

LA RESTRICCIÓN DE GARANTÍAS SEGÚN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Gabriel Sira Santana¹

Resumen: La colaboración repasa las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que versan sobre la restricción de garantías (artículo 27 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos) y que habrían de ser tomadas en cuenta por el Poder Público venezolano en virtud del llamado control de convencionalidad.

Palabras clave: Estados de excepción. Restricción de garantías. Derecho convencional.

Summary: This paper reviews the decisions from the Inter-American Court of Human Rights about the restriction of guarantees (Article 27 of the American Convention on Human Rights) that should be taken into consideration by the Venezuelan Public Power due to the conventionality control.

Key words: *State of emergency. Restrictions of guarantees. Conventional law.*

Recibido: 17 de abril de 2020

Aceptado: 13 de julio de 2020

1 Abogado mención summa cum laude y especialista en Derecho Administrativo, mención honorífica, por la Universidad Central de Venezuela (UCV). Profesor de pregrado y de la Especialización en Derecho Administrativo de la UCV. Profesor de Teoría Política y Constitucional en la Universidad Monteávila. Investigador del Centro para la Integración y el Derecho Público (CIDEP). Ganador del Premio Academia de Ciencias Políticas y Sociales para Profesionales 2017-2018, Dr. Ángel Francisco Brice.

SUMARIO

Introducción

- I. Opiniones consultivas
- II. Casos contenciosos

INTRODUCCIÓN

Todas las Constituciones de la América hispanohablante prevén –de una u otra forma– el derecho de excepción como *ordenamiento jurídico paralelo* que concede a la autoridad un poder especial y temporal para atender un problema cierto y grave que, en ningún caso, puede considerarse como un poder absoluto ya que, siempre, sin importar la gravedad de la emergencia que se enfrente, estará sujeto a claros límites que impiden desconocer los principios y postulados propios del Estado de Derecho, so pena de que el derecho de excepción pase a ser mera arbitrariedad bajo apariencia de legalidad. No en vano se dice que este derecho no equivale a negar la existencia y vigencia del Estado de Derecho, pues el primero se entiende como parte integrante del segundo (una relación continente-contenido, si se quiere) para lograr lo que la doctrina denomina la vuelta ordenada a la racionalización del Poder².

En este orden de ideas, una de las consecuencias –mas no la única³– de la activación de este *ordenamiento paralelo* es

2 Véase, entre otros, Jesús Casal Hernández, *Dictadura constitucional y libertades públicas*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1993; Manuel García-Pelayo, *Derecho Constitucional comparado*, Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 2005; y Cecilia Sosa Gómez, “El régimen de la emergencia en la Constitución de 1961”, *200 Años del colegio de abogados. Libro-Homenaje*, tomo II, Colegio de Abogados del Distrito Federal, Caracas, 1989.

3 En el caso venezolano véase por ejemplo que, de acuerdo con la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción publicada en Gaceta Oficial N° 37.261 del 15-08-2001, el Presidente de la República puede también limitar o racionar el uso de servicios o el consumo de artículos de primera necesidad, así como asegurar el abastecimiento de los mercados y el funcionamiento de

que facultará al Presidente de la República para que restrinja las garantías de determinados derechos fundamentales al concluirse –luego del debido análisis jurídico y fáctico– que solo de ese modo podrá retornarse a la normalidad o, al menos, disminuir la gravedad de la circunstancia extraordinaria para que pueda controlarse de acuerdo con las atribuciones que concede el ordenamiento ordinario.

Así lo establece –por ejemplo– el artículo 23 de la Constitución de Argentina, 137 de Bolivia, 121 numeral 7 de Costa Rica, 165 de Ecuador, 29 de El Salvador, 187 de Honduras, 29 de México, 186 de Nicaragua, 55 de Panamá, 288 de Paraguay y 137 de Perú⁴, en adición al artículo 337 de la Constitución venezolana⁵ según el cual “[e]l Presidente (...) de la República, en Consejo de Ministros, podrá decretar los estados de excepción. (...) En tal caso, podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en esta Constitución”; lo que dio lugar a que a los pocos meses de entrar en vigencia la Constitución de 1999 PEDRO NIKKEN –homenajado en este número de la Revista Electrónica de Derecho Administrativo Venezolano– sostuviese que “[e]s sabido que, en términos generales, al quedar suspendidas las garantías constitucionales como consecuencia de un estado de excepción, el Ejecutivo Nacional queda facultado, en forma extraordinaria, para restringir a través de decretos con fuerza de ley los derechos cuyas garantías han sido suspendidos, siendo como es la más importante de esas garantías, precisamente la reserva de ley, es decir, que

los servicios y de los centros de producción; hacer erogaciones con cargo al Tesoro Nacional que no estén incluidas en la ley de presupuesto; y ordenar la movilización de cualquier componente o de toda la Fuerza Armada Nacional (artículos 19, 20 y 23 de la ley).

4 Todos los textos constitucionales fueron consultados en el *Political Database of the Americas* de la Georgetown University (<http://pdba.georgetown.edu>).

5 Publicada en Gaceta Oficial N° 36.860 del 30-12-1999, reimpressa en N° 5.453 Extraordinario del 24-03-2000 y enmendada en N° 5.908 Extraordinario del 19-02-2009.

fuera del estado de excepción, los derechos y libertades fundamentales sólo pueden ser limitados por ley formal”⁶.

No hay dudas entonces de que al declararse un estado de excepción⁷ el Presidente de la República *podrá* –lo que denota posibilidad, mas no obligación– restringir las garantías constitucionales, entendidas estas como “las instituciones de seguridad para hacer efectivo el reconocimiento de un derecho”,

6 Pedro Nikken, “Constitución venezolana de 1999: La habilitación para dictar decretos ejecutivos con fuerza de ley restrictivos de los derechos humanos y su contradicción con el derecho internacional”, *Revista de Derecho Público*, N° 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 12. Ahondando en lo anterior, el homenajeado apuntó que ello era una paradoja de nuestra Carta Magna al constatarse que “los estados de excepción previstos en la Constitución de 1999, contienen mayores garantías para el ciudadano” que el derecho ordinario, ya que en caso de excepción “el decreto que [la] declare (...) debe ser aprobado, dentro de los ocho días siguientes a su adopción, por la Asamblea Nacional; y debe asimismo ser sometido a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia para que se pronuncie sobre su constitucionalidad” (artículo 339 de la Constitución de la República), mientras que en tiempos de normalidad el Presidente de la República, gracias a las leyes habilitantes, puede sin ningún tipo de limitación o control aparente “legislar por decreto sobre materias que, en toda sociedad democrática, están reservadas a la aprobación de órgano legislativo, como lo son el presupuesto, las limitaciones a los derechos humanos y las libertades fundamentales, la tipificación de delitos, la regulación del debido proceso, el régimen del sufragio, la regulación de las organizaciones políticas, el derecho a la libre sindicación y, en general, a la asociación, el ejercicio de los derechos culturales, y así sucesivamente”. Véase sobre la relación que existe entre el derecho de excepción y la habilitación legislativa como tema que excede nuestro objeto de estudio: Luis Alfonso Herrera Orellana, “¿Es necesaria la figura de la Ley Habilitante en el ordenamiento jurídico venezolano?”, *Revista de Derecho Público*, N° 140, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2014, pp. 41-50 y Luis Alfonso Herrera Orellana, “¿Estado de excepción o ley habilitante?”, *Revista de Derecho Público*, N° 143-144, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2015, pp. 79-86.

7 Término que en esta colaboración emplearemos como paraguas para otros similares como los estados de necesidad, de emergencia, de sitio, de urgencia y de alerta que se usan en otras latitudes. Véase en general Gabriel Sira Santana, *El estado de excepción a partir de la Constitución de 1999*, Editorial Jurídica Venezolana – CIDEP, Caracas, 2017.

que no sería otra cosa que “las libertades públicas reconocidas formalmente por el Estado en el Texto Fundamental”⁸.

Ahora bien, gracias a las limitaciones que impone el derecho de excepción –motivo por el cual también se exige en el artículo 339 de la Constitución de la República que el decreto regule “el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe”, a fin de brindar seguridad jurídica a los particulares y evitar la arbitrariedad de la Administración Pública y del resto del Poder Público en el desempeño de sus funciones–, existe un catálogo de garantías que no pueden restringirse en ningún momento y que, en el caso venezolano, hallaremos a nivel de derecho interno en la Constitución de la República (artículos 27, 45, 232 y 337) y la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción (artículo 7) y, a nivel de derecho internacional, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁹ (artículo 4) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁰ (artículo 27).

De este modo, al leer de forma concurrente los textos mencionados encontraremos que las garantías referidas al amparo constitucional; debido proceso; derecho al nombre; derechos del niño; igualdad ante la ley; información; integridad personal, física, psíquica y moral; legalidad e irretroactividad de las leyes; libertad de pensamiento, conciencia y religión;

8 Carlos Ayala Corao, “La inseguridad jurídica ocasionada por las regulaciones militares a las garantías constitucionales suspendidas”, *Revista de Derecho Público*, N° 37, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989, pp. 27-31.

9 Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI) del 16-12-1966 y suscrito por Venezuela el 24-06-1969 (con ratificación del 10-05-1978). En <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

10 Adoptada en San José de Costa Rica el 22-11-1969 y suscrita por Venezuela en esa misma fecha (ratificada el 23-06-1977). En https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf Véase sobre las previsiones de este artículo Héctor Faúndez Ledesma, “La Convención Americana sobre Derechos Humanos y el régimen de los estados de emergencia”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, N° 101, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1996, pp. 27-72.

libertad personal; nacionalidad; no ser sometido a esclavitud o servidumbre; participación, sufragio y acceso a la función pública; personalidad jurídica; prohibición de prisión por obligación contractual; prohibición de desaparición forzada; protección de la familia; responsabilidad del Estado; y vida, no pueden ser restringidas bajo ningún concepto¹¹, siendo cualquier actuación de la Administración en contra de las mismas adversa al derecho de excepción y, por lo tanto, contraría al Estado de Derecho cuyas instituciones y principios, repetimos, no pierden vigencia durante un estado de excepción.

Pero, ¿qué pasaría en caso de constatarse una violación de este tipo –o una que atente contra los principios de necesidad, proporcionalidad y temporalidad que rigen al derecho de excepción¹²– y contar la misma con el aval del Poder Judicial, que es el llamado a velar internamente por la constitucionalidad del régimen de excepción¹³?

- 11 Nótese que para que una garantía no pueda ser restringida en Venezuela basta que algunos de los textos indicados así lo establezca, a pesar de que el resto no haga alusión al respecto. Así se desprende, a su vez, del numeral 2 del artículo 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos según el cual “[n]o podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado”.
- 12 Véase una explicación de estos y otros principios que aplican a la materia que nos ocupa –como serían los principios de proclamación, notificación internacional, igualdad y no discriminación, y compatibilidad con las obligaciones del Derecho Internacional– en Gabriel Sira Santana, *El estado de excepción...*, ob. cit., pp. 87-101.
- 13 Véase al respecto el numeral 6 del artículo 336 de la Constitución de la República que prevé como atribución de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el “[r]evisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente (...) de la República”, y el artículo 27 *ejusdem* conforme con el cual “[t]oda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”, agregando el último aparte de este artículo que “[e]l ejercicio de este derecho no puede ser afectado, en modo alguno, por la declaración

Es aquí cuando adquiere especial relevancia el encabezado del artículo 31 de la Constitución de la República según el cual “[t]oda persona tiene derecho, en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos ratificados por la República, a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos”, consagrándose lo que PEDRO NIKKEN identificó como el “derecho de petición individual ante los órganos internacionales de protección a los derechos humanos”¹⁴ y que, en el caso del sistema interamericano¹⁵, debe ser leído en concordancia con el numeral 1 del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en lo sucesivo CADH) conforme con el cual “[t]oda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

Con motivo de lo anterior, de seguida efectuaremos una revisión de los criterios que ha fijado la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo sucesivo, CorteIDH)¹⁶ al pronun-

del estado de excepción o de la restricción de garantías constitucionales”. Asimismo resulta de interés el artículo 40 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción según el cual “[t]odos los jueces (...) de la República, en el ámbito de su competencia de Amparo Constitucional, están facultados para controlar la justificación y proporcionalidad de las medidas adoptadas con base al estado de excepción”.

14 Pedro Nikken, *Constitución venezolana de 1999...*, ob. cit., p. 8.

15 Véase en general Pedro Nikken, “El derecho internacional de los derechos humanos”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela*, N° 72, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1989, pp. 15-52.

16 Ello en virtud de lo previsto en el artículo 33 de la CADH que dispone que “[s]on competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención” la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la CorteIDH, siempre que, como dejó asentado la Corte, los órganos del Estado

ciarse en las consultas y casos contenciosos que han sido elevados a su conocimiento en cuanto a la restricción de garantías como consecuencia de los diversos estados de excepción que se han dictado en la región a lo largo de los años¹⁷, a fin de conocer cómo habría de operar esta medida de acuerdo con el derecho convencional y, en consecuencia, cuáles son las pautas que quienes ejercen el Poder Público –y especialmente, el Poder Judicial– deberían tener presentes al momento de garantizar la materialización de los derechos previstos en la CADH a través de la figura del control de convencionalidad¹⁸.

Parte no hubiesen sancionado previamente la vulneración de los derechos y libertades que prevé la CADH. Véase al respecto la sentencia del 06-12-2001 (caso: Las Palmeras v. Colombia. Fondo), serie C, N° 90, párrafo 33, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_90_esp.pdf

- 17 El análisis regional se debe, en parte, a que al revisar la jurisprudencia de la Corte solo hallamos dos casos sobre restricciones de garantías que contaron con la participación del Estado venezolano y los mismos no resultan de especial interés ya que, en la materia que nos ocupa, se limitaron a destacar el deber del Estado venezolano de legislar sobre el habeas corpus y la desaparición forzada de personas, no siendo suficiente el artículo de la Constitución de la República que garantiza el primero y proscribiera la segunda incluso en caso de excepción –sentencia del 28-11-2005 (caso: Blanco Romero y otros v. Venezuela. Fondo, reparaciones y costas), serie C, N° 138, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_138_esp.pdf– y la obligación de adoptar “las medidas necesarias para formar y capacitar a todos los miembros de sus cuerpos armados y de sus organismos de seguridad sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos y sobre los límites a los que debe estar sometido, aún bajo los estados de excepción, el uso de las armas por parte de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley”, según sentencia del 29-08-2002 (caso: Caracazo v. Venezuela. Reparaciones y costas), serie C, N° 95, lo que ha sido objeto de recordatorio en un par de resoluciones de supervisión de cumplimiento de sentencia del 17-11-2004 y 30-05-2018. Disponibles en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_95_esp.pdf, http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/caracazo_17_11_04.pdf y http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/caracazo_30_05_18.pdf, respectivamente
- 18 Si bien ahondar sobre las particularidades de este control excede el objeto de estas líneas, recomendamos la lectura de Gabriel Sira Santana, “El control de convencionalidad, los derechos políticos y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”, *Revista de Derecho Público*, N° 147-148, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016, pp. 187-204; Ernesto Jinesta, “Control de convencionalidad ejercido por los tribunales y salas constitu-

I. OPINIONES CONSULTIVAS

Dentro del universo de opiniones consultivas de la CorteIDH¹⁹ solo encontramos una que se refiere *in extenso* a la “suspensión de garantías”, que es el término empleado por la CADH en su artículo 27 al prever nuestro objeto de estudio²⁰,

cionales”, *La justicia constitucional y la justicia administrativa como garante de los derechos humanos reconocidos en la Constitución*, FUNEDA, Caracas, 2013, pp. 261-282; y Carlos Ayala Corao, “Hacia el control de convencionalidad”, *La justicia constitucional en el Estado social de Derecho*, FUNEDA, Caracas, 2012, pp. 27-99. Este último autor define el control de convencionalidad como “una consecuencia de la obligación internacional –y en varios casos también reforzada constitucionalmente–, de respetar, garantizar y proteger los derechos reconocidos en los tratados sobre derechos humanos, en este caso la CADH, conforme a las interpretaciones contenidas en la jurisprudencia de la Corte IDH”.

19 Disponibles en https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/busqueda_opiniones_consultivas.cfm?lang=es Sobre el valor de estas opiniones véase Pedro Nikken, *Constitución venezolana de 1999...*, ob. cit., pp. 15-18, donde el autor indicó que el “artículo 31 de la Constitución de 1999 establece el deber del Estado [de] dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales de protección de los derechos humanos, y no puede discutirse que las Opiniones Consultivas de la Corte están entre las decisiones que el Estado venezolano no puede ignorar”.

20 La norma reza: “Artículo 27. Suspensión de Garantías. 1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social. // 2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica); 4 (Derecho a la Vida); 5 (Derecho a la Integridad Personal); 6 (Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre); 9 (Principio de Legalidad y de Retroactividad); 12 (Libertad de Conciencia y de Religión); 17 (Protección a la Familia); 18 (Derecho al Nombre); 19 (Derechos del Niño); 20 (Derecho a la Nacionalidad), y 23 (Derechos Políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. // 3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás Estados Partes en la presente Convención, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado

si bien el foro venezolano –al igual que la Constitución de la República– se decanta por el término *restricción* por considerarlo menos invasivo²¹.

De hecho, la CorteIDH también ha abogado por este carácter *relativo* o *parcial* de la suspensión, tal como asentó en la Opinión Consultiva OC-8/87 del 30-01-1987 –que contó con el homenajeado entre los jueces presentes– al responder la interrogante de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre si “¿El recurso de hábeas corpus (...) es una de las garantías judiciales que, de acuerdo a la parte final del párrafo 2 del artículo 27 de esa Convención, no puede suspenderse por un Estado Parte de la citada Convención Americana?”.

Así, de acuerdo con esta opinión²², cuando la CADH alude a la suspensión de garantías, “no se trata de una ‘suspensión de garantías’ en sentido absoluto, ni de la ‘suspensión de los derechos’ ya que siendo éstos consustanciales con la persona

la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión”.

21 Véase por ejemplo lo dicho por Brewer-Carías, para quien “[l]a suspensión de la garantía, por tanto, básicamente se traduce en una suspensión al principio de la reserva legal, lo que puede originar una ‘legislación’ ejecutiva de emergencia, que se superpone a la legislación ordinaria la cual queda parcialmente suspendida en su aplicación, durante la vigencia de la medida, en los términos de ésta. El efecto de la restricción de garantías, en definitiva, es el mismo”, por lo que “la diferencia (...) no está en sus efectos y consecuencias jurídicas básicas, sino en la intensidad de la intervención ejecutiva” o Ayala Corao, que expone que “[l]a suspensión de garantías es un concepto más genérico, que implica la interrupción o cesación temporal de los mecanismos para asegurar el goce y ejercicio de los derechos. La restricción de garantías implica únicamente la ampliación de las potestades normativas de rango legal del Presidente de la República”, en Allan R. Brewer-Carías, “Consideraciones sobre la suspensión o restricción de las garantías constitucionales”, *Revista de Derecho Público*, N° 37, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1989, pp. 12-13 y Carlos Ayala Corao, *La inseguridad jurídica...* ob. cit., p. 28, respectivamente.

22 En http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_08_esp.pdf Note el lector que esta opinión ha sido citada por la CorteIDH en innumerables oportunidades al momento de dictar sentencia en sus casos contenciosos, lo que revela la importancia de los criterios aquí asentados.

lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio” (párrafo 18), al constatarse una situación excepcional que hace “lícito para el gobierno aplicar determinadas medidas restrictivas a los derechos y libertades que, en condiciones normales, están prohibidas o sometidas a requisitos más rigurosos”, sin que ello “comporte la suspensión temporal del Estado de Derecho o (...) autorice a los gobernantes a apartar su conducta de la legalidad a la que en todo momento deben ceñirse” (párrafo 24)²³.

Hecha esta precisión, la CorteIDH alertó que si bien la *suspensión* “puede ser, en algunas hipótesis, el único medio para atender a situaciones de emergencia pública y preservar los valores superiores de la sociedad democrática”, no podía obviarse que se trataba de una figura que fácilmente podía dar lugar a arbitrariedades cuando “la aplicación de medidas de excepción (...) no están objetivamente justificadas a la luz de los criterios que orientan el artículo 27 y de los principios que, sobre la materia, se deducen de otros instrumentos interamericanos”, por lo que era oportuno recalcar que “la suspensión de garantías no puede desvincularse del ‘ejercicio efectivo

23 Tal es así, que la CorteIDH apuntó que “resulta también ilegal toda actuación de los poderes públicos que desborde aquellos límites que deben estar precisamente señalados en las disposiciones que decretan el estado de excepción, aún dentro de la situación de excepcionalidad jurídica vigente”, lo que resultaba extensivo a los actos particulares que se dicten con ocasión de la restricción de garantías ya que estos “tampoco pueden apartarse de esos principios generales (...) como ocurriría si tales medidas violaran la legalidad excepcional de la emergencia, si se prolongaran más allá de sus límites temporales, si fueran manifiestamente irracionales, innecesarias o desproporcionadas, o si para adoptarlas se hubiere incurrido en desviación o abuso de poder” (párrafos 38 y 39). Como ejemplo de estas desviaciones y abusos téngase presente lo ocurrido con el estado de excepción por emergencia económica declarado en Venezuela desde el año 2016 y prorrogado de forma sucesiva en desconocimiento de las pautas que rigen el derecho de excepción, según tuvimos oportunidad de estudiar en Gabriel Sira Santana, “El propósito de los estados de excepción en Venezuela (enero 2016 - julio 2018)”, *Libro Homenaje al Profesor Eugenio Hernández-Bretón*, Tomo II, Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2019, pp. 1585-1614.

de la democracia representativa” y que ella “carece de toda legitimidad cuando se utiliza para atentar contra el sistema democrático, que dispone límites infranqueables en cuanto a la vigencia constante de ciertos derechos esenciales de la persona” (párrafo 20)²⁴.

De este modo, los principios de necesidad y proporcionalidad se erigirían como el norte de la restricción de garantías, siendo la CADH cónsona con la idea que “todos los derechos deben ser respetados y garantizados a menos que circunstancias muy especiales justifiquen la suspensión de algunos, en tanto que otros nunca pueden ser suspendidos por grave que sea la emergencia” (párrafos 21 y 22), incluyéndose dentro de este último grupo los procedimientos de *habeas corpus* y de amparo al ser “garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática” (párrafo 42), solventando así la duda planteada por la Comisión²⁵.

24 Entre estos derechos, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 27 de la CADH, encontramos la legalidad y los derechos políticos que, en el caso de los estados de excepción por emergencia económica dictados en Venezuela a partir del año 2016, sin duda han sido vulnerados por el Ejecutivo Nacional que diezmó el carácter representativo de la Asamblea Nacional y asumió las funciones de esta última al dictar numerosos y elevados créditos a los presupuestos de egresos de diferentes órganos y entes del Poder Público Nacional en desconocimiento del artículo 314 de la Constitución de la República que prevé que “[n]o se hará ningún tipo de gasto que no haya sido previsto en la ley de presupuesto. Sólo podrán decretarse créditos adicionales al presupuesto para gastos necesarios no previstos o cuyas partidas resulten insuficientes, siempre que el tesoro cuente con recursos para atender a la respectiva erogación; a este efecto, se requerirá previamente el voto favorable del Consejo de Ministros y la autorización de la Asamblea Nacional o, en su defecto, de la Comisión Delegada”. Véanse nuestros comentarios al respecto en Gabriel Sira Santana, *El estado de excepción...*, ob. cit., pp. 209 y ss.

25 Si bien el estudio del tema rebasa el objeto de esta colaboración, recomendamos al lector la consulta de Carlos Ayala Corao, Allan R Brewer-Carías, Rafael Chavero Gazdik, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, 7° ed., Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2016, para conocer las particularidades de esta acción en el derecho venezolano.

Este criterio fue reiterado –entre otros²⁶– en la Opinión Consultiva OC-9/87 del 06-10-1987 donde la CorteIDH indicó que existe una “necesidad genérica de que en todo estado de excepción subsistan medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten, a fin de que ellas se adecúen razonablemente a las necesidades de la situación y no excedan de los límites estrictos impuestos por la Convención o derivados de ella” (párrafo 21), ya que “el estado de emergencia –cualquiera que sea la dimensión o denominación con que se le considere en el derecho interno– no puede comportar la supresión o la pérdida de efectividad de las garantías judiciales que los Estados Partes están obligados a establecer, según la misma Convención, para la protección de los derechos no susceptibles de suspensión o de los no suspendidos en virtud del estado de emergencia” (párrafo 25)²⁷.

Finalmente resulta de interés la Opinión Consultiva OC-3/83 del 08-09-1983 en donde la CorteIDH expuso que si bien la CADH puede ser objeto de reservas, estas deben ser compatibles con “el objeto y fin del tratado” siendo el caso que en relación con el artículo 27 de la Convención que “permite a los Estados Partes la suspensión de las obligaciones contraídas en virtud de la Convención en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado afectado y siempre que tal decisión no implique la suspensión o derogación de ciertos derechos básicos o esenciales, entre los cuales está el derecho a la vida”, la Corte consideró que “toda reserva destinada a permitir al

26 Véase por ejemplo la Opinión Consultiva OC-17/2002 del 28-08-2002 (solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), en https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf

27 Solicitud del Gobierno de la República Oriental del Uruguay en cuanto a las garantías judiciales en estados de emergencia, en https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_09_esp.pdf (nótese que Pedro Nikken estuvo presente en esta opinión como Juez de la Corte). El criterio fue reiterado, a su vez, en la Opinión Consultiva OC-13/93 del 16-07-1993 (solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_13_esp.pdf

Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales, cuya derogación está en toda hipótesis prohibida, debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta”²⁸.

Así, de las opiniones consultivas traídas a colación podemos apreciar que para la CorteIDH, del artículo 27 de la CADH se desprende que la restricción de garantías (i) opera en casos de estricta necesidad; (ii) genera la limitación parcial, temporal y proporcional del ejercicio de las libertades y derechos que la Convención permite condicionar, no pudiendo un Estado Miembro desprenderse de este marco a través de la figura de la reserva; (iii) para que la restricción sea catalogada como lícita el Presidente de la República debe atender al ordenamiento jurídico vigente al momento de dictar y materializar la restricción, so pena de incurrir en vicios de desviación de poder; (iv) la restricción no puede constituirse en un mecanismo para desconocer el Estado de Derecho ni los principios democráticos que lo impregnan, incluso en caso de verdadera emergencia; y (v) el amparo constituirá el medio por excelencia para alcanzar la protección de los derechos cuyas garantías no pueden ser restringidas, por un lado, y asegurar que las limitaciones de aquellos cuyas garantías sí pueden ser restringidas sean cónsonas con los principios del derecho de excepción, por el otro. Ideas que, como veremos de seguida, se repiten en los casos contenciosos.

II. CASOS CONTENCIOSOS

A pesar de que la mayoría de las menciones a la *suspensión* de garantías en las sentencias de la CorteIDH son de carácter incidental al abordar el tema de la prohibición de la desa-

28 Solicitud de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en cuanto a las restricciones a la pena de muerte, en https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_03_esp.pdf (nótese que Pedro Nikken estuvo presente en esta opinión como Presidente de la Corte).

parición forzada de personas²⁹ o citar la Opinión Consultiva OC-8/87 del 30-01-1987 ya comentada³⁰, al revisar la jurisprudencia de la Corte³¹ podemos encontrar varios casos que resultan de interés para nuestro objeto de estudio y que parten de la idea –como lo expuso la misma CorteIDH– de que “[e]l artículo 27 (Suspensión de Garantías) de la Convención Americana establece claramente que este tratado continúa operando en casos de guerra, peligro público u otra emergencia que amenace la independencia o seguridad de un Estado Parte”³², por lo que, si bien el Estado tiene la *prerrogativa* –término empleado por la CorteIDH– de suspender algunas de las obligaciones que prevé la Convención para “garantizar su seguridad y mantener el orden público, su poder no es ilimitado, pues tiene el deber, en todo momento, de aplicar procedimientos conformes a Derecho y respetuosos de los derechos fundamentales a todo individuo que se encuentre bajo su jurisdicción”, debiendo

29 Véase por ejemplo las sentencias del 27-11-2008 (*caso: Ticona Estrada y otros v. Bolivia. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 191; del 22-09-2009 (*caso: Anzualdo Castro v. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 202; y del 20-11-2018 (*caso: Isaza Uribe y otros v. Colombia. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 363, que citan el artículo 1 de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas según el cual “[l]os Estados partes en esta Convención se comprometen a: a) No practicar, no permitir, ni tolerar la desaparición forzada de personas, ni aun en estado de emergencia, excepción o suspensión de garantías individuales”. En https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_191_esp.pdf, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_202_esp.pdf y http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_363_esp.pdf, respectivamente.

30 Téngase como ejemplo las sentencias del 31-08-2011 (*caso: Contreras y otros v. El Salvador. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 232; y del 29-11-2012 (*caso: García y familiares v. Guatemala. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 258), en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_232_esp.pdf y https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_258_esp.pdf, respectivamente.

31 Disponible en <https://www.corteidh.or.cr/cf/Jurisprudencia2/index.cfm?lang=es>

32 Sentencia del 23-11-2004 (*caso: Hermanas Serrano Cruz v. El Salvador. Excepciones preliminares*), serie C, N° 118, párrafo 114, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_118_esp.pdf

interpretarse la restricción de garantías de forma “excepcional y en términos restrictivos”³³.

En este sentido, las sentencias a reseñar pueden agruparse atendiendo a cuatro derechos que la CorteIDH ha relacionado con el régimen de excepción y las limitaciones del Estado respecto a los mismos. Ellos son: (i) el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, (ii) el derecho a la integridad personal, (iii) el derecho a la libertad personal y (iv) el derecho a las garantías judiciales.

1. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica

El artículo 3 de la CADH expone que “[t]oda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”, entendida esta –en palabras de la CorteIDH– como “la capacidad de ser titular de derechos (capacidad y goce) y de deberes” que, por lo tanto, implica que “el Estado debe respetar y procurar los medios y condiciones jurídicas para que el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica pueda ser ejercido libre y plenamente por sus titulares”, ya que “[d]icho reconocimiento determina su existencia efectiva ante la sociedad y el Estado, lo que le permite ser titular de derechos y obligaciones, ejercerlos y tener capacidad de actuar, lo cual constituye un derecho inherente al ser humano, que no puede ser en ningún momento derogado por el Estado de conformidad con la Convención Americana”³⁴.

33 Sentencia del 27-11-2013 (*caso J. v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 275, párrafo 124, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_275_esp.pdf

34 Sentencia del 28-08-2014 (*caso: Personas dominicanas y haitianas expulsadas v. República Dominicana. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 282, párrafo 265, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_282_esp.pdf Un estudio pormenorizado de este derecho puede consultarse en María Candelaria Domínguez Guillén, *Inicio y extinción de la personalidad jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)*, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2007.

De esta forma, al vincular la CorteIDH nuestro objeto de estudio con este derecho, ella reiteró el criterio que había asentado unos años antes³⁵ según el cual toda *suspensión* de garantías debe respetar cabalmente la personalidad jurídica de las personas y, en consecuencia, las restricciones que se establezcan, si bien pueden limitar el ejercicio de determinados derechos como serían la reunión o libertad de empresa al reducir sus garantías –ello, reiteramos, en la medida y por el tiempo que derive de las exigencias de la situación de que se trate³⁶–, no podrían en ningún caso aniquilar la personalidad de los individuos que quedaría incólume³⁷.

2. El derecho a la integridad personal

De acuerdo con los numerales 1 y 2 del artículo 5 de la CADH, “[t]oda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral” y “[n]adie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

35 Sentencia del 25-05-2010 (caso: Chitay Nech v. Guatemala. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), serie C, N° 212, párrafo 101, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_212_esp.pdf

36 O, en otras palabras, de acuerdo con los principios de necesidad, proporcionalidad y temporalidad según recordó la CorteIDH en sentencia del 02-10-2015 (caso: Galindo Cárdenas y otros v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), serie C, N° 301, párrafo 190), en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_301_esp.pdf Sobre estos principios resulta esclarecedor el criterio fijado por la CorteIDH en la sentencia N° 275/2013 –ya citada– en donde indicó que “habida cuenta de que el artículo 27.1 contempla distintas situaciones y que las medidas que se adopten en cualquiera de estas emergencias deben ser ajustadas a ‘las exigencias de la situación’, resulta claro que lo permisible en unas de ellas podría no serlo en otras. La juridicidad de las medidas que se adopten para enfrentar cada una de las situaciones especiales a las que se refiere el artículo 27.1 dependerá, entonces, del carácter, intensidad, profundidad y particular contexto de la emergencia, así como de la proporcionalidad y razonabilidad que guarden las medidas adoptadas respecto de ella” (párrafo 139).

37 Sentencia N° 282/2014, ya citada.

Este derecho –que en el caso venezolano también hallamos positivizado en el artículo 46 de la Constitución de la República, que repite sin mayores cambios el texto citado de la CADH³⁸– ha sido abordado por la CorteIDH en diversas sentencias donde, al relacionársele con los estados de excepción, precisó que “[e]xiste un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas”³⁹.

En este sentido, al ser la integridad personal uno de los derechos cuyas garantías no pueden restringirse en un estado de excepción (artículo 27.7 de la CADH) y que generan al

38 Reza la norma: “Artículo 46. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, en consecuencia: 1. Ninguna persona puede ser sometida a penas, torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda víctima de tortura o trato cruel, inhumano o degradante practicado o tolerado por parte de agentes del Estado, tiene derecho a la rehabilitación. 2. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

39 Sentencia del 07-11-2004 (*caso: Tibi v. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 114, párrafo 143, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf Reiterado –entre otros– en las sentencias del 11-05-2007 (*caso: Bueno Alves v. Argentina. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 164, párrafo 76; del 23-11-2015 (*caso: Quispialaya Vilcapoma v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 308, párrafo 126; del 28-11-2018 (*caso: Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco v. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 371, párrafo 178; y del 25-11-2019 (*caso: López y otros v. Argentina. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 396, párrafo 180. En https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_164_esp.pdf, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_308_esp.pdf, https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_371_esp.pdf y http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_396_esp.pdf, respectivamente.

Estado obligaciones negativas y positivas⁴⁰, mal podrían los gobernantes –bajo el alegato de una emergencia real o ficticia– vejar de cualquier forma el cuerpo y mente de las personas que se encuentren bajo su jurisdicción por constituir ello un claro atentado contra la dignidad humana⁴¹ que, en todo caso, generaría la responsabilidad del Estado al incumplir este su deber de garantizar los derechos que consagra la Convención, siendo prudente recordar que –como ha dicho la CorteIDH– “[e]s posible considerar responsable al Estado por las torturas, tratos crueles, inhumanos o degradantes que sufre una persona que ha estado bajo la custodia de agentes estatales, si las autoridades no han realizado una investigación seria de los hechos seguida del procesamiento de quienes aparezcan como responsables de ellos”, ya que “[r]ecae en el Estado la obligación de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios adecuados”⁴².

3. El derecho a la libertad personal

Tal como prevén los numerales 1 al 4 del artículo 7 de la CADH, “[t]oda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales”, “[n]adie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”, “[n]adie puede ser

40 Sentencia del 02-09-2004 (*caso: Instituto de Reeducción del Menor v. Paraguay. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 112, párrafos 157 y 158, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_112_esp.pdf De acuerdo con la CorteIDH, la obligación negativa deriva del deber de respetar el derecho mientras que la obligación positiva del adoptar todas las medidas apropiadas para garantizarlo.

41 Véase en general Gabriel Sira Santana, “La dignidad humana en los fallos de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”, *Temas fundamentales de Derecho Público. En homenaje a Jesús González Pérez*, CIDEP – FUNEDA – AVEDA, Caracas, 2020, pp. 563-599, y la bibliografía allí citada.

42 Sentencia del 25-11-2006 (*caso: Penal Miguel Castro Castro v. Perú. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 160, párrafo 273, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_esp.pdf

sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios” y “[t]oda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella”, respectivamente, lo que reitera el artículo 44 de la Constitución de la República⁴³.

Sobre este derecho la CorteIDH ha advertido que en caso de restringirse sus garantías –lo que según vimos no sería posible en Venezuela, ya que el numeral 6 del artículo 7 de la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción incluye a la libertad personal entre las garantías que no pueden ser restringidas, estableciendo de este modo un régimen más favorable que la CADH que sí permite tal limitación⁴⁴– el Estado debe ser sumamente cuidadoso pues, históricamente hablando, la privación de libertad de una persona frente a circunstancias de emergencia suele ser el paso previo a su desaparición forzada⁴⁵ –que, como se dijo, está proscrita incluso en casos de excepción– y, por ende, una vez la autoridad realiza la detención debe dejarse registros del ingreso y colocarse al individuo a disposición de la autoridad competente en el menor lapso posi-

43 El artículo señala –entre otros aspectos de interés– que “[l]a libertad personal es inviolable” y “en consecuencia: 1. Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso”.

44 Al respecto, la CorteIDH indica que ella “ha constatado que no existía una prohibición convencional de suspender tal derecho temporalmente y en cumplimiento de ciertas salvaguardas”, como seríann la no suspensión del habeas corpus ni que el encarcelamiento sea arbitrario. Véanse las sentencias del 21-10-2016 (*caso: Pollo Rivera v. Perú. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 319, párrafo 101; y del 26-11-2013 (*caso: Osorio Rivera y familiares v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 274, párrafo 120, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_319_esp.pdf y https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_274_esp.pdf, respectivamente.

45 Véase, por ejemplo, sentencia del 01-09-2015 (*caso: Comunidad campesina de Santa Bárbara v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 299, párrafo 188, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_299_esp.pdf

ble, ya que cualquier acción en contrario constituiría “evidentemente un acto de abuso de poder que bajo ningún concepto puede ser entendido como el ejercicio de actividades (...) para garantizar la seguridad nacional y mantener el orden público en el territorio nacional, toda vez que el fin no era ponerlo [al detenido] a disposición de un juez u otro funcionario competente y presentarlo ante éste, sino ejecutarlo o propiciar su desaparición”⁴⁶.

Asimismo, la CorteIDH ha empleado casos que versan sobre la libertad personal para recalcar (i) la importancia que tiene el numeral 3 del artículo 27 de la CADH en cuanto al deber de notificación (mencionado *ut supra*), ya que su cumplimiento constituye el principal medio de prueba que tiene el Estado para dotar a la Corte de “información precisa sobre derechos que hubieran sido suspendidos en virtud del referido estado de sitio o las condiciones y alcance específico del mismo”⁴⁷, (ii) que la restricción de garantías “no debe exce-

46 Sentencia del 22-06-2016 (*caso: Tenorio Roca y otros v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 314, párrafo 157, en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_314_esp.pdf

47 Sentencia del 14-11-2014 (*caso Rodríguez Vera y otros v. Colombia. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 287, párrafo 411, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_287_esp.pdf Nótese que este criterio reitera lo previsto en la sentencia del 02-02-2001 (*caso: Baena Ricardo y otros v. Panamá. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 72, párrafos 93 y 94 en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_72_esp.pdf, donde la CorteIDH concluyó que “[d]e acuerdo con el acervo probatorio del presente caso, puede afirmarse que el Estado no notificó a la Secretaría General de la OEA que hubiese suspendido algunas de las garantías establecidas en la Convención” y, en consecuencia, “[e]n razón de que no se declaró un estado de emergencia en Panamá en el cual se suspendieran algunas de las garantías consagradas en la Convención Americana, esta Corte estima improcedente la alegación del Estado referente a la supuesta existencia de ese estado de emergencia, por lo que analizará la presunta violación de los artículos de dicha Convención relativos a los derechos protegidos que fueron alegados en la demanda, sin atender a la normativa aplicable a los estados de excepción, es decir, al artículo 27 de la Convención Americana”. El tema es de especial relevancia para el caso venezolano si recordamos que ninguno de los estados de excepción dictados en Venezuela bajo la vigencia de la Constitución de

der la medida de lo estrictamente necesario”, por lo que “no puede alegarse la emergencia como justificación frente al tipo de hechos como los que aquí se examinan” (en el caso concreto, la privación de libertad con finalidad de la posterior ejecución extrajudicial)⁴⁸ y (iii) que la implementación de medidas lícitas –por ejemplo, la restricción del libre tránsito– no puede derivar en la restricción implícita o tácita de garantías que no pueden ser limitadas –en el ejemplo, el *habeas corpus* al impedir a los interesados movilizarse para presentar sus recursos– so pena de responsabilidad estatal⁴⁹.

4. El derecho a las garantías judiciales

Por último nos referiremos a un tema que ya hemos tratado tangencialmente en esta colaboración: las garantías procesales o, en los términos del numeral 1 del artículo 8 de la CADH, el derecho de toda persona a “ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.

Este artículo –cuyo equivalente en el ordenamiento jurídico venezolano sería el artículo 49 de la Constitución de la República que consagra el debido proceso⁵⁰– es objeto de comentarios en diversas sentencias de la CorteIDH siendo el

1999 ha sido notificado a la Secretaría General de la OEA, según consta en su sitio web (http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_suspencion_garantias.asp).

48 Sentencia del 08-07-2004 (caso: Hermanos Gómez Paquiyaury v. Perú. Fondo, reparaciones y costas), serie C, N° 110, párrafo 85, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_110_esp.pdf

49 Sentencia del 16-08-2000 (caso: Durand y Ugarte v. Perú. Fondo), serie C, N° 68, párrafos 99 a 110, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_68_esp.pdf

50 Algunos de los paralelismos entre estos artículos pueden constatarse en José Gregorio Silva Bocanay, “El debido proceso en el derecho sanciona-

caso más representativo a nuestros efectos el conocido como Zambrano v. Ecuador⁵¹ donde la Corte precisó –luego de destacar que “la suspensión de garantías debe operar como una medida estrictamente excepcional para enfrentar reales situaciones de emergencia (...) y no constituye un medio para enfrentar la criminalidad común” (párrafo 52)– que:

La Corte considera que el Estado tiene la obligación de asegurar que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos y libertades consagrados en la Convención se mantengan vigentes en toda circunstancia, inclusive durante los estados de excepción. Este Tribunal ha entendido anteriormente que se consideran como garantías indispensables aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades, las cuales serán distintas según los derechos afectados. Tales garantías son aquéllas a las que la Convención se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8,

torio”, Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia, N° 7, *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, Caracas, 2016, pp. 779-800.

- 51 Sentencia del 04-07-2007 (caso: *Zambrano Vélez y otros v. Ecuador. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 166, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_166_esp1.pdf Véanse a su vez las resoluciones de supervisión de cumplimiento de sentencia del 22-05-2009, 21-09-2009, 23-11-2010 y 01-09-2016 en las que se recalcó el deber del Estado ecuatoriano de “adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro; en especial, sobre el deber del Estado de adecuar su legislación interna en materia de estados de emergencia y suspensión de garantías, en particular las disposiciones de la Ley de Seguridad Nacional, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, destacándose en la segunda de estas resoluciones que el Estado había dado cumplimiento a este requerimiento quedando pendiente otros tantos que no resultan relevantes para nuestro objeto de estudio. En http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/zambrano_22_05_09.pdf, http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/zambrano_21_09_09.pdf, https://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/zambrano_23_11_10.pdf y http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/zambrano_01_09_16.pdf, respectivamente.

y también las inherentes a la preservación del Estado de Derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías. Esas garantías judiciales indispensables deben subsistir para verificar la necesidad, razonabilidad y proporcionalidad de las medidas específicas adoptadas en ejercicio de estas facultades excepcionales⁵².

De este modo, al negársele a una persona la posibilidad de controlar judicialmente el decreto que declara la restricción de garantías en sentido general y abstracto o los actos derivados de este decreto por medio de los cuales se pretenden individualizar y concretizar sus disposiciones –bien sea porque se entorpece el derecho a la defensa, al juez natural, a la prueba, o cualquier otro de los que conforma el debido proceso– incurriría el Estado en responsabilidad internacional (incluso si la restricción de garantías operaba sobre una del listado permitido y por ende era lícita)⁵³, no siendo tampoco suficiente la existencia *formal* de estos medios de control, ya que ellos deben generar verdaderos resultados y no ser ilusorios⁵⁴.

52 *Ibíd.*, párrafo 54.

53 Sentencias del 19-01-1995 (*caso: Neira Alegría y otros v. Perú. Fondo*), serie C, N° 20, párrafos 77 a 84; y del 20-11-2014 (*caso: Espinoza González v. Perú. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 289, párrafos 116 a 137, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_20_esp.pdf y http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_289_esp.pdf, respectivamente.

54 Véase por ejemplo la sentencia del 22-09-2006 (*caso: Goiburú y otros v. Paraguay. Fondo, reparaciones y costas*), serie C, N° 153, párrafo 112, en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_esp.pdf, donde la CorteIDH afirmó que “[a]unque no consta que hayan sido intentadas acciones de habeas corpus o de otra índole a favor de las víctimas al momento de su detención ilegal o secuestro y posterior desaparición, ha sido verificada la falta de efectividad de ese tipo de acciones (...). Como una situación de hecho, en ese entonces no existía en Paraguay un recurso efectivo para amparar la ilegalidad o arbitrariedad de las detenciones, pues una de las características de la dictadura gobernante era la vigencia de un ‘permanente estado de sitio’, renovado cada noventa días por el Poder Ejecutivo (...). Los tribunales de justicia normalmente se negaban a recibir y tramitar recursos de habeas corpus en relación con medidas decretadas por el Poder Ejecutivo bajo dicho estado de sitio, medida que no funcionó como un instrumento para afrontar situaciones excepciona-

Bastará al lector revisar las decisiones del Poder Judicial venezolano cuando se pronuncia sobre la constitucionalidad de los estados de excepción y las medidas adoptadas con base en ellos para constatar lo lejos que a nivel jurisprudencial, y por ende de *efectiva protección* de los derechos de los particulares en casos de regímenes de excepción, nos encontramos no solo del derecho convencional que reseñamos en las páginas anteriores sino del propio derecho interno⁵⁵, difuminándose en consecuencia la paradoja que advirtiese PEDRO NIKKEN en cuanto al control de los decretos de excepción y de los decretos dictados con base en leyes habilitantes, por ser hoy en día ambos inexistentes.

les, sino como una herramienta al servicio de una dictadura. Es decir, la falta de investigación de los hechos constituía parte de la práctica sistemática de violaciones a los derechos humanos y contribuía a la impunidad de los responsables, por lo que la protección judicial debida a las víctimas y sus familiares resultó ilusoria desde su detención hasta el final de la dictadura”.

- 55 Véase un resumen de algunas de estas decisiones en Antonio Silva Aranguren, “El Tribunal Supremo de Justicia y los decretos de estado de excepción de 2015: ningún control y numerosos excesos”, *Revista de Derecho Público*, N° 143-144. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2015, pp. 109-118, y Gabriel Sira Santana, *El estado de excepción...*, ob. cit., pp. 188-199 y 250-252.