

La inaplicación del *canon americano* sobre libertad de información en Venezuela*

Eduardo MEIER GARCÍA

Resumen

En este artículo el autor argumenta que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela ha desconocido el *canon americano* sobre libertades de expresión e información, llegando a desacatar las sentencias de la Corte Interamericana y a exhortar la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Analiza el cumplimiento y aplicación de la obligación estatal de respetar y garantizar los derechos de la persona y grupos humanos que se encuentren bajo su jurisdicción. Concluye que existen ciertas fidelidades impropias antes que procesos lógicos, estandarizados y sustentados sobre reglas o métodos jurídicos, apoyados en la Constitución, el derecho internacional de los derechos humanos y en la supremacía de los derechos.

Palabras clave: libertad de expresión, derecho internacional, derechos humanos.

Abstract

The author argues that the Constitutional Tribunal of the Supreme Court of Venezuela has ignore the *American cannon* on freedom of speech and freedom of information, has fail to comply with the resolutions of the Inter-American Court of Human Rights and has claimed against the Inter-American Commission on Human Rights. He further analyzes the enforcement of the State's obligation to respect and protect the rights of the people and human groups under its jurisdiction. The conclusion points that in Venezuela persist certain loyalties that override the rational processes grounded on the law and the institutions, based on the Venezuela' Constitution, the International Law on Human Rights and the supremacy of human rights.

Key words: Freedom of Speech, International Law, Human Rights.

* Artículo recibido el 25 de mayo de 2011 y aceptado para su publicación el 27 de mayo de 2011.

1. Presentación

Las libertades de información y de expresión, así como sus múltiples corolarios (los derechos de réplica, rectificación y de acceso a la información pública, entre otros) no deben verse desplazadas por necesidades coyunturales. Esto se debe a que son consustanciales a toda sociedad democrática y merecen una protección especial, no sólo en una eventual confrontación con otros derechos, sino fundamentalmente frente al poder político, económico o corporativo.

Estas libertades pretenden penetrar el poder y acabar con la opacidad, iluminando el debate público con más y mejor información para los ciudadanos, en forma de transparencia, de acceso libre, de rendición de cuentas (*accountability*), de eficiencia, de mejores oportunidades, en fin, de mayor participación ciudadana en el ejercicio del poder público. Esto se traduce normalmente en una vida democrática más frondosa y en una mayor legitimidad de los gobernantes.¹

La promoción del “libre mercado de las ideas” John Stuart Mill² o del “debate público robusto” (“*New York Ti-*

1 Meier García, Eduardo, “La jurisdicción constitucional venezolana como instrumento de control ilegítimo de la libertad de información: el caso «Globovisión»”, *Revista de Derecho Público*, Caracas, núm. 122, abril-junio de 2010, p. 26.

2 Mill, John Stuart, “On liberty”, *Three Essays*, Oxford, Oxford University Press, 1975. Así, el reputado juez Holmes, siguiendo a Mill al expresar su disidencia en una sentencia de la Suprema Corte de 1919 (250 US 616), sostuvo que “el mejor test de la verdad [de una opinión] es el poder que tiene [la misma] para ser aceptada en una competencia en el mercado”, de modo que el sistema de censura de opiniones debía ser remplazado por uno que permitiese que las distintas ideas se contrapusiesen unas con otras, de modo tal que la idea triunfante sería aquella capaz de salir airoso de esa competencia frente a las críticas”. Véase Gargarella, Roberto, “Constitucionalismo y libertad de expresión”, en Gargarella, Roberto (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, t. II, pp. 744 y 745.

mes vs. Sullivan”, 376 US 254/1964) es una necesidad en cualquier sistema democrático, porque los

...métodos convencionales de petición pueden ser, como suelen serlo, inaccesibles para grupos muy amplios de ciudadanos. Aquellos que no controlan la televisión o la radio [o los medios impresos], aquellos que no tienen la capacidad económica para [expresar sus ideas] a través de los periódicos o hacer circular elaborados panfletos, pueden llegar a tener un acceso muy limitado a los funcionarios públicos.³

Paralelamente,

...tanto la jurisprudencia internacional, como la práctica de los Estados y organismos internacionales, y la doctrina jurídica más lúcida, proveen elementos de los cuales se desprende *el despertar de una conciencia jurídica universal*... con base en un nuevo paradigma, ya no más estatocéntrico, sino más bien antropocéntrico, situando al ser humano en posición central y teniendo presentes los problemas que afectan a la humanidad como un todo.⁴

Sin embargo, ese despertar de una conciencia jurídica universal no ha replicado con la misma intensidad en todos los jueces nacionales. No ha operado con la misma relevancia por las libertades informativas en todos los Estados, incluso en aquellos donde constitucionalmente existen. Es el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano (SC/TSJ), que viene trazando desde el año 2000 una jurisprudencia nacionalista y *estatocéntrica*, contraria a la *internacionalización de los derechos* y a la *constitucionalización de los derechos*

³ Voto disidente del juez William Brennan en el caso “*Adderley vs. Florida*”, 385 US 39, 1966, de la Suprema Corte norteamericana.

⁴ Corte IDH. Caso Barrios Altos vs. Perú. Fondo. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C, núm. 75. Voto concurrente del juez A. A. Cançado Trindade, pfo. 16.

humanos, prevista en la propia Constitución de 1999, al desconocer el poder cautelar y las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).

Este Tribunal realiza un insólito *control de constitucionalidad* sobre las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Termina desacatando sus sentencias y el *canon americano* sobre libertad de expresión e información, exhortando a la denuncia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).⁵ Crea así un problema artificial con graves consecuencias reales, al priorizar la concepción de la soberanía, como principio político preferente, por encima de los principios democráticos y del principio de protección de los derechos humanos. En suma, evade la obligación jurídica internacional, general y frente a todos *omnium et erga omnes*, de respetar y garantizar los derechos fundamentales de la persona y grupos humanos que se encuentren bajo su jurisdicción.

2. La interpretación conforme al *canon americano* fijado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Las sentencias de la Corte IDH conforman lo que se conoce como *canon americano* o *canon interamericano*. Esto no es otra cosa que el canon de interpretación conforme al derecho internacional de los derechos humanos fijado por la Corte IDH en sus decisiones, sentencias estimatorias y cautelares y por la CIDH, en sus recomendaciones. Es una suerte de *ius commune* americano que los Estados parte están obligados a trasladar a su derecho interno y a

⁵ SC/TSJ. Sentencia núm.1.939/2008 de 18 de diciembre de 2008 *que declara inejecutable el fallo de la Corte IDH de fecha 5 de agosto de 2008* (que ordenó la reincorporación en el cargo de los ex magistrados de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo venezolana), *y solicita al Ejecutivo Nacional proceda a denunciar la Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

convertir en *opinio comunis*. Se hace como consecuencia inmediata de la ejecución *stricto sensu* de las sentencia de la Corte IDH, o por medio del proceso de compatibilización que exige a los Estados parte de forma *mediata* asumir cuando menos el *estándar mínimo* contenido en el *canon americano*. Esto tarde o temprano favorecerá la ósmosis tan necesaria en este ámbito: la integración y complementariedad entre ordenamientos dispuestos a la eficacia de los medios y procedimientos de protección de los derechos humanos.

En dicho sentido, el canon de interpretación conforme al CIDH establece un vínculo prescriptivo, sistemático y estructural. Con un *derecho común* estandarizado y organizado fundamentalmente por la Corte IDH, desarrolla un vínculo judicial obligatorio con sus sentencias estimatorias. Pero no sólo tienen eficacia *inter partes*, esto es, relacionada con la cosa juzgada, sino que incluso desde la perspectiva del sistema de garantías, la actuación conforme de los Estados y concretamente la interpretación coincidente de los jueces nacionales, garantiza que no se generen diferencias interpretativas, múltiples criterios de protección y grados de cumplimiento de los fallos. El *canon americano* iría cimentando una especie de acervo prospectivo que incorpora procesos, contenidos y criterios de interpretación con la finalidad inicial y final de garantizar los derechos humanos y promover los principios democráticos.

Asimismo, el canon establece que todo fallo de la Corte IDH sea motivado, definitivo e inapelable (artículos 66 y 67 de la CADH); que los Estados parte en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean parte (artículo 68 CADH); y que toda decisión le será notificada a las partes en el caso y transmitido a los Estados parte en la Convención (artículo 69 CADH). Significa que

...los Estados deben cumplir sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*) y ... como lo dispone el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, no pueden, por razones de orden interno, dejar de atender la responsabilidad internacional ya establecida. Aun cuando Venezuela alegó no ser parte de la Convención de Viena, la obligación internacional del *pacta sunt servanda*, es norma de derecho consuetudinario de obligatorio cumplimiento...⁶

De modo tal que las sentencias estimatorias de la Corte IDH tienen eficacia *inter partes* para el Estado; que debe poner fin a la violación, indemnizar y restablecer la situación jurídica vulnerada. Además, debe compatibilizar su actuación, su legislación o estándares internos conforme a los estándares internacionales fijados en el control *in concreto* realizado por el fallo interamericano. Pero previene a los demás Estados parte para evitar que nuevas demandas por la misma causa o por otra similar sean ventiladas ante el Sistema Interamericano. Es lo que se conoce como *efectos indirectos* o prospectivos de las sentencias. Éstos responden al efecto de la cosa interpretada, al que se le reconoce eficacia *erga omnes*, general y *pro futuro* en la medida que la Corte IDH es intérprete último, auténtico y supremo de la CADH al desempeñar su función con plena jurisdicción y con el reconocimiento del principio *Kompetenz-Kompetenz*. Como su homólogo europeo,⁷ establece el alcance y el contenido de los derechos y garantías que forman parte del *acquis conventionnel* al que los Estados

⁶ Cfr. Corte IDH. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 4 de mayo de 2004, Medidas provisionales respecto de Venezuela (casos Liliana Ortega y otras; Luisiana Ríos y otros; Luis Uzcátegui; Marta Colomina y Liliana Velásquez).

⁷ Queralt Jiménez, Argelia, *La interpretación de los derechos: del Tribunal de Estrasburgo al Tribunal Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2008, p. 403.

parte —especialmente sus jueces y tribunales— deben seguir en su interpretación conforme.

Además, los términos de un tratado internacional de los derechos humanos siguen teniendo sentido autónomo. Por tanto, no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el derecho interno.⁸ Estando dirigidos a reconocer derechos y libertades a las personas, y no a facultar a los Estados para hacerlo,⁹ mal puede un órgano interno de un Estado parte subrogarse la función de interpretar y controlar la vigencia de la CADH o lo que decidan sus órganos internacionales, únicos autorizados para ello.

Así, los Estados parte, en especial sus tribunales constitucionales y similares, deben tener en cuenta que los derechos, conjuntamente con los valores y principios, entre ellos, los principios democráticos —y sus derechos constitucionales como las libertades de expresión e información— que amalgaman y conforman el contenido de justicia de una sociedad democrática y pluralista, no se agotan en la Constitución, ni en las interpretaciones que de ella hagan los jueces nacionales. Por el contrario, la dignidad humana y la universalización de los derechos constituyen el punto en que convergen derecho interno y derecho internacional para superar esa garantía mínima de los derechos humanos, y ofrecer paladinamente un régimen de protección de mayor alcance. Debe aplicarse siempre la disposición más favorable a la persona humana (*pro personae* o *pro homine*), bien emane de la Corte IDH o del tribunal nacional (*supremo* o *constitucional*). En el segundo caso, la interpretación constitucional será norma de cierre del sistema únicamente si se alcanza con ella la tutela *iustificada* adecuada.

⁸ Cfr. Corte IDH. Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (artículos 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A, núm. 7, exigibilidad del derecho de rectificación y respuesta, pfo. 114.

⁹ *Ibidem*, pfo. 24.

3. La inaplicación del *canon americano* sobre libertades de expresión e información en Venezuela

Como hemos destacado, Venezuela no sólo es parte de la Organización de Estados Americanos (OEA), sino que ratificó también la CADH y reconoció expresamente las competencias de la Corte IDH y de la CIDH. De manera tal que la Corte IDH es competente para conocer los casos sobre el Estado venezolano, que en los términos del artículo 62.3 de la CADH, debe cumplir y ejecutar *in toto* las decisiones en las que sea parte. Además, está obligado a seguir los efectos interpretativos, generales y *erga omnes* de los fallos de la Corte IDH y las recomendaciones de la CIDH. No obstante, veremos cómo ha ido a contrapelo del *canon americano* sobre libertades de expresión e información.

La SC/TSJ inicia su desconocimiento en Sentencia núm. 386 del 17 de mayo del año 2000 (caso Faitha Nahmens y Ben Ami Fihman o *Revista Exceso*) en el que se decidió una acción de amparo interpuesta por la periodista y el director de la *Revista Exceso*. Amenazados por procesos penales privativos de su libertad, acudieron a la CIDH, que decretó unas medidas cautelares y abrió un caso por violación a la libertad de expresión y al debido proceso.

La SC/TSJ, anticipándose a lo que sería la asunción de criterios más radicales frente al derecho y a los órganos internacionales, consideró:

...inaceptable la instancia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos en el sentido de solicitar la adopción de medidas que implican una crasa intromisión en las funciones de los órganos jurisdiccionales del país, como la suspensión del procedimiento judicial en contra de los accionantes, medidas que

sólo pueden tomar los jueces en ejercicio de su competencia e independencia jurisdiccional...

A. Sentencia núm. 1.013/2001 (caso Elías Santana y Asociación Civil “Queremos Elegir”) contra el *canon americano* sobre derecho de rectificación

En la sentencia núm. 1.013 del 12 de junio de 2001, la SC/TSJ (caso Elías Santana y Asociación civil “Queremos Elegir”) hace una particular interpretación de los artículos 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 13 de la CADH, y al fijar su “interpretación vinculante” convalida los delitos de opinión, tan rechazados por el Sistema Interamericano¹⁰ que ha precisado que:

Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como “leyes de desacato” atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información.

Igualmente, los órganos especializados han señalado que:

¹⁰ Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión. Relatoría para la Libertad de Expresión. CIDH-OEA: “11. Aprobado durante el 108o. periodo ordinario de sesiones en octubre del año 2000. “INTERPRETACIÓN: 50 ...Estas leyes invierten directamente los parámetros de una sociedad democrática en que los funcionarios públicos deben estar sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. La protección de los principios democráticos exige la eliminación de estas leyes en los países en que aún subsisten. Por su estructura y utilización, estas leyes representan enclaves autoritarios heredados de épocas pasadas de los que es necesario desprenderse”. Véase <http://www.cidh.oas.org/relatoria>. Véase igualmente: CIDH. Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, OEA/ser L/V/ II.88, Doc. 9 rev, 1995.

todos los Estados miembros deben revisar su legislación sobre difamación para que la misma no restrinja el derecho a la libertad de expresión y sea compatible con sus obligaciones internacionales. Como mínimo, la legislación sobre difamación debe cumplir las siguientes pautas: Debe considerarse la posibilidad de derogar las leyes penales sobre difamación y adoptar en su lugar leyes civiles, conforme a pautas internacionales pertinentes. Debe prohibirse que el Estado, en relación con objetos tales como banderas o símbolos, organismos públicos y autoridades públicas de cualquier tipo, inicie acciones por difamación. Las leyes sobre difamación deben reflejar la importancia de un debate abierto sobre cuestiones de interés público, así como el principio de que las figuras públicas están obligadas a someterse a una crítica más intensa que los ciudadanos privados; en especial deben derogarse las leyes que brindan protección especial a las figuras públicas, como las leyes sobre desacato...¹¹

Sin embargo, la SC/TSJ señala en un pasaje de la sentencia núm. 1.013 que

...consecuencia de las normas citadas, todas de rango constitucional, es que la libertad de expresión genera responsabilidades, que deben ser expresamente fijadas por la ley, y que deben asegurar: 1. El respeto a los derechos o a la reputación de los demás (artículos 444 y 446 del Código Penal, 1196 del Código Civil, por ejemplo). 2. La protección de la seguridad nacional (artículo 144 del Código Penal), el orden público, o la salud o la moral pública... Una serie de delitos y hechos ilícitos que pudieran cometerse mediante la libertad de expresión, irrespetando los derechos de los demás...

Concluye que:

11 Declaración Conjunta del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Libertad de Opinión y Expresión, el Representante de la OSCE sobre Libertad de los Medios y el Relator Especial de la OEA para la Libertad de Expresión (2000).

[I]) el derecho a la réplica y a la rectificación no lo tienen ni los medios, ni quienes habitualmente ejercen en ellos el periodismo, ni quienes mantienen en ellos columnas o programas, ni quienes mediante “remitidos” suscitan una reacción en contra...

Y que igualmente:

[II]) Radio Nacional de Venezuela les otorgó [a los accionantes] el derecho a réplica... pero que éstos, sin base legal alguna, quisieron imponer al medio las condiciones de ejercicio del derecho. Lo que equivale a obligar a un medio que, por ejemplo, publicó una noticia en primera página, a publicar en esa misma página la respuesta o la rectificación; proceder que no aparece en las leyes citadas en este fallo.

Sobre estas dos afirmaciones del Tribunal venezolano, se ha pronunciado en sentido contrario la Corte IDH en su opinión consultiva OC-7/86. En ésta señaló que

el artículo 14.1 no indica si los afectados tienen derecho a responder en espacio igual o mayor, cuándo debe publicarse la respuesta una vez recibida, en qué lapso puede ejercerse el derecho, qué terminología es admisible, etcétera, de acuerdo con el artículo 14.1, estas condiciones serán las “que establezca la ley”... cuyo contenido podrá variar de un Estado a otro, dentro de ciertos límites razonables y en el marco de los conceptos afirmados por la Corte.¹²

Lo cierto es que una rectificación o réplica en un renglón escondido del medio impreso o transmitida en horario de baja audiencia de los medios audiovisuales, hace nugatorio el derecho. Es contrario a los “límites razonables” señalados por la Corte IDH.

¹² Corte IDH. Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (artículos 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A, núm. 7, pfo. 27.

En relación con la prohibición del ejercicio de los derechos instrumentales de réplica o rectificación por parte de los periodistas, la Corte IDH reafirma el carácter universal de estos derechos, al señala que

...si por cualquier circunstancia, el derecho de rectificación o respuesta no pudiera ser ejercido por “toda persona” sujeta a la jurisdicción de un Estado parte, ello constituiría una violación de la Convención, susceptible de ser denunciada ante los órganos de protección por ella previstos.¹³

B. Sentencia núm. 1.942/2003 (caso Rafael Chavero) contra el *canon americano* sobre normas de desacato

En la polémica sentencia núm. 1.942 (caso Rafael Chavero) del 15 de julio de 2003, la Sala Constitucional resuelve una acción popular de inconstitucionalidad abstracta contra varias disposiciones del Código Penal venezolano, consideradas por el demandante como “delitos de expresión”. Éstos son conocidos por la doctrina internacional como “leyes de desacato”,¹⁴ que establecen una protección especial, con sanciones penales agravadas por la di-

¹³ *Ibidem*, pfo. 28.

¹⁴ Han sido definidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como “una clase de legislación que penaliza la expresión que ofende, insulta o amenaza a un funcionario público en el desempeño de sus funciones oficiales”, Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.88 Doc. 9 rev. 17 de febrero de 1995, p. 218. En igual sentido, la CIDH aprobó en octubre de 2000 la Declaración de Principios sobre Libertad de Expresión, desarrollada por la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión. La Declaración constituye una recomendación sobre la interpretación del artículo 13 de la CADH. El Principio 11 se refiere a las leyes sobre desacato, y expresa que “Los funcionarios públicos están sujetos a un mayor escrutinio por parte de la sociedad. Las leyes que penalizan la expresión ofensiva dirigida a funcionarios públicos generalmente conocidas como ‘leyes de desacato’ atentan contra la libertad de expresión y el derecho a la información”.

famación, injuria, calumnia o ultraje a ciertas autoridades o instituciones públicas. El abogado accionante citó como fundamento de su pretensión el informe anual de la CIDH que incorpora el conocido “Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la CADH”.¹⁵

En el mencionado fallo, el máximo juzgado de la República estableció que:

a las decisiones de esos organismos se les dará cumplimiento en el país, conforme a lo que establezcan la Constitución y las leyes, siempre que ellas no contraríen lo establecido en el artículo 7o. de la vigente Constitución... Debido a ello, a pesar del respeto del Poder Judicial hacia los fallos o dictámenes de esos organismos, éstos no pueden violar la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, así como no pueden infringir la normativa de los tratados y convenios, que rigen esos amparos u otras decisiones...

[que] por encima del Tribunal Supremo de Justicia... no existe órgano jurisdiccional alguno, a menos que la Constitución o la ley así lo señale, y que aun en este último supuesto,

¹⁵ Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, véase OEA/Ser. L/V/II.88, doc. 9 rev., 17 de febrero de 1995; www.cidh.org. Los argumentos sucintamente citados, fueron: a) las leyes de desacato proporcionan un mayor nivel de protección a los funcionarios públicos que a los ciudadanos privados, en directa contravención con el principio fundamental de un sistema democrático, que sujeta al gobierno a controles, como el escrutinio público, para impedir y controlar el abuso de sus poderes coercitivos; y b) las leyes de desacato disuaden las críticas por el temor de las personas a las acciones judiciales o sanciones monetarias. Incluso aquellas leyes que contemplan el derecho de probar la veracidad de las declaraciones efectuadas, restringen indebidamente la libre expresión porque no contemplan el hecho de que muchas críticas se basan en opiniones, y por lo tanto no pueden probarse. Las leyes sobre desacato no pueden justificarse diciendo que su propósito es defender el “orden público” (un propósito permisible para la regulación de la expresión en virtud del artículo 13), ya que ello contraviene el principio de que una democracia que funciona adecuadamente constituye la mayor garantía de orden público.

la decisión que se contradiga con las normas constitucionales venezolanas, carece de aplicación en el país.

Más adelante señalan

si en la mayoría de los Convenios debe agotarse, conforme al derecho interno, las vías judiciales, en Venezuela, tal agotamiento debe cumplirse previamente, incluso para el decreto de medidas cautelares por organismos internacionales, si ellas son posibles conforme al derecho interno, a fin de no burlar la soberanía del país, y a su vez para cumplir con los tratados y convenios internacionales. Si con esta tramitación no se cumple, Venezuela no puede quedar obligada por la decisión, que nace írrita.

Indican que

para su ejecución, los fallos deben atravesar el sistema jurídico interno que, sólo en el caso de que la sentencia no vulnere principios y normas constitucionales, podría darle pasavante y proceder a su cumplimiento. En caso de menoscabo de la Constitución, es posible sostener que, aun en esta hipótesis, no hay lugar a responsabilidad internacional por la inejecución del fallo, por cuanto éste atenta contra uno de los principios existenciales del orden internacional, como es el debido respeto a la soberanía estatal...

Señalan que

las recomendaciones tienen un valor doctrinario que debe ser ponderado por el juzgador, ya que la recomendación particular a que se refiere el accionante, alerta a los Estados miembros para que, a futuro, deroguen o reformen las llamadas leyes de desacato, con el fin de adecuarlas a las leyes internacionales, pero la recomendación no es más que un punto de vista de la Comisión y una exhortación a los países miembros para que actúen en el orden interno, sin que tenga carácter imperativo...

Para concluir que “una interpretación diferente es otorgarle a la Comisión un carácter supranacional que debilita la soberanía de los Estados miembros, y que... lo prohíbe la Constitución vigente”.

El caso de la Corte IDH (Usón Ramírez vs. Venezuela) sentenciado el 20 de noviembre de 2009) es un ejemplo de aplicación concreta de las denominadas “normas de desacato”. La Corte IDH dictó sentencia el 20 de noviembre de 2009 en el caso¹⁶ [Francisco] Usón Ramírez contra Venezuela. Usón era general de brigada en las Fuerzas Armadas, había desempeñado varios cargos públicos, inclusive el de ministro de Finanzas, cargo al cual renunció después de los sucesos del 11 de abril de 2002, por disidir con el gobierno y con los miembros del alto mando militar. En 2003, el señor Usón Ramírez pasó a situación de retiro.¹⁷

Usón fue invitado a participar en un programa de televisión donde se debatió sobre la supuesta utilización de un “lanzallamas” como medio de castigo en contra de unos soldados en el Fuerte Mara, en donde ocurrió un incendio en una celda el 30 de marzo de 2004. Usón Ramírez explicó cómo funcionaba un lanzallamas y los procedimientos que se necesitan en la Fuerza Armada para utilizarlo, señalando ser experto en la materia. Además, que “el funcionamiento y la forma como este equipo se prepara para su uso evidencía que existió una premeditación”, añadiendo

16 Corte IDH. Caso Usón Ramírez vs. Venezuela. Sentencia de 20 de noviembre de 2009 (excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas), Serie 207.

17 Cfr. Resolución núm. DG-21141 del Ministerio de Defensa de 30 de mayo de 2003 (expediente de anexos a la demanda, t. I, anexo 21, f. 994) y Sentencia núm. 01574 de 15 de octubre de 2003 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia sobre el recurso de nulidad conjunto con recurso de amparo constitucional y medida de suspensión de efectos contra la resolución núm. DG-21141 de 30 de mayo de 2003 (expediente de anexos a la demanda, t. I, anexo 22, f. 996).

posteriormente que tal situación sería “muy, muy grave si... resulta ser cierta”.

Como consecuencia de sus declaraciones (opiniones) fue juzgado y condenado a cumplir la pena de cinco años y seis meses de prisión por el delito de “injuria contra la Fuerza Armada Nacional”.¹⁸ Esto bajo el tipo penal establecido en el artículo 505 del Código Orgánico de Justicia Militar, según el cual “incurrirá en la pena de tres a ocho años de prisión el que en alguna forma injurie, ofenda o menosprecie a las Fuerzas Armadas Nacionales o alguna de sus unidades”. La justificación que dio el Estado para restringir el derecho a la libertad de expresión de Usón Ramírez fue la supuesta necesidad de proteger el honor y reputación de las Fuerzas Armadas.¹⁹ Por su parte, la CIDH señaló que los hechos por los que se condenó a Usón eran tema de controversia y debate público en ese momento.

La Corte IDH dictaminó que el Estado violó el principio de legalidad y el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión, los derechos a las garantías judiciales, a la protección judicial y a la libertad personal. Todos reconocidos en la CADH, en perjuicio de Usón Ramírez. Además de incumplido el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, estipulado en el artículo 2o. de la CADH, en relación con los derechos señalados, dispuso por unanimidad que, además de las reparaciones de rigor, por concepto de daño material e inmaterial y reintegro de costas y gastos, el Estado debe I) dejar sin efecto, en el plazo de un año, el proceso penal militar instruido en contra de Usón Ramírez. II) Establecer, en un plazo razonable, a través de su legislación, límites a la competencia de los tribunales militares, de forma tal que la jurisdicción militar

¹⁸ Sentencia del Tribunal Militar Primero de Juicio del 8 de noviembre de 2004.

¹⁹ Corte IDH. Caso Usón Ramírez vs. Venezuela... párr. 45.

únicamente se aplique a militares en ejercicio y por delitos de función; así como derogar, en un plazo razonable, toda disposición de la normativa interna venezolana que no resulte conforme con dicho criterio. III) Modificar, en un plazo razonable, el artículo 505 del Código Orgánico de Justicia Militar. IV) Publicar, en el *Diario Oficial* y en otro diario de amplia circulación nacional, por una sola vez, una serie de párrafos de la sentencia y la parte resolutive de la misma. Así como publicar el fallo completo, al menos por un año, en un sitio *web* oficial.

Señaló el Tribunal hemisférico que los derechos reconocidos en la CADH corresponden a personas, a seres humanos y no a instituciones como las Fuerzas Armadas. Asimismo, que las pretensiones de la Comisión respecto de la supuesta incompatibilidad entre “las normas de desacato” en Venezuela y el artículo 2o. de la CADH excedían el ámbito específico del caso. Pero que no obstante, el delito de injuria contra las Fuerzas Armadas por el cual fue condenado Usón Ramírez, no delimita estrictamente la conducta delictuosa, el bien protegido o el sujeto pasivo. Tampoco considera la existencia del dolo, resultando así en una tipificación amplia, vaga y ambigua, por lo que contraviene los artículos 9o. (principio de legalidad y de retroactividad), 13.1 y 13.2 (libertad de pensamiento y de expresión) de la cadh, en relación con los artículos 1.1 (obligación de respetar los derechos) y 2 (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la misma.

No es difícil concluir por identidad de razón que, *a simili* o *a pari* todas las normas de desacato y en general toda legislación que “penaliza la expresión que ofende, insulta o amenaza a un funcionario público en el desempeño de sus funciones oficiales”,²⁰ debe correr la misma suerte, al no superar un control de convencionalidad concreto.

²⁰ Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Informe Anual de la Comisión Ame-

C. Sentencia núm. 1.411/2004 (caso Ley del Ejercicio del Periodismo) contra el *canon americano* sobre Colegiación Obligatoria de Periodistas

Posteriormente, en la Sentencia SC/TSJ núm. 1.411 (caso Ley del Ejercicio del Periodismo) del 27 de julio de 2004, luego de citar la opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre, de la Corte IDH, validó la *colegiación obligatoria* en franco desacato y abierto desconocimiento del *acquis conventionnel* de la Corte IDH. Asume para ello una interpretación errada de la opinión unánime interamericana, según la cual:

la colegiación obligatoria de periodistas, en cuanto impida el acceso de cualquier persona al uso pleno de los medios de comunicación social como vehículo para expresarse o para transmitir información, es incompatible con el artículo 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.²¹

En la sentencia *sub examine* el juez constitucional venezolano, en lugar de acoger la doctrina jurisprudencial de la Corte IDH, que es interpretación auténtica de la CADH en el tema de la colegiación obligatoria, comienza por señalar que:

en todo caso, basará su decisión en la Constitución venezolana, sin necesidad de extenderse más en lo relacionado con los criterios de la Comisión y la Corte, por cuanto en realidad el problema se centra no en las normas contenidas en tratados internacionales —que por ser sobre derechos humanos

rica de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/11.88. Doc 9. rev., 17 de febrero de 1995.

21 Corte IDH. “La colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”. Opinión consultiva OC-5/85 solicitada por el gobierno de Costa Rica, de 13 de noviembre de 1985. Serie A, núm. 5.

tienen también rango constitucional entre nosotros—, sino en la norma constitucional venezolana que permite la colegiación.

La Sala Constitucional venezolana, luego de citar *in extenso* la opinión consultiva OC-5/85 de la Corte IDH, argumenta que: “colegiación obligatoria no constituye *per se* contravención a los derechos relativos a la libertad de expresión, establecidos en nuestra Constitución, así como en el... ordenamiento supranacional”.²²

Por el contrario, la Corte IDH en la opinión consultiva OC-5/85 estima que

la libertad e independencia de los periodistas es un bien que es preciso proteger y garantizar. Sin embargo, en los términos de la Convención, las restricciones autorizadas para la libertad de expresión deben ser las “necesarias para asegurar” la obtención de ciertos fines legítimos, es decir que no basta que la restricción sea útil... para la obtención de ese fin, esto es, que se pueda alcanzar a través de ella, sino que debe ser necesaria, es decir que no pueda alcanzarse razonablemente por otro medio menos restrictivo de un derecho protegido por la Convención. En este sentido, la colegiación obligatoria de los periodistas no se ajusta a lo requerido por el artículo 13.2 de la Convención, porque es perfectamente concebible establecer un estatuto que proteja la libertad e independencia de todos aquellos que ejerzan el periodismo, sin necesidad de dejar ese ejercicio solamente a un grupo restringido de la comunidad.²³

²² Sentencia SC/TSJ, núm. 1.411 (caso Ley del Ejercicio del Periodismo) del 27 de julio de 2004.

²³ Corte IDH. “La colegiación obligatoria de periodistas...”, pfo. 79.

D. Sentencia núm. 834/2009 (caso Globovisión) contra el *canon americano* sobre Censura Previa

La SC/TSJ declaró sin lugar la acción de nulidad por inconstitucionalidad interpuesta el 29 de enero de 2003 por Globovisión y RCTV, contra los artículos 171.6; 183, párrafo único; 208, 1 y 8, y 209 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones (LOT); y contra los Reglamentos de Radiocomunicaciones y sobre Transmisiones de Televisión.

Con esta sentencia la Sala Constitucional, como en anteriores ocasiones, incurre en el abuso *in iudicando*, al decidir no sólo más de lo que se le pide (*ultra petita*), sino de utilizar aquellas consideraciones que no son parte del fallo. Lucubraciones que se le antojan al juez, que porque es juez las vierte en la sentencia (*obiter dicta*), pero que no son necesarias, pues no cuentan con el poder vinculante en esta causa (*causa petendi*). Es decir, no forman parte del fallo (*dictum*). Lejos de aclarar el asunto, algunas veces generan confusión, o se dejan caer deliberadamente para futuras actuaciones, para establecer un régimen velado de censura previa y autocensura que afecta visiblemente a los medios de comunicación audiovisual.

El artículo 171.6 de la LOT y su interpretación por la SC/TSJ contrarían las normas y estándares internacionales sobre libertad de expresión. El artículo señala que: “El que utilice o permita el uso de los servicios de telecomunicaciones para los cuales está habilitado, como medios para coadyuvar en la comisión de delitos”.

El artículo no trata de evaluar la responsabilidad ulterior²⁴ de quienes difunden opiniones o ideas sobre asun-

24 “Una de las características principales de la protección de la libertad de expresión en el hemisferio consiste en que esta libertad no admite censura previa. El artículo 13, pfo. segundo, de la Convención Americana prevé que la libertad de expresión no puede restringirse *a priori* por ningún medio ni bajo ninguna excusa, sin perjuicio de las responsabilidades ulteriores. Véase Grossman,

tos de interés general o de crítica política. Más bien prevé una censura previa o autocensura, como consecuencia del efecto intimidatorio (*chilling effect*) o la amenaza real de ser sancionado con la revocatoria de la habilitación administrativa o concesión. Esto ante procesos penales seguidos por utilizar o permitir el uso de los servicios de telecomunicaciones para los cuales se está habilitado, como medios para coadyuvar en la comisión de delitos.

Tal amenaza de revocatoria de la habilitación genera un efecto silenciador que afecta el debate democrático, robusto, plural y libre. Inhibiendo así las expresiones críticas, incluso la mera información de hechos circunstanciales que puedan ser percibidos como adversos al desempeño del gobierno. Otros canales de televisión venezolanos que transmiten en señal abierta a nivel nacional, como “Venevisión” o “Televén”, han dejado de informar noticias y de transmitir imágenes aparentemente adversas al gobierno o han moderado o cambiado su línea editorial. Antes era crítica y exigente con el poder, ahora ha cambiado como consecuencia de la amenaza latente de ser sancionado con la revocatoria de la habilitación administrativa.

Estamos en presencia del uso de procesos penales para inhibir el libre debate democrático sobre todos los asuntos. Esto no sólo tiene un efecto nefasto sobre el debate democrático, sino sobre las libertades inherentes a la dignidad humana, al pluralismo cultural e ideológico y al respeto a las minorías y a la disidencia política.

No puede criminalizarse las expresiones críticas o disidentes contra el gobierno nacional, por parte de sectores que discrepan de su política. Incluso si tales opiniones corresponden a invitados a programas de opinión en los medios de comunicación. Tampoco se puede convertir en

delito cualquier comunicado, información u opinión, como causa eficiente para luego sancionar con la revocatoria de la habilitación administrativa o concesión.

Por su parte, el artículo 209 de la LOT y la interpretación que de él hace la Sala Constitucional del TSJ, es una fórmula de imposición de la típica razón de Estado. Ésta coadyuva con un poder salvaje e ilimitado, una estrategia de fuerza y de sumisión refrendada por el Tribunal Supremo de Justicia que avala que:

hasta tanto se dicte la ley correspondiente, el Ejecutivo Nacional podrá, cuando lo juzgue conveniente a los intereses de la nación, o cuando así lo exigiere el orden público o la seguridad, suspender la transmisión de comunicaciones cursadas a través de los distintos medios de telecomunicaciones, todo ello de conformidad con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

El artículo 209 de la Ley contiene una sanción velada o camuflada. Tal es el caso de la autocensura de los informantes para evitar sanciones, y el consecuente perjuicio de todos los ciudadanos que no podrán beneficiarse del intercambio de ideas. Esta situación, en algunos casos, comenzaba a constatarse desde 2003 en el país, debiendo los periodistas cambiar sus tareas específicas.²⁵ Además, contiene un régimen de censura previa en manos del Ejecutivo Nacional, quien puede decidir:

1. Qué información (comunicado) no será publicada o transmitida por los medios de comunicación. Estimando, cualitativa y cuantitativamente qué se publica o no en uno o varios medios.

²⁵ Véase CIDH-OEA, Relatoría para la Libertad de Expresión, Derecho a la Libertad de Expresión y Pensamiento en Venezuela, 2003.

2. Si la información es antijurídica o no (objeto de sanción o de pena). Cosa que está reservada constitucional y legalmente a los jueces, que en el ámbito de sus competencias están en la obligación de asegurar la integridad de la Constitución; son personalmente responsables, en los términos que determine la ley, por error, retardo u omisiones injustificados, por la inobservancia sustancial de las normas procesales, por denegación, parcialidad, y por los delitos de cohecho y prevaricación en que incurran en el desempeño de sus funciones (artículos 255 y 334 de la Constitución); por cuanto corresponde a los tribunales juzgar y ejecutar, o hacer ejecutar lo juzgado (artículo 2o. del Código Orgánico Procesal Penal).
3. Si la divulgación de la información puede llegar a afectar “los intereses de la nación, el orden público o la seguridad y defensa del país” (*sic*). Cuando la verdad es que, como lo ha admitido el propio Tribunal Supremo, se trataría de “una medida anticipativa a los posibles efectos negativos que pudiera causar la masificación del contenido de un comunicado”. Luce más como la posibilidad de confrontar y controlar *a priori* aquello que le es hostil, desagradable o incómodo al Poder Ejecutivo del gobierno de turno, que impide publicar o transmitir el comunicado si discrepa con la línea comunicacional oficial.

La prohibición de la censura previa implica el reconocimiento del peligro que acarrea la creación de “filtros” que decidan que pueden escuchar, ver o leer los individuos. Dicho peligro no desaparece simplemente con la adopción de requisitos específicos para permitirle ejercicio de la censura en ciertos casos excepcionales. Expresiones como “seguridad nacional”, “moral” o “buenas costumbres”

son fácilmente utilizables como pretextos para eliminar o limitar seriamente la libre expresión de ideas.²⁶

La Sala Constitucional del TSJ señala que el artículo 209 de la LOT no desconoce derecho alguno, “sino que pondera los dos bienes jurídicos constitucionales en juego, delimitando el alcance del derecho a transmitir comunicaciones cursadas, a través de los distintos medios de telecomunicaciones cuando se afecte los intereses de la nación, o cuando así lo exigiere el orden público o la seguridad” —advirtiendo que— “si ello no fuera así, las consecuencias indeseables o perjudiciales de las comunicaciones se harían irreparables jurídica y socialmente”.

Por otra parte, la Sala Constitucional insiste en que

el manejo de información sensible a los intereses de la nación, al orden público o a la seguridad, es un bien jurídico constitucional, al igual que el derecho a informar, que se fundamenta en la corresponsabilidad entre el Estado y la sociedad civil, a los efectos de dar cumplimiento a los principios estipulados en el artículo 326 de la carta magna.²⁷

No obstante, recordemos que los límites que afecten al derecho deben justificarse mediante una ponderación de intereses particulares. Sólo resultan legítimas las restricciones cuando aparece un conflicto entre derechos y, en ese caso,

²⁶ Grossman, Claudio, *op. cit.*, nota 25, p. 176.

²⁷ Artículo 326. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela: La seguridad de la Nación se fundamenta en la corresponsabilidad entre el Estado y la sociedad civil para dar cumplimiento a los principios de independencia, democracia, igualdad, paz, libertad, justicia, solidaridad, promoción y conservación ambiental y afirmación de los derechos humanos, así como en la satisfacción progresiva de las necesidades individuales y colectivas de los venezolanos y venezolanas, sobre las bases de un desarrollo sustentable y productivo de plena cobertura para la comunidad nacional. El principio de la corresponsabilidad se ejerce sobre los ámbitos económico, social, político, cultural, geográfico, ambiental y militar.

los intereses de la nación... el orden público o la seguridad. No puede servir para apoyar la preeminencia de uno u otro porque no hay derechos contrapuestos, sólo el derecho fundamental a informar. Además, las cuestiones que se plantean en torno a derechos son asuntos de interés particular... puede decirse que cuando se reconoce un derecho [como el derecho a la libertad de información], lo que se está haciendo es otorgándole primacía a este derecho²⁸ [sobre conceptos jurídicos indeterminados, que apuntan a la razón de Estado, como serían los intereses de la nación, el orden público o la seguridad].

Olvida la Sala Constitucional que sólo por normas legítimas de nivel constitucional o con rango de ley, acordes con los principios que orientan una sociedad democrática, se regularán las excepciones al acceso a la información en forma limitada y siempre que sean necesarias para la protección de la seguridad nacional. Las restricciones por motivos de seguridad nacional sólo serán válidas cuando estén orientadas a proteger la integridad territorial del país y en situaciones excepcionales de extrema violencia que representen un peligro real e inminente de colapso del orden democrático. Una restricción sobre la base de la seguridad nacional no es legítima si su propósito es proteger los intereses del gobierno y no de la sociedad en su conjunto.²⁹

También pasa por alto la Sala Constitucional venezolana que, sin perjuicio de la prohibición de la censura previa, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y siempre que se ajusten a los requisitos de legalidad, ne-

²⁸ Barranco, María del Carmen, "El concepto republicano de libertad y el modelo constitucional de derechos fundamentales", *Anuario de Filosofía del Derecho*, Madrid, núm. XVIII, enero de 2001, p. 213.

²⁹ Principios de Lima, 16 de noviembre de 2000. Suscritas por los Relatores Especiales para la Libertad de Opinión y Expresión de la ONU y la OEA, entre otros.

cesidad, realidad o inminencia y propósito válido,³⁰ sólo permite las siguientes excepciones: 1) la censura de los espectáculos públicos, con el exclusivo propósito de regular el acceso a ella para protección moral de la infancia y la adolescencia, y 2) la prohibición de propaganda en favor de la guerra o apología del odio racial, moral o religioso que constituyan incitaciones a la violencia contra personas o grupos.

La Corte IDH en la opinión consultiva OC-5 del 13 de noviembre de 1985 (criterio ratificado en el fallo conocido como “La última tentación de Cristo”. *Olmedo Bustos y Otros vs. Chile* sentencia de 5 de febrero de 2001), precisó que la censura previa constituye una violación extrema del derecho a la libertad de expresión porque

por el poder público se establecen medios para impedir la libre circulación de información, ideas, opiniones o noticias... En tal hipótesis, hay una violación radical tanto del derecho de cada persona a expresarse como del derecho de todos a estar bien informados, de modo que se afecta una de las condiciones básicas de una sociedad democrática.

E. Sentencia núm. 745/2010 (caso Asociación Civil Espacio Público) contra el *canon americano* sobre Acceso a la Información

La Sala Constitucional del TSJ en sentencia núm. 745 del 15 de julio de 2010 (caso Asociación Civil Espacio Público) declaró improcedente *in limine litis*, la acción de amparo interpuesta en contra de la negativa del contralor general de la República de dar respuesta oportuna y adecuada a las peticiones de información sobre el “*salario base y otras erogaciones que devengan el contralor general de la República y las remuneraciones del resto*”

30 Grossman, Claudio, *op. cit.*, nota 25, p. 179.

del personal de la Contraloría General de la República". Señalando que el salario de los funcionarios públicos es un dato que pertenece a su intimidad y que, por tanto, no está protegido por el derecho a la participación ciudadana en los asuntos públicos y el principio de transparencia en el ejercicio de la función pública.

Señala la Sala Constitucional en su *test de constitucionalidad* que

la parte accionante no acredita cómo la información solicitada sería de utilidad para la participación ciudadana en pro de la transparencia de la gestión pública. En otras palabras, no parece proporcional la magnitud de la información solicitada en pro de la transparencia de la gestión fiscal, ni siquiera las acciones concretas para las cuales se utilizaría la información solicitada. Razón por la cual... no existe un título legítimo para tolerar la invasión en el derecho constitucional a la intimidad del contralor general de la República y el resto de los funcionarios adscritos al órgano contralor.³¹

En esta ocasión,

ESTABLECIÓ COMO CRITERIO VINCULANTE (*sic*) que en ausencia de ley expresa, y para salvaguardar los límites del ejercicio del derecho fundamental a la información, se hace necesario: I) que él o la solicitante de la información manifieste expresamente las razones o los propósitos por los cuales requiere la información; y II) que la magnitud de la información que se solicita sea proporcional con la utilización y uso que se pretenda dar a la información solicitada.³²

Sin duda, es otra decisión negadora o reduccionista del derecho de acceso a la información, toda vez que de acuerdo con la Corte IDH, toda persona, sin necesidad

³¹ Sentencia SC/TSJ, núm. 745/2010 del 15 de julio de 2010 (caso Asociación Civil Espacio Público).

³² *Idem*.

de acreditar un interés especial, tiene el derecho humano de acceso a la información que el Estado administre o produzca o que deba administrar o producir. En este sentido, el Estado tiene la obligación internacional de suministrar al público información de forma oficiosa y continua, y establecer mecanismos ágiles y eficientes de acceso a la información que sea solicitada. Dado que se trata de una de las formas protegidas del derecho a la libertad de expresión, las restricciones al derecho de acceso deben respetar los mismos criterios que se usan para evaluar cualquier otra restricción de este derecho.³³

En consecuencia, el derecho de acceso a la información está sujeto a un régimen estricto y excepcional de limitaciones. Éstas deben estar previstas taxativa y previamente en la ley, perseguir fines imperativos, ser estrictamente necesarias y proporcionales respecto de los fines que persiguen, y estar sujetas a la posibilidad de ser controvertidas judicialmente.³⁴

Porque —como lo recuerda la Corte IDH— el

control democrático, por parte de la sociedad a través de la opinión pública, fomenta la transparencia de las actividades estatales y promueve la responsabilidad de los funcionarios sobre su gestión pública. Por ello, para que las personas puedan ejercer el control democrático es esencial que el Estado garantice el acceso a la información de interés público bajo su control. Al permitir el ejercicio de ese control democrático se fomenta una mayor participación de las personas en los intereses de la sociedad.³⁵

33 Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros vs Chile. Sentencia del 19 de septiembre de 2006 (fondo, reparaciones y costas).

34 La Agenda de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión: problemas persistentes y desafíos emergentes. Relatoría para la Libertad de Expresión. CIDH-OEA, 2009-2011. En: <http://www.cidh.oas.org/relatoria/showarticle.asp?artID=159&IID=2>

35 Cfr. Corte IDH. Caso Claude Reyes y otros vs. Chile, caso referido en nota 34, pfo. 87.

La trascendencia del derecho de acceso a la información como herramienta crítica para la participación democrática y el control del funcionamiento del Estado, fue corroborada con la aprobación y ratificación ante la Asamblea General de la OEA el 8 de junio de 2010 de la Ley Modelo Interamericana sobre Acceso a la Información Pública.³⁶ En ella se reúnen los estándares mínimos para garantizar el ejercicio de este derecho en los países de la región.

4. Conclusiones

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela³⁷ desde sus normas de apertura (artículos 19, 22, 23, 30 y 31), contempla que los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela tienen jerarquía constitucional. Prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas por la Constitución y en las leyes de la República. Con esto se interpretarán y aplicarán de forma que suponga una mayor efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución o en los tratados (*efecto útil*). Dichos documentos son de aplicación inmediata y directa por los tribunales (incluyendo a la Sala Constitucional del TSJ) y demás órganos del poder público (*self executing*); otorgan el derecho a *dirigir* peticiones ante los órganos internacionales con el objeto de solicitar protección a los derechos humanos. También a *exigir*, conforme a los procedimien-

³⁶ Asamblea General de la OEA, AG/2607(XL-O/10), 8 de junio de 2010.

³⁷ El 30 de diciembre de 1999, fue publicada en la *Gaceta Oficial*, núm. 36.860, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. No obstante, en la *Gaceta Oficial*, núm. 5.453 de 24 de marzo de 2000, se procedió a una nueva publicación (“reimpresión”) del texto para subsanar supuestos errores gramaticales, de sintaxis y de estilo, lo cual significó la introducción de cambios sustanciales al texto originalmente aprobado en referéndum el 15 de diciembre de 1999, incluyendo una Exposición de Motivos que no fue objeto de debate en el Pleno de la Asamblea Constituyente.

tos establecidos en la Constitución y la ley (y *a fortiori*, en los términos establecidos en la CADH, y según la interpretación y aplicación de sus órganos competentes), las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales, como es el caso de las sentencias estimatorias de la Corte IDH.

Asimismo, Venezuela es Estado miembro de la OEA, ratificó la CADH el 23 de junio de 1977, y reconoció expresamente las competencias de la CIDH el 9 de agosto de 1977 y de la Corte IDH el 24 de junio de 1981. Sin embargo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano (SC/TSJ)³⁸ tiene más de una década intentando retroceder a la concepción estatocéntrica de la soberanía. A la concepción del *Estado nacional soberano* como poder *supremo* que no reconoce autoridad superior (*superiorem non recognoscens*) y, por ende, no se ve sometido a la obligación jurídica internacional, general y frente a todos (*omnium et erga omnes*) de respetar los derechos fundamentales de la persona y grupos humanos que se encuentren bajo su jurisdicción.

La Sala Constitucional del TSJ venezolano ha utilizado y avalado mecanismos de control y restricción sutiles y velados, como las normas de desacato (delitos de opinión), la censura previa directa e indirecta, la autocensura, y otros más directos, como el acoso judicial mediante el

³⁸ El Tribunal Supremo de Justicia sustituyó en el año 2000 por mandato de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV), a la Corte Suprema de Justicia. Entre sus novedades está la creación de la Sala Constitucional que ejerce la *jurisdicción constitucional* y las interpretaciones que establezca sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales serán vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República (artículo 335 CRBV). Sobre este particular véase Meier García, Eduardo, “Luces y sombras del precedente constitucional en Venezuela”, en Carpio, Marcos Edgar y Grández Castro, Pedro P. (coords.), *Estudios al precedente constitucional*, Lima, Palestra Editores, 2007. Todas las sentencias del TSJ citadas disponibles en la *World Wide Web* oficial del Tribunal Supremo de Justicia: www.tsj.gov.ve

hostigamiento a los informadores.³⁹ Ha obviado el principio de *mínima restricción necesaria*, según el cual los Estados deben cumplir una serie de condiciones para poder restringir o limitar el derecho a la libertad de expresión mediante la excepcional determinación de responsabilidades ulteriores, advirtiendo que dicho derecho no se debe limitar más allá de lo estrictamente necesario.⁴⁰

No obstante, debemos recordar finalmente que el contenido de justicia de una sociedad democrática y pluralista no se agota en la Constitución, ni en las interpretaciones que de ella hagan los jueces nacionales. Por el contrario, la dignidad humana y la universalización de los derechos constituyen el punto en que convergen derecho interno y derecho internacional para superar esa garantía mínima de los derechos humanos, y ofrecer paladinamente un régimen de protección de mayor alcance, debiendo aplicarse siempre la disposición más favorable a la persona humana (*pro personae* o *pro homine*). Ya sea que se produzca por la actuación de la jurisdicción internacional o por una decisión de la jurisdicción constitucional, en cuyo caso, la interpretación constitucional será norma de cierre del sistema únicamente si se alcanza con ella la tutela iusfundamental adecuada.

³⁹ Bertoni, Eduardo Andrés, *Libertad de expresión en el Estado de derecho: doctrina y jurisprudencia nacional, extranjera e internacional*, Editores del Puerto, 2007, p. 188.

⁴⁰ Cfr. La Colegiación Obligatoria de *Periodistas* (artículos 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A, núm. 5, pfo. 46; véase también, caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C, núm. 107, pfo. 120; caso Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2009. Serie C, núm. 193, pfo. 110.