitución que cree un nuevo Estado resolverá de un día para otro la crisis económica, institucional, social, delictiva, política y jurídica. Nada más parecido a un espejismo que esa falsa creencia. Si eso fuera cierto alguna de las 25 Constituciones⁴⁶ que ha tenido el país desde 1811 habría cumplido, una vez siquiera, con ese propósito que se le atribuye a un instrumento como ese. En Venezuela se habla cada día más de la ACO⁴⁷ como la panacea de los males que padece el país, no obstante que la mayoría

⁴² Por medio del Pacto de Punto Fijo se crearon las bases de la actual democracia venezolana. El modelo jurídico del Estado que se adoptó es el del Estado de Derecho, desarrollando el paradigma adoptado previamente en 1947 por Venezuela y conforme a las características del modelo continental europeo que ha dado grandes resultados en ese continente. Además, tal proyecto jurídico y político fue avasallantemente respaldado por el voto popular que homologó la nueva CN. Desde entonces, la CN venezolana ha sido una referencia importante en el desarrollo constitucional comparado, no obstante que su desarrollo y ejecución plenos han sido precarios en Venezuela y los objetivos originarios fueron desviados.

⁴³ “...El lenguaje no es tan solo una escuela de sabiduría; es también una escuela de desatino. El mito nos revela este último aspecto; no es más que la oscura sombra que el lenguaje proyecta sobre el mundo del pensamiento humano”. En: CASSIRER, Ernest. *Ob.Cit.* Pág. 27.

⁴⁴ Ver: CASSIRER, Ernest: “*El Mito del Estado*”. Título original: “*The Mith of the State*”. 1946. Fondo de Cultura Económica, 1974.

⁴⁵ “De todas las cosas del mundo, el mito parece la más incoherente e inconsistente. Tomado literalmente se presenta como una maraña urdida con los libros más incongruentes...” Ver: CASSIRER, Ernest. *Ob. Cit.* Pág. 48.

⁴⁶ Aun cuando han existido tales documentos constitucionales, la doctrina especializada admite que solo las constituciones de 1811, 1821, 1830, 1864, 1947 y 1961 revisten formas auténticas de nuevas constituciones, y que corresponden a procesos de cambios trascendentales en la historia venezolana. El resto son textos acomodaticios con reformas cosméticas de caudillos o dictadores que hacían tales cambios para legitimar sus gobiernos.

⁴⁷ Tal hecho se ha evidenciado en múltiples encuestas de opinión que así lo han reflejado.

ignore de qué se trata, ni los costos y esfuerzos que ello implica. En mi opinión, existe una mitificación del tema, evidenciado en que la gran masa de los venezolanos ignora lo que es una ACO. No obstante, nuestro esfuerzo es el de tratar de llevar algo de información y reflexión y proponer una salida que sea favorable a la gobernabilidad y a la garantía efectiva de la seguridad jurídica y de los DH, sin sacrificio de los profundos cambios que se requieren.

Pero, quizás lo más llamativo es la fascinación que han ejercido autores de la época de la Revolución Francesa⁴⁸ en los planteamientos constituyentes, a quienes tocó liderizar la revolución que inspiraron y, finalmente, lograron. A pesar de los brillantes alegatos de entonces, los mismos no pueden extrapolarse de forma mecánica a la situación que nos ocupa por cuanto no hay monarquía ni absolutismo alguno en Venezuela que deba ser sustituido por una democracia. Por otro lado, no se trata de construir algo de la nada, ni llenar un espacio vacío. El propósito es cambiar lo cambiante mediante mecanismos legítimos en el marco de la CN.

Venezuela tiene un sistema democrático que requiere ser reformado para que se cumpla con la CN. No se justificaría cambiar la democracia por ninguna de las otras formas de Estado conocidos por la humanidad, a saber: dictadura, comunismo, monarquía absoluta o constitucional o fascismo. Tampoco es favorable una vuelta al Estado liberal burgués del Siglo XIX. En tal sentido, creo que hay un toque de romanticismo conceptual o

⁴⁸ Ver: SIEYES, Manuel José: “¿*Qué es el Tercer Estado?*”. En: La Revolución Francesa en sus textos. Editorial Tecnos. Madrid, 1989. Este brillante alegato fue válido para fines del Siglo XVIII, en el que se imponía acabar con la mayoría absolutista para instaurar una democracia liberal y crear un Estado moderno, democrático que implicara

idealización que impide ver críticamente el cambio histórico que se ha producido desde aquel entonces, en el que se imponía la transformación de la monarquía absoluta en un sistema democrático y en un Estado independiente, como ocurrió a principios del Siglo XIX. Si convenimos que el modelo de la CN no ha sido ejercitado efectivamente, tendríamos que concluir que lo que hace falta es desarrollarlo, manteniendo lo que haya de saludable y modificando los aspectos viciados, ineficaces o corruptentes.

III. DICTADURA Y CONSTITUYENTE: Como aspecto interesante de este debate nacional, es necesario incluir el tema de los mecanismos de revisión que han existido en nuestras constituciones desde que somos independientes del dominio colonial, para constituir el Poder Público y su impacto sobre los DH. En efecto, desde 1811 hasta 1961 todas las constituciones⁴⁹ han previsto que puede reformarse o enmendarse su texto o adicionarse nuevas instituciones, por lo demás, el Poder Público constituido se encargaría de realizar las tareas que le corresponden, según su responsabilidad legislativa, ejecutiva o judicial. Una excepción a esa regla fue la Constitución de 1953 que afectó sensiblemente los DH, impulsada por el Gral. Marcos Pérez Jiménez quien gobernó dictatorialmente al país hasta su derrocamiento en 1958. En tal sentido, ese instrumento estableció que la vida jurídica e institucional del país estaría regida por la Asamblea Constituyente, en sustitución de los poderes públicos consagrados universalmente y en franca negación de los derechos políticos de los venezolanos, lo cual significó el sacrificio de los alcances obtenidos con la Constitución de 1947. Decía así la Disposición Transitoria Segunda de la CN de 1953:

división de los poderes y representación el pueblo. Por lo que sus principios no son aplicables de forma idéntica al marco del moderno Estado de Derecho, no obstante que éste sea susceptible de profundas reformas.

“Dentro de los cinco días siguientes al de la promulgación de esta Constitución, la Asamblea Constituyente procederá a organizar el Poder Público para el período constitucional que comienza el 19 de Abril de 1953. En consecuencia, la Asamblea Constituyente elegirá por mayoría absoluta:

- a) El Presidente de la República.
- b) La Cámara de Diputados, a razón de uno por cada 50.000 habitantes y uno más por toda fracción no menor de 25.000, en los estados y en el Distrito Federal, y uno por cada Territorio Federal. También igual número de suplentes. En el Estado cuya población no alcance para elegir dos Diputados se elegirá este número en todo caso. A los efectos de esta disposición, se tomará como base la población que indiquen los resultados preliminares del Octavo Censo Nacional.
- c) La Cámara del Senado, a razón de dos Senadores por cada Estado y por el Distrito Federal. También igual número de suplentes.
- d) La Corte Federal, compuesta por cinco vocales, también igual número de suplentes.
- e) La Corte de Casación, compuesta de diez vocales. También igual número de suplentes.
- f) El Contralor de la Nación, el Sub-Contralor y los tres suplentes de éste.
- g) El Procurador de la Nación y sus cinco suplentes.
- h) Las Asambleas Legislativas de los Estados, a razón de dos Diputados por cada Distrito e igual número de suplentes.
- i) Los Concejos Municipales, a razón de siete concejales para cada Distrito de los Estados y para cada uno de los Territorios Federales e igual número de suplentes.
- j) El Concejo Municipal del Distrito Federal, a razón de un concejal por cada Parroquia y tres suplentes para cada uno...”⁵⁰.
(subrayado nuestro)

Para finalizar, dicho instrumento derogó la CN de 1947, la cual estaba en suspenso en virtud del Acta de Constitución del Gobierno Provisorio de Venezuela de 1948, que decidió aplicar la CN de 1936 y algunas disposiciones de carácter “progresista” de la CN de 1947, de forma expresa,

⁴⁹ Ver: *Compilación Constitucional de Venezuela*. Congreso de la República. Caracas, 1996.

⁵⁰ Tomado de: BREWER Carias, A.R.: *“Las Constituciones de Venezuela”*. Edt. Universidad Católica del Táchira y otros. Madrid, 1985.

así: “DISPOSICIÓN FINAL: Se deroga la Constitución del 5 de Julio de 1947”. Fue sancionada el 11 de Abril de 1953 y promulgada el 15 de Abril de ese mes, por lo que la Asamblea Constituyente debió elegir las nuevas autoridades ejecutivas (El Gral. Marcos Pérez Jiménez fue electo Presidente el 17 de Abril), legislativas y judiciales cuatro días después. Con ello se observa claramente como se consolida “jurídicamente” una dictadura: haciendo abstracción de cualquier elemento legitimante de carácter democrático y dejando en el limbo los DH con el deliberado proceso de implantar un régimen de desarrollo económico y militar⁵¹.

En conclusión, esta involución jurídica tuvo una clara característica que fue la de suprimir totalmente la institucionalidad, controlada circunstancialmente por la Asamblea Constituyente, bajo dominio dictatorial. Es evidente que tal proceso fue una flagrante violación a los DH, aparte de que se convirtió en una práctica o política de Estado hasta que fue derrocado el gobierno de 1958. Con ello se perdió el proceso de maduración democrática y el sentido jurídico de las instituciones en Venezuela, hasta que surgió, en 1961, un nuevo texto enmarcado en las tendencias más modernas del Estado de Derecho. Debe advertirse que un proceso el evidenciado en la Constitución de 1953 parte de la base de la suspensión de los derechos políticos de reunión y participación, por lo que, en consecuencia, se vieron afectados derechos humanos fundamentales. Situación que, hoy día y también entonces, es absolutamente inaceptable.

⁵¹ Ver. RINCÓN, Fredy: “*El Nuevo Ideal nacional y los planes económico-militares de Pérez Jiménez 1952-1957*. Edic. Centauro. Caracas, 1982.

IV. DESARROLLO Y EFICACIA DE LA CN: Una sustitución del modelo jurídico configurado en la CN por otra forma distinta de Estado, ocasionaría un nuevo retardo en el ya demorado proceso de reformas profundas y progresivas que se ha debido acometer en el marco de un desarrollo pleno del mandato constitucional vigente desde hace 37 años, para permitirle a Venezuela ingresar al desarrollo y enfrentar los múltiples desafíos del Tercer Milenio de la Era Cristiana. En líneas generales, la legislación de base constitucional ahora es cuando se está implantando⁵² y, por su lado, se están derogando los vestigios de leyes y Códigos pre-constitucionales, antidemocráticos y autoritarios⁵³. A todo evento, toda la legislación nacional, incluida la que contiene reformas saludables a los derechos humanos, la economía y el Poder Judicial⁵⁴, quedarían en suspenso para dar paso a una nueva legislación que desarrolle los institutos del nuevo Estado.

V. DEBILIDAD DEL CONTRATO SOCIAL: Es evidente que las bases de estructuración del contrato social que permite hablar de la nación llamada Venezuela se encuentran debilitadas. Lo cual se vió acicateado por el clima de confrontación electoral en el cual se enfatizaron las debilidades estructurales y funcionales del Poder Constituido. La eficacia del mensaje conflictivo se debe, en mi opinión, a la poca disposición de las élites

⁵² Un ejemplo lo constituye la nueva y moderna legislación como la de amparo constitucional, antimonopolios, justicia de paz, de arbitraje comercial, de procedimiento penal (el COPP es uno de los avances más significativos del Estado Constitucional de Derecho), del Poder Judicial, del Ministerio Público, de la Policía de Investigaciones Penales y otras leyes que desarrollan principios constitucionales y normas provenientes de Tratados Internacionales. Lo cual es un gran logro para el afianzamiento e los DH.

⁵³ Tal ha sido el caso de la oprobiosa Ley sobre Vagos y Maleantes que se constituyó en el símbolo más manifiesto de abusos de todo género en perjuicio de los DH. Lo mismo ha ocurrido con el Código de Enjuiciamiento Criminal de tipo inquisitivo, escrito y secreto el cual, unido al problema de los derechos humanos que ha generado, ha sido un factor corruptor de gran significación. Falta ahora el aprendizaje social y la ejecución eficaz que secunden estas reformas.

⁵⁴ Tal es el caso de las últimas reformas de la Ley Orgánica del Poder Judicial, del Consejo de la Judicatura, de la Carrera Judicial, del Ministerio Público y de la Policía de Investigaciones. Mención especial merece el nuevo Código Orgánico de Justicia Militar.

gubernamentales, parlamentarias y judiciales de ejecutar eficazmente la Constitución de 1961. También por que ha faltado una sociedad activa, crítica y exigente que hubiese controlado a los mandatarios. En su lugar ha existido la interpretación desviada del populismo, lo cual ha impedido el desarrollo del Estado Social. el formalismo legal⁵⁵ ha sido la barrera para el Estado Constitucional de Derecho. La partidocracia ha mermado la instauración de un poder jurisdiccional independiente y autónomo. También el estatismo⁵⁶ y el proteccionismo⁵⁷ han sustituido la iniciativa personal y privada. Por su lado, el centralismo⁵⁸ ha sido el peor enemigo de las regiones. Todos esos factores reunidos se encuentran en la base de la crisis económica, política y jurídica del paradigma sobre el cual se apoya sistema de alianzas que se ha llamado Pacto de Punto Fijo. En el mismo sentido, ese conjunto de factores han sido concurrentes en la evidente situación de deterioro del Estado de Derecho, lo que ha influido negativamente en los DH y causado indudables perjuicios en la seguridad jurídica.

En otro sentido, no menos importante, es perceptible que el contrato social se ve debilitado por la frecuente ineficacia de los organismos estatales para resolver el drama diario de la violencia contra las personas y sus bienes, manifestada en un sinnúmero de delitos que quedan impunes. Además, la

⁵⁵ Defino formalismo legal como el fenómeno característico del Estado legal pre-constitucional, que consiste en ignorar la CN y aplicar y sostener unos instrumentos desfasados. En materia penal ha sido una permanente situación que se evidencia en la detención preventiva y la negación del derecho a la defensa en el sumario, por ejemplo.

⁵⁶ Entiendo que el estatismo, es una concentración en manos del Estado de aspectos que, de suyo, deberían estar en manos privadas. En el campo de la economía es notable como el Estado venezolano ha creado monopolios y, por otro lado, ha competido con la empresa privada. El desarrollo de esta política ha sido costosa para el país, ineficiente y, lo peor, ha impedido que las fuerzas propias de los ciudadanos haya asumido con madurez la responsabilidad de su destino.

⁵⁷ El proteccionismo puede definirse como la política del Estado de proteger a sectores económicos no competitivos, lo cual ha demorado la maduración de actitudes y conductas que permitan competir en la economía globalizada.

⁵⁸ El centralismo es la tendencia a concentrar en Caracas los factores de decisión política, económica, administrativa y jurídica, en detrimento del desarrollo de los Estados que conforman políticamente la nación.

evidencia de que los distintos gobiernos no han reformado el aparato judicial, policial y penitenciario ha sido un elemento que ha contribuido a empeorar la situación de desprestigio del Estado, con el agravante de victimizar a los presuntos victimarios bajo proceso penal⁵⁹. Por tanto, el contrato social ha perdido condiciones de eficacia y cohesión social y ello podría conducir a situaciones irracionales tales como cifrar las esperanzas en un cambio involutivo del Estado de Derecho hacia una forma distinta.

VI. LA APATIA SOCIAL: En el mismo sentido y como complemento de la crisis política y jurídica, la sociedad venezolana no ha participado activamente en la conducción del Estado ni ha vigilado siquiera un poco la conducta de sus mandatarios. Se ha entendido, pasivamente, que las votaciones cada cinco años son el único requisito de la representatividad, sin que haya mecanismos legales ni sociales que exijan responsabilidades por la ejecución o no del mandato constitucional. En otras palabras, el mecanismo jurídico y político de la democracia representativa no ha funcionado adecuadamente, debido a la falta de controles sociales y rendición de cuentas a la sociedad civil y ello ha contribuido de manera significativa a la actual crisis de eficacia constitucional. Lo propio puede decirse de la custodia social de los DH.

En otras palabras, el venezolano común se ha conformado con entregar un mandato jurídico de representación política renovable en cada votación pero, ha olvidado o no ha sabido que la democracia es una forma de vida en la que el ciudadano vigila a sus mandatarios día a día, mediante mecanismos

⁵⁹ Aun cuando el sistema inquisitivo, escrito y secreto previsto en el Código de Enjuiciamiento Criminal ha sido reformado, tales cambios no se percibirán sino a partir del 1° de julio de 1.999, cuando entrará en vigencia el COPP.

diferentes de control: opinión pública, manifestaciones, denuncias y sobre todo, mediante la participación social en organismos no gubernamentales, los que han demostrado ser nuevos actores efectivos, legítimos y necesarios en una democracia. En materia de DH es más que evidente su importancia a nivel local⁶⁰ e internacional⁶¹.

VII. ¿ QUE ES EL CONTRATO SOCIAL? El término contrato social⁶² contiene un concepto que define la realización de una voluntad existente entre los distintos individuos que conforman el país. Es el contrato de uno con uno y de todos con todos. Es la voluntad de estar unidos en un concepto de nacionalidad, en un mismo territorio y con un sistema jurídico único, como partes de un todo que es irrenunciable, imprescriptible, insustituible e inderogable que tiene como expresión jurídica una Constitución donde está escrita la forma de gobierno, la justicia y la legislación que quieren esos ciudadanos unidos mediante el pacto. El contrato social y su derivación constitucional es una tendencia universal en todos los países y es una marca que diferencia a la especie humana de los otros mamíferos, que no pueden expresarse con la razón, ni formar vínculo jurídico alguno. Con el contrato social se abandona el estado de naturaleza, que conduce a la guerra de todos contra todos (Hobbes: 1651)⁶³. Como conclusión a este problema, se crea el

Los efectos de esta transformación procesal se verán en, por lo menos, una generación.

⁶⁰ En Venezuela existen diversas Organizaciones No Gubernamentales de defensa de los DH con características y objetivos diferentes que están agrupadas bajo la denominación de Alianza Social por la Justicia.

⁶¹ Un ejemplo de ello es Amnistía Internacional con más de un millón de activistas voluntarios que existen en más de 160 países y territorios. Su ejemplo ha sido inspirador de múltiples organizaciones de distinto alcance.

⁶² Los autores del contrato social en la filosofía moderna del Estado, han sido Thomas Hobbes (Leviatán, 1651); John Locke, (Carta sobre la Tolerancia y Tratado sobre el Gobierno, 1689 y 1690, respectivamente); y Jean Jacques Rousseau (El Contrato Social, 1762).

⁶³ En este sentido, conviene anotar que el Contrato Social es la única garantía con la que cuenta el hombre para conservar la vida, supremo bien que debe tutelar el Estado. Con el Contrato Social se impide que cobren cuerpo las fuerzas del egoísmo natural humano que convierte al hombre en lobo del hombre (*homo homini lupus*). Ver: HOBBS, Thomas: “*Leviatán*”. Del original “*Leviathan*”, 1651. Editora Nacional. Madrid, 1980. También: “*Del*

Leviatán o Estado cuya función esencial es ejercer el monopolio de la fuerza legalmente permitida o violencia legítima. Su carta de naturaleza es la Constitución donde se plasman principios fundamentales e intangibles como el de división de los poderes públicos para gobernar, legislar y decir el derecho.

En Venezuela, el contrato social se ha estructurado sobre la base de un documento básico, que es la CN, donde está definido el Estado. Ello fue defensorio de la nacionalidad en 1811, y luego en 1830. Después ha habido variaciones sobre un mismo tema hasta que en 1947 y 1961 cuando cristalizó el Estado Democrático, Social y Constitucional de Derecho en una evidente superación del Estado Liberal⁶⁴. Es evidente que los venezolanos entiendan la importancia de un régimen democrático. Es por ello necesario que se reafirmen esos lazos en torno a ese cambio, a los fines de conjurar tensiones políticas que destruyan el sentido de lo jurídico y se vean menoscabados los DH.

VIII. ¿QUÉ ES EL ESTADO?

El Estado es un instituto político, que posee personalidad jurídica propia y que se constituye sobre la base de un pacto o acuerdo entre los pobladores de un país con el propósito de procurar la satisfacción de las necesidades sociales y humanas⁶⁵. Desde los fundadores de la Teoría del Estado

Ciudadano". Del Original "De Cive", 1647. Instituto de estudios Políticos. Unversidad central de Venezuela. Caracas, 1966.

⁶⁴ Ver: COMBELLAS, Ricardo: "*Estado de Derecho: Crisis y Renovación*". Edit. Jurídica Venezolana. Caracas, 1982.

⁶⁵ Ver: GÖRLITZ, Axel y otros: "*Diccionario de Ciencia Política*". Especialmente las voces *Estado*, *Estado Social* y *Estado de Derecho*. Del original: "Handlexicon zur Politikwissenschaft", 1972. Alianza editorial, 1980.

moderno⁶⁶, se admite que originalmente existía el hombre en situación natural pero, la vida social, la necesidad de supervivencia y la defensa frente a los otros que amenazan a los grupos nacionales hacen que surja la necesidad de crear una estructura a la que se les transfieren los derechos propios de las personas naturales: ese es el Estado. Hay quienes han pensado que el Estado es un mal necesario, ello debido a que restringe la libertad humana, pero, a su vez es el único ente capaz de proteger los márgenes de libertad que brinda un orden jurídico determinado. Uno de los rasgos característicos de la especie humana ha sido la creación de un orden político estatal, mediante las formas jurídicas, instituciones y la legislación que le da operatividad estructural y funcional de ese Estado. La evolución histórica de la civilización occidental que parte de la cultura griega ha puesto en evidencia que la mejor forma jurídica del Estado es la democracia: hasta ahora ningún otro modelo lo ha superado. Los avances del derecho en el Siglo XX han demostrado que el acento social y el apoyo en el concepto del Estado Constitucional de Derecho es la fórmula más apropiada para que el Estado sirva a la sociedad como un universo y sus integrantes individuales, que son las personas, tanto naturales como morales⁶⁷ a quienes reconoce a plenitud una serie de derechos.

⁶⁶ “La naturaleza (Arte con el cual Dios ha hecho y gobierna el mundo) es imitada por el *Arte* del hombre en muchas cosas y, entre otras, en la producción de un animal artificial...mediante el arete se crea ese gran Leviatán que se llama una república o Estado (*Civitas* en latín), y que no es que no es sino un hombre artificial, aunque de estatura y fuerza superiores a las del natural, para cuya protección y defensa fue pensado”. HOBBS, Thomas: Ob. Cit. Pág. 117.

⁶⁷Las personas jurídicas se dividen en naturales y morales. Una persona natural adquiere personalidad jurídica cuando de forma ficticia pero legal se le reconocen derechos y obligaciones mediante su adscripción al Registro Civil y otros actos jurídicos. Por su lado, una persona moral alcanza su estatus de serlo jurídicamente cuando es admitida su creación en el sistema registral público. En otras palabras, el hombre natural se hace persona jurídica y luego éste es capaz de crear otras personas morales. Desde la óptica de los DH, ambas entidades naturales y morales son ficciones jurídicas que se constituyen en sujeto y objetos de derechos y, por tanto, acreedoras de tutela del Estado.

IX. **¿QUÉ ES EL PODER CONSTITUYENTE?:** El Poder Constituyente⁶⁸

consiste en la invocación del poder soberano que reside en manos del pueblo representado por sus mandatarios o apoderados⁶⁹ para crear o modificar un Estado⁷⁰ mediante la redacción de una Constitución. La Constitución es el documento jurídico que expresa la voluntad general de establecer una unión entre los pobladores de una nación. A esa unión se la llama contrato social. El contrato social es la culminación del acuerdo de los ciudadanos que integran la Nación en el que se consagran las obligaciones, derechos y garantías de quienes se integran mediante la Constitución, así como los diferentes componentes del Poder Público. En ella se transfieren los poderes del pueblo al Estado, quien está dotado de personalidad jurídica, a los fines de poder ejecutar el mandato de la ciudadanía y ejercer, en su nombre, la soberanía popular. Tradicionalmente se han clasificado las manifestaciones del poder constituyente en: i) originario; y ii) derivado.

i) **PODER CONSTITUYENTE ORIGINARIO:** El poder constituyente originario⁷¹ se activa cada vez que se crea un Estado. El pueblo elige a sus mandatarios o apoderados, quienes lo representan. En esencia, la ACO tiene como única tarea la redacción de una sola

⁶⁸ Ver: COMBELLAS, Ricardo: “*¿Qué es la Constituyente? Voz para el futuro de Venezuela*”. Edit. Panapo. Caracas, 1998.

⁶⁹ El Artículo 4 de la CN dice: “La soberanía reside en el pueblo quien la ejerce mediante el sufragio, por los órganos del Poder Público”. En otras palabras, mediante el sufragio se nombran los representantes o mandatarios que ocupan las posiciones oficiales en los organismos del Poder Público. Tales apoderados deben cumplir con el mandato para el cual fueron electos y designados. Esta fórmula es universal, que ha sido repetida en todas las constituciones venezolanas y es un concepto básico en cualquier otra, en ninguna parte se podría ejercer la soberanía en forma masiva. Por eso se justifica la representación jurídica para ocupar los cargos públicos.

⁷⁰ Para HOBBS, el hombre natural fue creado por Dios. El hombre natural crea al hombre artificial, denominación dada por HOBBS a las personas morales. El Estado, a quien llamó Leviatán, es la persona moral o jurídica a quien el hombre natural le transfiere sus derechos para que ejerza la fuerza y garantice la paz y seguridad de los hombres naturales.

⁷¹ Me permito observar que, aun cuando la doctrina especializada habla de tales términos lo constituyente y lo originario significan lo mismo, por lo que creo que debería designarse el Poder Constituyente o el Poder Originario del Estado, a secas. Ello evitaría la posibilidad de una tautología.

ley: la fundamental. Una vez finalizada tal responsabilidad, es disuelta, para que actúen los poderes constituidos por aquélla. En su versión histórica se ha interpretado como si tuviera un poder ilimitado⁷² cuya función esencial es la creación de algo que no existe. Así las cosas, Venezuela activó su poder constituyente por primera vez en 1811⁷³, cuando se creó una República independiente del reino español, y soberana. Allí se creó un Poder Judicial, el Ejecutivo y el Legislativo, según la clásica regla de división de los poderes públicos⁷⁴. Se trató de diseñar algo que antes no existía, que era el Estado federal y republicano sobre la base del reconocimiento de los derechos naturales⁷⁵ del ciudadano y el reconocimiento del poder soberano del pueblo⁷⁶ representado legítimamente por sus mandatarios o apoderados, base fundamental de las reglas constitutivas de la Nación, inspiradas en la Constitución de los Estados Unidos de

⁷² Schmitt, Carl: *Teoría de la Constitución 1927*. Título original. Ver: *FAUSSUNGSLEBRE*. Traducción de Francisco Ayala. Edit. Alianza Universidad. Madrid, 1982. No obstante, según las modernas tendencias del derecho, desde HOBBS a este tiempo se ha entendido que deben su legitimidad al pueblo y a todos y cada uno de los individuos que lo componen, por lo que los DH han sido justamente los inspiradores de los procesos constituyentes de los Estados modernos.

⁷³ Según el texto constitucional, la Constitución del 21 de Diciembre de 1811 fue un Pacto Federativo que suscribieron los representantes de Margarita, Mérida, Cumaná, Barinas, Barcelona, Trujillo y de Caracas, reunidos en Congreso General. El art. 135 previó la reforma constitucional así: *Revisión y reforma de la Constitución*: “En todos los casos en que las dos terceras partes de cada una de las Cámaras del Congreso, o de las Legislaturas provinciales se propusieren y aprobaran original y recíprocamente algunas reformas o alteraciones que crean necesarias en esta Constitución, se tendrán estas por válidas, y harán desde entonces parte de la misma Constitución”.

⁷⁴ DE SECONDAT, Charles Louis (Barón de la Brede y de Montesquieu): *Del Espíritu de las Leyes*. Título original: *De L'Esprit des Lois*, 1735. Traducción: Mercedes Blázquez y Pedro de Vega. Introducción de: Enrique Tierno Galván. Edit. Tecnos. Madrid, 1985.

⁷⁵ Constitución de 1811, Artículo 197: “Deberes del Cuerpo Social: La sociedad afianza a los individuos que la componen el goce de su vida, de su libertad, de sus propiedades, y demás derechos naturales; en esto consiste la garantía social que resulta de la acción reunida de los miembros del Cuerpo y depositadas en la Soberanía nacional”. (subrayado mío)

⁷⁶ La Declaración de los Derechos del Pueblo de Venezuela de 1811 dice: Art. 1º. “La soberanía reside en el pueblo; y el ejercicio de ella en los ciudadanos con derecho a sufragio, por medio de sus apoderados legalmente constituidos”. (subrayado mío)

América (1787)⁷⁷, en la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano⁷⁸. Posteriormente, la Constitución de 1819 en Angostura y la de 1821, firmada en Cúcuta, establecieron la creación de la Nación Colombiana, mediante la unión de Venezuela y la Nueva Granada, por tanto, el Estado venezolano que existía se extinguió para formar parte de la llamada Gran Colombia. La CN de 1830 marcó la ruptura con dicha nación y la creación del nuevo Estado venezolano mediante el Poder Constituyente que le dio nuevo origen, debido a la disolución que había ocurrido en Venezuela con la Gran Colombia. La de 1864 instauró el Estado Federal. La de 1901 centralizó el poder y concentró el control de las armas y el ejército nacional.

En 1947 y 1961 se instauró el Estado Social a la usanza de Alemania⁷⁹, con la superación de los esquemas dictatoriales gomecista y perezjimenista, en el caso venezolano, y el fascista en los otros casos. Otro ejemplo de reciente data lo fue la creación del Estado

⁷⁷ Aun cuando la Constitución de los Estados Unidos de América se suscribió en 1787, el proceso de su formación partió de la Declaración de Derechos de Virginia en 1776. Su adopción plena en la confederación americana fue consecuencia, en gran medida, del intenso trabajo de John Jay, Alexander Hamilton y James Madison. Ver: “*El Federalista*”. Del original “*The Federalist; a Commentary on the Constitution of the United States*”, 1787-1788. Fondo de Cultura Económica. México, 1994. También: TOCQUEVILLE, Alexis de: “*La Democracia en América*”. Del original: “*De la Démocratie en Amérique*”, 1835. Fondo de Cultura Económica. México, 1973. En ambas obras se puede percibir que los DH fueron los elementos fundamentales de la justificación de la independencia.

⁷⁸ La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fue decretada por la Asamblea Nacional, constituida por los representantes del pueblo francés en las sesiones de los días 20, 21, 22, 23, 24 y 26 de agosto de 1789. Fue aceptada por el Rey Luis XVI el 5 de octubre de ese año. Ver: FAURÉ, Cristine: “*Las declaraciones de los derechos del Hombre de 1789*”. Del original: “*Les déclarations de droits de l’ho0mme de 1789*”, 1988. Fondo de Cultura Económica. México, 1995.

⁷⁹ La Constitución de Alemania dice en su Art. 20.1. “La República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social”. Ver: CASCAJO CASTRO, José Luis y Manuel García Alvarez: “*Constituciones Extranjeras Contemporáneas*”. Edit. Tecnos. Madrid, 1994. Pág. 181.

Social en Rusia⁸⁰ y en el resto de los antiguos países comunistas. Los países escandinavos son la mejor expresión exitosa y de prestigio del modelo que se ha instaurado a lo largo de la Unión Europea. Los países del antiguo bloque socialista han estado adoptando el mismo paradigma. Igual ocurre en toda la América Latina⁸¹.

Como puede apreciarse, los procesos constituyentes de mayor trascendencia se han apoyado en la aplicación y plena garantía de los derechos humanos y sociales. En ello se ve la plena consustanciación de tales principios y valores con la naturaleza del Estado Democrático, Social y Constitucional de Derecho.

ii) PODER CONSTITUYENTE DERIVADO:

En este caso, el poder constituyente está limitado por la propia Constitución. Por lo que no se podría cancelar o eliminar los poderes constituidos, mediante mecanismos diferentes. Puede ser expresado en que la convención constituyente se activa cuando, sobre la base de un modelo de Estado existente, se busca reformarlo en alguno de sus aspectos. Tal modalidad puede ser un instituto distinto al Congreso, que realiza la tarea de redactar una nueva Ley Fundamental. El caso más cercano ha sido el de Colombia⁸².

⁸⁰ La Constitución de Rusia dice en el Art. 7.1: “ la Federación rusa es un Estado social, cuya política está dirigida a la creación de las condiciones que aseguren una vida digna y el desarrollo de la persona”. En: CASCAJO CASTRO y otro: Pág. 274.

⁸¹ Ver: ORTIZ ALVAREZ, Luis y Jacqueline Lejarza. “*Constituciones Latinoamericanas*”. Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 1997.

⁸² La Constitución de Colombia fue promulgada en 1991 y dice en el Art. 1º: “ Colombia es un Estado social de derecho...”. En: ORTIZ ALVAREZ y otro. Ob. Cit. Pág. 239.

En el caso colombiano se convocó a una Convención que redactó la nueva Constitución sobre la base del Estado Social, con lo cual reformó de raíz la estructura del estado liberal colombiano que databa del siglo pasado, en la búsqueda de eliminar la brecha entre el Estado y los DH⁸³. Simultáneamente, el Poder Judicial permaneció incólume, cumpliendo con sus funciones, que no así en el caso del Congreso, al cual se le recortó el período. En ese lapso se hicieron profundas reformas legales y de los Códigos que han permitido la modernización del Estado, aun cuando quedan innumerables cosas por reformar, habida cuenta de la violencia endémica que padece dicho país. En mi opinión, ese esquema permitió cambiar leyes que era necesario modificar, sin perjuicio de la estabilidad institucional. Sin embargo, los problemas más graves de este país identificados con una flagrante y constante violación de los DH tanto de parte del Estado como de los grupos de oposición armada⁸⁴, mediante crueles actos de violencia, secuestros, desapariciones, la guerrilla y el tráfico de drogas ilegales no fueron resueltos por la nueva Constitución⁸⁵. En Venezuela no se ha previsto el instituto de una convención constituyente fuera de los poderes constituidos⁸⁶.

⁸³ Ver. CEPEDA, Manuel José: *“Los derechos Fundamentales en la Constitución de 1991”*. Edit. Temas. Bogotá, 1992.

⁸⁴ Amnistía Internacional. Ob. Cit. Págs. 152 a 156.

⁸⁵ En mi criterio este es uno de los más claros ejemplos que clarifican la afirmación acerca de que una Constitución, de suyo, no resuelve los problemas básicos de un país. Su alcance está limitado a proporcionar una base jurídica para que el Poder Constituido pueda actuar en procura de los DH, lo cual debería permitir una mejor gobernabilidad.

⁸⁶ No obstante, el Proyecto de reforma general de la Constitución de 1992 recogía la convocatoria de una ACO en coexistencia con la reforma constitucional. Pero, tal posibilidad puede ser una contradicción si se permite que elimine los poderes constituidos. Ello podría evitarse mediante un acuerdo previo para lograr una nueva CN pero respetando las disposiciones fundamentales y los DH. Mientras tanto, los poderes constituidos deberán concentrar sus tareas ordinarias.

Pero lo más normal es que el Congreso asuma el Poder Constituyente Derivado, lo cual quiere decir que el propio Congreso podría ser investido de facultades constituyentes y redactar, reformar o enmendar la nueva Constitución. Por tanto, realizar el poder constituyente confiere algún mecanismo previamente establecido, tal como lo prevén la mayoría de las constituciones. La CN tiene previstos de forma rígida los mecanismos de la enmienda⁸⁷ y la reforma⁸⁸, de forma exclusiva y excluyente de cualquier otra vía.

Hasta ahora, en Venezuela se han realizado dos enmiendas constitucionales: a) en 1973, a los fines de establecer la prohibición de

⁸⁷ El art. 245 dice: “ Las enmiendas a esta Constitución se tramitarán en la forma siguiente:

1. la iniciativa podrá partir de una cuarta parte de los miembros de las Cámaras, o bien de una cuarta parte de las Asambleas Legislativas de los Estados, mediante acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea;
2. La enmienda se iniciará en sesiones ordinarias pero su tramitación podrá continuar en las sesiones extraordinarias siguientes;
3. El proyecto que contenga la enmienda se iniciará en la Cámara donde se haya propuesto, o en el Senado cuando haya sido propuesto por las Asambleas Legislativas, y se discutirá según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes;
4. Aprobada la enmienda por el Congreso, la Presidencia la remitirá a todas las Asambleas Legislativas para su ratificación o rechazo en sesiones ordinarias, mediante acuerdos considerados en no menos de dos discusiones y aprobados por la mayoría absoluta de sus miembros;
5. Las Cámaras reunidas en sesión conjunta estructurarán en sus sesiones ordinarias del año siguiente los votos de las Asambleas Legislativas, y declararán sancionada la enmienda en los puntos que hayan sido ratificados por las dos terceras partes de las Asambleas;
6. Las enmiendas serán numeradas consecutivamente, y se publicarán de seguida de la Constitución, sin alterar el texto de ésta, pero anotando al pie del artículo o artículos enmendados la referencia al número y fecha de la enmienda que lo modifique”.

⁸⁸ La reforma de la Constitución está prevista en el art. 246, que dice así: “Esta Constitución también podrá ser objeto de reforma general, en conformidad con el siguiente procedimiento:

1. La iniciativa deberá partir de una tercera parte de los miembros del Congreso, o de la mayoría absoluta de las Asambleas Legislativas en acuerdos tomados en no menos de dos discusiones por la mayoría absoluta de los miembros de cada Asamblea;
2. La iniciativa se dirigirá a la Presidencia del Congreso, la cual convocará a las Cámaras a una sesión conjunta con tres días de anticipación por lo menos, para que se pronuncie sobre la procedencia de aquella. La iniciativa será admitida por el voto favorable de las dos terceras partes de los presentes;
3. Admitida la iniciativa, el proyecto respectivo se comenzará a discutir en la Cámara señalada por el Congreso, y se tramitará según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes;
4. El proyecto aprobado se someterá a referéndum en la oportunidad que fijen las Cámaras en sesión conjunta, para que el pueblo se pronuncie a favor o en contra de la reforma. El escrutinio se llevará a conocimiento de las Cámaras en sesión conjunta, las cuales declararán sancionada la nueva Constitución si fuere aprobada por la mayoría de los sufragantes de toda la República”.

ejercer cargos de elección popular o de Magistrado de la Corte Suprema de Justicia a quienes fueren condenados penalmente en sentencia firme a penas mayores de tres años, por delitos cometidos durante el desempeño de funciones públicas. Y b) en 1983, a los fines de crear la Comisión Legislativa, separar las elecciones municipales de las nacionales y otras materias. Como ejemplo característico de una prolífica actividad de enmiendas constitucionales se puede citar el caso de los Estados Unidos, lo cual le ha permitido mantener la estabilidad constitucional desde 1776 hasta nuestros días con gran éxito y eficacia comprobados⁸⁹.

X. INVIOLABILIDAD DE LA CONSTITUCION:

La Constitución es inviolable. Quien cometa un acto arbitrario y contrario a este orden constitucional corre el riesgo de que su actuación sea ineficaz. No obstante esta premisa, en Venezuela no existe un sistema orgánico que prevea consecuencias para aquel que violente las normas constitucionales por lo que las permanentes violaciones de los DH suelen quedar impunes. Así las cosas, si un funcionario público comete una infracción de rango constitucional, bien porque incumple un deber que le atribuye la CN o porque viole un derecho tutelado constitucionalmente, no recibe consecuencia alguna más allá de la anulación de ese acto que infringe la norma supera. Por otro lado, el Código Penal venezolano no sanciona la conducta infractora con disposición alguna, por lo que el régimen tutelar de

⁸⁹ En realidad, la Constitución de los EUA fue redactada en 1787 y ratificada en 1788, a lo cual se suma la adopción de la Declaración de los Derechos en 1791. Desde entonces ha permanecido sólidamente arraigada, aun cuando se ha enmendado 25 veces. Tal duración e incolumidad está directamente asociada a la fortaleza del sistema democrático americano, la defensa de los DH y al prestigio de sus instituciones jurídicas. Sin embargo, a pesar de sus indudables logros, también son de observar graves violaciones de los DH. Ver: Amnistía Internacional: *Estados Unidos de América. Derechos para Todos*". Madrid, 1998.

los DH queda desguarnecido legalmente. Por tanto, las violaciones a la CN son impunes, aun cuando constituyen las más graves infracciones que puedan cometerse en un país, como es el caso de los DH. En mi opinión, el anacronismo del Código penal debe ser superado mediante la recodificación penal, tarea que corresponde al Congreso de la República. En esa tarea es necesario que se tutelen penalmente los DH.

La previsión que establece la CN acerca de su inviolabilidad se refiere a la situación en la que se subvierte o se deroga el orden constitucional, lo cual es aplicable a situaciones de clara inconstitucionalidad como podría ser intentar modificar o sustituir la CN por vías distintas a las señaladas en los artículos 245 y 246 de su texto. Tales eventos, además de ser nulos de forma absoluta, acarrearán responsabilidad de parte de sus conductores. Por lo que nace el derecho de rebelión de los venezolanos frente a ese acto de fuerza⁹⁰ el cual, en el fondo, significa un golpe de Estado. Ello debería de ser tema de desarrollo legislativo junto con la tutela penal de los DH.

XI. INDEROGABILIDAD DE LA CONSTITUCIÓN: La Constitución es inderogable. Ello quiere decir que ningún acto de fuerza u otro mecanismo diferente al que la propia CN establece haría nulo e imperfecto tal nuevo instrumento, que carecería de eficacia legal. Adicionalmente, deberán ser juzgados los responsables según la norma constitucional y las leyes que

⁹⁰El artículo 250 de la CN establece: “Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza u fuere derogada por cualquier otro medio distinto del que ella misma dispone. En tal eventualidad, todo ciudadano, investido o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia. Serán juzgados según esta misma Constitución y las leyes expedidas en conformidad con ella, los que aparecieren responsables de los hechos señalados en la primera parte del inciso anterior y así mismo los principales funcionarios de los gobiernos que se organicen subsecuentemente, si no han contribuido a restablecer el imperio de esta Constitución. El Congreso podrá decretar mediante acuerdo aprobado por la mayoría absoluta de sus miembros, la incautación de todo o parte de los bienes de esas mismas personas y de quienes se hayan enriquecido ilícitamente al amparo de la usurpación, para resarcir a la República de los perjuicios que se le hayan causado”. (subrayado mío)

deberán expedirse⁹¹ conforme a su mandato. Además, se podrá incautar los bienes obtenidos ilegítimamente por los usurpadores para resarcir los perjuicios ocasionados.

La CN fue sabia al diseñar un marco de referencias que debió tomar el legislador ordinario. En mi opinión, podría tomarse el ejemplo del Código Penal español que señaló delitos muy claramente tipificados para castigar las violaciones al orden constitucional y a los derechos naturales de los ciudadanos.

XII. FORMAS DEL ESTADO: “El Estado es la forma más importante de organización social del hombre...⁹²”. Realmente ha sido imposible cambiarlo o sustituirlo por otra cosa diferente. Son diversos los modelos de Estado que han existido a lo largo de la humanidad. En el siglo XIX se pueden identificar la monarquía y los imperios (de corte absolutista y autoritario)⁹³ y el Estado liberal burgués, basado en las nociones clásicas de la Revolución Francesa que fueron inspiradas en el respeto de los DH.

En el Siglo XX se ha conocido el modelo comunista con sus variantes y peculiaridades (soviética, china, camboyana, vietnamita, cubana, etc.); el Estado fascista (Alemania e Italia previas a la II Guerra Mundial); y el Estado Social que supera las limitaciones del estado burgués y se opone al

⁹¹ Una de las carencias más notables del orden constitucional vigente es que tales leyes que manda a promulgar el artículo 250° de la CN no han sido promulgadas. Por tanto, no existe tutela legal alguna que garantice y de respuesta a los hechos que pretendan o logren derogar la CN. Ello confirma nuestra afirmación acerca de la necesidad de un adecuado desarrollo legal de la CN. Sin ello, el Estado de Derecho y los DH permanecen al descubierto con muestras de gran debilidad institucional y legal.

⁹² Ver: KLIEMT, Harmunt. *Ob. Cit.* Pág. 5.

⁹³ En el mundo occidental han desaparecido tales formas de Estado y han aparecido las monarquías constitucionales de corte democrático. En varios países existen sistemas absolutistas de tipo monárquico o de cortes religiosos que no han incorporado la idea de la democracia.

comunismo y el fascismo. También se le llama Estado Constitucional de Derecho, por ser la Constitución democrática y garantista de los derechos humanos la base jurídica donde se expresa la soberanía popular y se escribe el contrato social. Venezuela adoptó este modelo en 1947 y luego en 1961, por lo que el Estado de Derecho es el modelo vigente. Hacia ese paradigma han venido transcurriendo la mayoría de los países modernos después de la II Guerra Mundial.

Si se quiere simplificar el asunto, se puede afirmar que el Estado democrático contemporáneo se expresa de dos formas: i) liberal y ii) social. Ambas formas están incluidas en la noción del Estado de Derecho. Pero, ha sido durante la etapa del Estado social en la cual se ha incorporado el componente de lo constitucional como una forma jerarquizada y separada de lo meramente legal. Por eso se explica la popularidad del concepto Estado Constitucional de Derecho⁹⁴.

En Venezuela han existido solo dos formas de Estado entre 1811 y 1961. En tal sentido desde la Constitución de 1811 existió un Estado liberal, con sus variantes de centralismo, federalismo, autocratismo o dictadura. En 1947 Venezuela ingresó en el mundo contemporáneo con una moderna Constitución que instauraba el Estado Social y la tutela de nuevos DH. Con la irrupción dictatorial de 1948, esto se detuvo hasta 1958 hasta que en 1961 nuevamente se asume plenamente el Estado de Derecho con la Constitución vigente en la que los DH resurgieron formalmente.

⁹⁴ Se debe a Hans Kelsen la configuración de la pirámide según la cual se establecía la jerarquía de las normas de la Constitución en el vértice, como norma suprema, de la cual se derivan las otras traducidas en Códigos, leyes, reglamentos y otras normas administrativas. Ver: KELSEN, Hans: *“Teoría Pura del Derecho”*. Editorial Suramericana. Buenos Aires, 1939.

XIII ¿QUÉ Y CÓMO ES EL COMPONENTE SOCIAL DEL ESTADO?:

“...Para la mayoría de las personas es claro que los hombres no pueden existir sin el Estado...”⁹⁵. El modelo de Estado Social se apoya en la posibilidad de crear las condiciones para la satisfacción de las necesidades humanas básicas, de seguridad y de autorrealización⁹⁶, a lo que se conoce como procura existencial. No puede confundirse con el populismo, que es una desviación política, aun cuando se exprese en textos legales, que anulan la capacidad humana y social para convertirse en personas independientes y autorrealizadas⁹⁷. El populismo conduce a la menesterosidad social⁹⁸.

Su expresión cotidiana es una Constitución eficaz, conocida, acatada y respetada por todos los integrantes de esa Nación, participantes y suscriptores del Contrato Social por medio de sus representantes legítimos, que guarda un equilibrio legal de derechos individuales, sociales, económicos y políticos. En el Estado Social existen mecanismos de solución judicial de las tensiones y conflictos que pueden surgir entre derechos o intereses enfrentados entre dos o más sectores determinados. Los derechos fundamentales de las personas (naturales y jurídicas) están protegidos y garantizados constitucionalmente, con mecanismos y procedimientos que hacen eficaz dicha garantía.

⁹⁵ KLIEMT, Harmunt; Ob. Cit. Pág. 13

⁹⁶ KLIEMT, Harmunt; Ob. Cit. Pág. 167. Donde expone en la nota No. 71 la teoría de Abraham Maslow, acerca de las necesidades humanas, a saber: 1) necesidades básicas; 2) de seguridad (conservación de la vida); 3) de afecto; 4) de reconocimiento; y 5) de autorrealización.

⁹⁷ Artículo 43° CN. “Todos tienen derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que deriven del derecho de los demás y el orden público y social”.

⁹⁸ Ello se puede apreciar en la dicotomía de tener un país con inmensas riquezas, pero un elevado número de personas que viven en condiciones atroces de miseria y marginalidad.

XIV ¿VENEZUELA TIENE UN ESTADO DEMOCRÁTICO?:

Definitivamente sí. La CN estableció un régimen democrático pleno basado en la alternabilidad, la representatividad, la responsabilidad y, más recientemente, la descentralización la cual ha garantizado una renovación de los distintos aspirantes a ejercer la representación política y el gobierno. La elección directa de gobernadores y alcaldes ha refrescado el país con un nuevo liderazgo, basado más en el prestigio personal que en las maquinarias clásicas del partidismo. El sistema de sufragio ha venido evolucionando de manera importante y es cada vez más abierto a la representación uninominal. La evidencia de múltiples candidatos para cada una de las posiciones electorales es más que clara. En otras palabras, el pluralismo político es una característica del país. No obstante, es necesario incorporar alguna norma constitucional que permitan a otros actores de la vida nacional, no pertenecientes a partidos políticos y gremios, participar de forma proactiva en los distintos aspectos de interés público. Tal es el caso de las Organizaciones no Gubernamentales en materia de DH.

XV. EL ESTADO CONSTITUCIONAL DE DERECHO: Venezuela se incorporó a la corriente modernizante del Estado Social en 1947⁹⁹, luego de salir del Estado liberal del gobierno gomecista y bajo el proceso de progresiva democratización que venía adelantando el gobierno de Isaías Medina Angarita. Tal irrupción ha sido muy polémica desde entonces y, en mi opinión, no existe aun distancia histórica que permita un análisis objetivo de la situación jurídica surgida desde entonces. Con la dictadura de Pérez

⁹⁹ Existe consenso al afirmar que la CN de 1947 fue un instrumento democratizador del Estado venezolano. Dice así el Preámbulo: “ La nación venezolana es la asociación de todos los venezolanos en un pacto de organización con el nombre de Estados Unidos de Venezuela... La sustentación de la Democracia, como único e irrenunciable sistema de gobernar su política interior...”.

Jiménez se volvió atrás, para luego reinstaurar el Estado Constitucional en 1961.

No obstante que el Estado Constitucional de Derecho existe en Venezuela desde hace muchos años, su ejercicio real es precario y su beneficio práctico en los DH sumamente débil. Hemos vivido demasiado tiempo en la categoría de un Estado Legal de Derecho con leyes pre-constitucionales, y un sistema de juzgamiento penal, escrito, inquisitivo y secreto propios del absolutismo y del autoritarismo. También los procesos civiles han estado signados por la escritura. La causa de ello ha sido la predominancia de una legislación de marcado acento populista que ha impedido el asentamiento de las normas sustantivas y adjetivas de un verdadero Estado de Derecho, donde la Constitución sea el vértice de las relaciones humanas y colectivas. Así las cosas, el ejercicio de los derechos gremiales, sectoriales o grupales surgidos y realimentados por el populismo, han avasallado los intereses generales de la mayoría y de terceros inocentes como son los estudiantes, los pacientes y los justiciables, quienes se ven afectados por los sucesivos paros y el deterioro de la educación, la salud y la justicia. Tales corporaciones han aplastado los derechos individuales, propios de personas naturales y jurídicas, con ello se observa un patente desequilibrio de derechos. Por otro lado, por distintas causas se ha obstaculizado de múltiples maneras el pleno desarrollo de un Poder Judicial oportuno, independiente, autónomo, imparcial, justo, sabio, respetado y prestigioso que imponga la justicia y restablezca el equilibrio y la paz cada vez que surja un conflicto que amerite su intervención.

XVI. ¿VENEZUELA NECESITA OTRO TIPO DE ESTADO?: Mi opinión es que no. El Estado Social, Democrático y Constitucional de Derecho es el modelo más moderno y mejor que se ha inventado en el Siglo XX. Cualquier otra manifestación estatal (fascismo, comunismo, monarquías o dictaduras) son involuciones indeseables para el país. Igualmente lo es el Estado liberal del siglo pasado, superado por Venezuela en 1947.

En mi criterio Venezuela debe darle plena vigencia a la CN e instaurar con mayor fuerza los principios del Estado Constitucional de Derecho que impida la violación de la Ley Fundamental. Sin embargo, creo necesario que el nuevo la nueva Asamblea independiente con atribuciones constituyentes que surja de las próximas elecciones retome el proyecto de reforma constitucional y lo ponga al día, para abrir un gran debate nacional, que realice la labor de redactar la reforma constitucional, para perfeccionar la CN, de forma tal que se eviten desviaciones populistas en la legislación y las políticas públicas así como violaciones al programa constitucional. El país necesita un nuevo Estado en el que debe eliminarse las posibilidades de desviación que ha tenido el modelo a reformar y se perfeccione la democracia.

XVII. ¿QUÉ MÁS HACE FALTA?: Son varios los temas relativos a ser tratados en una reforma constitucional, pero me limitaré a los que tienen que ver con la garantía y eficacia de la seguridad jurídica y los DH¹⁰⁰. El Congreso debe dedicarse a armonizar la legislación a la CN, sin el clásico populismo que beneficia algunos sectores de presión, sino pensando en el interés general.

Para eso debe establecerse una agenda de temas básicos, sometida a consulta nacional en cuyos primeros lugares debe estar la Re-Codificación y simplificación de las leyes esenciales. El Código Penal debe ser una de las próximas tareas, como consecuencia directa del Código Orgánico Procesal Penal. El Poder Ejecutivo debe continuar las reformas de las políticas públicas que han empobrecido al país y dismantelar progresivamente el sistema de subsidios, lograr la privatización de las empresas estatales, continuar la descentralización. Debe mantenerse y profundizarse la reforma judicial y los jueces deben aprender los nuevos sistemas de juzgamiento, con respeto y garantía de los derechos fundamentales de las personas y asumir su carácter de jueces constitucionales.

Considero que el Estado venezolano necesita ser desarrollado mediante la reforma sustancial de sus instituciones y creación de otras nuevas que creo importante mencionar y analizar, aunque sea brevemente. Son los siguientes puntos los que creo de mayor importancia y actualidad, sin menoscabo de otros que no puedo desarrollar debido a lo escaso del espacio. i) la defensa de la Constitución; ii) tipificación de delitos contra la Constitución; iii) desarrollo de la Jurisdicción Constitucional; iv) creación del Defensor del Pueblo; v) implantación de la educación constitucional y legal.

i) DEFENSA DE LA CONSTITUCIÓN: La defensa de la constitución se realiza mediante un Poder Judicial independiente,

¹⁰⁰Lo cual no quiere decir que esté en desacuerdo con crear el Primer Ministro, la doble vuelta electoral, los referendos consultivos y revocatorios, profundizar la descentralización política, administrativa, económica y judicial, y otros temas de naturaleza política y social que escapan del presente trabajo.

autónomo e imparcial¹⁰¹. Los jueces son los garantes y defensores del orden constitucional. La función jurisdiccional del Estado es la garante de los derechos constitucionales, por eso la primera exigencia de un Estado Constitucional de Derecho es la existencia de jueces, policías y fiscales vigorosos, sabios, independientes y autónomos de cualquier factor de poder externo (partidos políticos, sindicatos, gremios y Colegios de Abogados). Cuando en un país se debilita la fuerza cohesiva de las leyes es porque la función jurisdiccional del Estado no funciona adecuadamente. Por eso, la reforma más importante de estos momentos es la de la administración de justicia. Sólo un Poder Judicial sólidamente estructurado, con jueces independientes, prestigiosos e idóneos, con participación y vigilancia del pueblo mediante los jurados o el escabinado¹⁰² podrá dar la garantía necesaria de los derechos humanos en el combate contra la criminalidad. En ese sentido, el ciudadano lego y el juez letrado que participan en los tribunales mixtos que creó el Código Orgánico Procesal Penal serán los más celosos guardianes del orden constitucional. Ellos constituyen el Poder Moral del cual habló Simón Bolívar en el Congreso de Angostura en 1819. La experiencia comparada con los países que así lo practican lo demuestra. Por otro lado, el ciudadano es quien debe asumir su papel protagónico en la defensa activa de la CN. No basta con la expectativa de que jueces y otros funcionarios cumplan con sus funciones. Se requiere un

¹⁰¹ KELSEN, Hans. *¿Quién debe ser el Defensor de la Constitución?*. Título original: "Wer Soll Der Hüter Der Verfassung Sein?", 1931. Editorial Tecnos, Madrid, 1995.

¹⁰² Tal como lo dispone el Código Orgánico Procesal Penal que logra democratizar plenamente la justicia penal. La aspiración de la ciudadanía es que se completen las reformas procesales en los otros campos judiciales.

ciudadano y una sociedad activa y participativa en la defensa de la CN y los DH.

ii) DELITOS CONTRA LA CONSTITUCIÓN: Es necesario que se desarrolle legalmente el principio de inviolabilidad de la CN. En tal sentido, ningún ciudadano puede quedar impune si osa violar el instrumento que da coherencia a la Nación, mucho menos funcionario alguno podrá transgredir el ordenamiento constitucional. Para ello conviene establecer una tipificación delictiva que tutele eficazmente los bienes jurídicos que defina la CN como fundamentales, especialmente en lo concerniente a la tabla de derechos y garantías constitucionales y los provenientes de Tratados Internacionales. Mi opinión es que deben crearse los delitos de violación de la Constitución¹⁰³. Asimismo que se establezca la responsabilidad civil que corresponda por los perjuicios y daños ocasionados por la violación de la CN y afectación de los DH. En el mismo sentido deben crearse los delitos que correspondan en los casos de una derogatoria ilegítima de la CN, tanto en grado de tentativa y frustración, como de verdadera ejecución. En ello estará asegurada la inderogabilidad que establece el artículo 250° CN y por tanto, la seguridad jurídica que requiere la vigencia de los DH.

iii) JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL: de la misma manera, considero indispensable en la reforma de la CN la creación de la Corte Constitucional o de una Sala Constitucional en el seno de la Corte

¹⁰³ El Código Penal Español de 1995 tiene previsto un Título dedicado a tales delitos: entre los cuales figuran aquellos contra la independencia de los Poderes Públicos y contra los derechos humanos tutelados constitucionalmente.

Suprema de Justicia¹⁰⁴ a los fines del ejercicio pleno y concentrado de la jurisdicción constitucional. El desarrollo de esta normativa debe estar contenido en una ley especial. El avance institucional que se observa en otros países que tienen desarrollado tales tribunales es notorio. De la misma forma, es necesario completar las disposiciones relativas al control difuso de la Constitución establecidas en el Código de Procedimiento Civil y, más recientemente en el Código Orgánico Procesal Penal. Ello dotará al juez de la capacidad de garantizar la incolumidad del orden constitucional, sobre la base de cuidar por su plena vigencia en cada asunto que les corresponda juzgar. En cuanto a la situación del amparo constitucional, este debe seguir siendo una vía jurisdiccional excepcional, pero, bajo la premisa de una reforma procesal integral en todos los órdenes que permita un buen funcionamiento de la jurisdicción ordinaria en todas las materias.

iv) EL DEFENSOR DEL PUEBLO: El Poder Moral que avizoró Simón Bolívar en la Constitución de 1819 también se ve representado en la figura del Defensor del Pueblo u Ombudsman (también en el sistema de juicios por escabinos y jurados). Esta institución no puede esperar más. La defensa de los derechos humanos mediante una institución de sólida autoridad moral (*Auctoritas*) debe ser una

¹⁰⁴ Es realmente un orgullo que la Constitución venezolana de 1811 creó más de 100 años antes que el Tribunal Constitucional de Austria, obra de Hans Kelsen, el control concentrado de la Constitución de la siguiente manera: Artículo 115. “El Poder Judicial de la Confederación estará circunscrito a los casos cometidos por ella, y son: todos los asuntos contenciosos civiles o criminales que se deriven del contenido de esta Constitución, los tratados o negociaciones hechas bajo su autoridad, todo lo concerniente a Embajadores, Ministros y Cónsules; los asuntos pertenecientes al Almirantazgo y jurisdicción marítima, las diferencias en que el Estado federal tenga o sea parte, las que se susciten entre dos o más provincias, entre una provincia y uno o muchos ciudadanos de otra, entre ciudadanos de una misma provincia que disputaren tierras concedidas por diferentes provincias, entre una provincia o ciudadanos de ella y otros Estados, ciudadanos o vasallos extranjeros”. (subrayado mío)

Artículo 116. “En estos casos ejercerá su autoridad la suprema Corte de Justicia por apelación, según las reglas y excepciones que le prescribiere el Congreso; pero en todos los concernientes a Embajadores, Ministros y Cónsules, y en lo que alguna provincia fuere parte interesada, la ejercerá exclusiva y originalmente” (subrayado mío).

prioridad en cualquier proceso de reforma del Estado. Esta ha sido una de las áreas más preteridas del orden legal en el que los ciudadanos han sido victimizados por el Estado, con lo cual se evidencian sus desviaciones. Es necesario crear una estructura de mediación y conciliación entre el Estado, los servicios y la ciudadanía. Ello contribuirá a reducir la violencia del poder hasta ahora en perjuicio del ciudadano que permanece desamparado, sin posibilidades de ser oído. Con ocasión de la instauración del sistema acusatorio y el monopolio de la acción penal en manos del Ministerio Público la naturaleza y atribuciones del Defensor del Pueblo no tendrá problemas en su instauración. En otras palabras, el Defensor del Pueblo tendrá tareas no contenciosas en la protección de los DH y deberá actuar coordinadamente con el Fiscal General de la República cuando se requiera un accionamiento de la jurisdicción.

v) **EDUCACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL:** Venezuela debe emprender un ambicioso, masivo y eficiente programa educativo popular en el corto, mediano y largo plazos acerca de los valores de la democracia, los derechos humanos, los mecanismos de garantía jurisdiccional, los deberes constitucionales y legales y otras materias que refuercen la conciencia jurídica del ciudadano y le proporcione mecanismos adecuados para la resolución de conflictos y mejoría de la convivencia humana sobre la base del contrato social. En mi opinión la clave de la solución de los problemas del país está en la educación en todos sus niveles. Pero coloco el acento en la educación constitucional y legal, por que ello es el marco de referencias más lógico entre lo que es la conducta del venezolano y lo que debería y podría ser. De nada sirve este Estado de Derecho, si no existe un

pueblo que lo adopte como el punto de partida en la configuración de valores, actitudes y conductas responsables cónsonas con el estilo democrático de vida. También de nada vale un nuevo Estado, por muy perfecto que sea si no se forma al ciudadano actor dentro de ese nuevo marco de relaciones legales y humanas. En definitiva, la educación en valores relativos a los DH y la seguridad jurídica, su vigencia, respeto y garantía es el único elemento que permitirá asegurarse que un régimen de facto no tendrá posibilidades de instauración. El proceso educativo debe ser implantado desde ya, permanecer para siempre y reformarse según las exigencias futuras. En ello está asegurado el porvenir.

XVIII. CONCLUSIONES: El tema de la reforma constitucional y sus variantes de convocatoria del poder constituyente del pueblo soberano dará mucho de qué hablar y hacer de ahora en adelante, y eso es saludable porque ha permitido que la población se interese más por los asuntos públicos que le conciernen. A pesar de las tensiones existentes, acicateados por el proceso electoral, seguro estoy que el camino que se elija para resolver la actual crisis será el resultado de un proceso en el cual predominará la racionalidad, el buen sentido y la conciencia de la urgencia que tiene Venezuela de continuar realizando las reformas que le permitan ser competitiva en el concierto de las naciones del mundo. Mi propuesta es que cualquiera sea la vía de reformarse el Estado, se efectúe con poderes limitados y una agenda de temas de la que no podrá desviarse, en lo cual deberán respetarse las disposiciones fundamentales de la CN y los DH. Ello permitirá a los diferentes actores del Poder Legislativo, Ejecutivo y Judicial aplicar políticas y aprobar leyes cónsonas con las exigencias de lo contemporáneo y brindar la seguridad jurídica y el logro de la Justicia por lo que todos clamamos. Mi

advertencia es que no podemos perder tiempo con actitudes irracionales que contraríen el Estado de Derecho. Tampoco hay recursos ni paciencia que permitan un nuevo estancamiento del país mediante entramientos inadecuados del proceso constituyente, eliminando las instituciones y leyes del Poder Constituido que dan la seguridad jurídica que queda, la cual, por ser precaria, debe ser fortalecida intensa y velozmente. El venezolano tiene sed de justicia y anhelo de vivir con mayor calidad. El pleno desarrollo del Estado Constitucional de Derecho debe ser el centro del debate. Ello es lo que permitirá una reforma pronta y eficaz que cree las bases para una adecuada legislación y las mejores políticas públicas en beneficio de los DH. El país lo agradecerá.

Fernando M. Fernández

e-mail: fernando.fernandez@bakernet.com