

**Honorables
Presidente y demás Jueces de la
Corte Interamericana de Derechos Humanos**
Apartado 6906-1000
San José, Costa Rica

Caso 12.668

**ESCRITO DE ARGUMENTOS FINALES
(Artículo 56 Reglamento de la Corte)**

Víctima:

LEOPOLDO LÓPEZ MENDOZA

Representantes Legales (Víctima):

Enrique J. Sánchez Falcón
Abogado

José Antonio Maes Aponte
Abogado



Atención:

Dr. Pablo Saavedra
Secretario

<u>ALEGATOS FINALES ESCRITOS</u>	<u>1195</u>
<u>1.- BREVES ANTECEDENTES DEL PROCESO ANTE LA CORTE INTERAMERICANA</u>	<u>1195</u>
<u>2.- PRUEBAS OFRECIDAS DURANTE EL PROCESO</u>	<u>1201</u>
<u>3.- DE LOS TESTIMONIOS Y PERITAJES.....</u>	<u>1219</u>
A. DECLARACIONES RENDIDAS POR ANTE FEDATARIO PÚBLICO	1219
• DECLARACIÓN DE LA TESTIGO <i>MARIELBA JAJA MILANO</i>	1219
• DECLARACIÓN DE LA PERITO <i>YADIRA DE LA COPACABANA ESPINOZA MORENO</i>	1222
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>JORGE CARPIZO MC GREGOR</i>	1225
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>HUMBERTO NOGUEIRA ALCALÁ</i>	1230
B. DECLARACIONES RENDIDAS EN LA AUDIENCIA PÚBLICA.....	1235
• DECLARACIÓN DEL TESTIGO <i>CHRISTIAN COLSON</i>	1235
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>ALBERTO ARTEAGA SÁNCHEZ</i>	1241
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>ANTONIO CANOVA GONZÁLEZ</i>	1247
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>JESÚS EDUARDO CABRERA</i>	1251
• DECLARACIÓN DEL PERITO <i>ALEJANDRO SOTO VILLASMIL</i>	1255
<u>4.- DE LAS VIOLACIONES A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS....</u>	<u>1256</u>
<u>4.1.- EL ESTADO VENEZOLANO VIOLÓ EL ARTÍCULO 23.1, B) DE LA CONVENCIÓN AMERICANA</u>	<u>1261</u>
<u>4.2 EL ESTADO VENEZOLANO VIOLÓ EL ARTÍCULO 23.2 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA ..</u>	<u>1270</u>
<u>4.3.- EL ESTADO VENEZOLANO VIOLÓ EL ARTÍCULO 8.1 Y 8.4 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA</u>	<u>1278</u>
4.3.1 DE LA VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO JUDICIAL	1279
4.3.2. DE LA VIOLACIÓN DE LA GARANTÍA “NON BIS IN IDEM”	1284
<u>4.4.- VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN JUDICIAL.....</u>	<u>1288</u>
<u>4.5.- EL ESTADO VENEZOLANO, INCUMPLIÓ CON SU OBLIGACIÓN INTERNACIONAL DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS HUMANOS PROTEGIDOS POR LA CONVENCIÓN AMERICANA Y EL DEBER DE ADOPTAR NORMAS INTERNAS PARA HACER EFECTIVOS ESOS DERECHOS Y LIBERTADES</u>	<u>1302</u>

**RESPUESTA A LOS REQUERIMIENTOS FORMULADOS POR EL PLENO DE LA CORTE
INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN LA COMUNICACIÓN DE FECHA 08 DE MARZO
DE 2011 1305**

A.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA LA COMISIÓN INTERAMERICANA 1305

- 1.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL A) 1305
2.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL B) 1308

**B.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA LA COMISIÓN INTERAMERICANA, LOS
REPRESENTANTES Y EL ESTADO 1309**

- 3.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL C) 1309
4.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL D) 1310
5.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL E) 1313
5.1.- Las garantías del debido proceso en el *procedimiento administrativo* 1315
5.1.1.- El órgano administrativo como “juez y parte” 1318
5.1.2.- El órgano administrativo y la función administrativa 1323
5.1.3.- El órgano administrativo y su cuestionada independencia 1326
5.1.4.- Las características del procedimiento de la Contraloría General de la República 1328
5.2.- Las garantías del debido proceso en el *procedimiento penal* 1345
6.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL F) 1349
7.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL G) 1350

C.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA EL ESTADO 1367

- 8.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL H) 1367

RATIFICACIÓN DE NUESTRO PETITORIO FINAL..... 1370

- 1.- PRETENSIONES EN MATERIA DE REPARACIONES Y COSTAS..... 1370**

- 2. CONSIDERACIONES FINALES 1375**

**Presidente y demás Jueces de la Corte Interamericana de
Derechos Humanos
Organización de Estados Americanos (OEA)
San José, Costa Rica.-**

Ref. CDH-12.668

Nosotros, **Enrique Sánchez Falcón y José Antonio Maes Aponte**, representantes de la víctima en el presente caso, suficientemente acreditados e identificados, presentamos formalmente estando dentro de la oportunidad procesal correspondiente, **Alegatos Finales Escritos y Respuesta a los Requerimientos Formulados por el Pleno de la honorable Corte Interamericana de Derechos Humanos** (en lo adelante, también e indistintamente la "Corte", la "Corte IDH" o simplemente la "Corte"), según lo establecido en el artículo 56 del Reglamento de la Corte Interamericana, de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución Nro. Ref CDH.12668/051, de fecha 23 de diciembre de 2010, dictada por el Presidente de esta Honorable Corte, así como de conformidad con la comunicación identificada CDH-12668/94, suscrita por el Secretario de esta Corte, mediante el cual reafirmaremos y demostraremos la violación por parte de la República Bolivariana de Venezuela de los derechos humanos del Señor Leopoldo Eduardo López Mendoza (en lo adelante, también e indistintamente "Leopoldo López Mendoza" o "Leopoldo López" o el "Señor López Mendoza" o el "Señor López"), previstos en los artículos 23.1, 23.2, 8.1, 8.4 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en lo adelante, también e indistintamente, la "Convención Americana" o simplemente la

“Convención”), en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de dicho instrumento internacional, lo cual hacemos en los siguientes términos:

A los fines de establecer un orden lógico en cuanto al procedimiento escrito, la audiencia oral y las preguntas formuladas por esta Honorable Corte, hemos estimado separar en tres partes este escrito. La primera identificada **(I)**: relativa a los Alegatos Finales Escritos; la segunda **(II)**: Respuesta a los Requerimientos Formulados por el Pleno de la Corte Interamericana de Derechos Humanos mediante Comunicación de fecha 08 de Marzo de 2011 y la tercera **(III)**: Ratificación de nuestro Petitorio Final.

I.

ALEGATOS FINALES ESCRITOS

1.- BREVES ANTECEDENTES DEL PROCESO ANTE LA CORTE INTERAMERICANA

1. En fecha 14 de diciembre de 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en lo adelante, también e indistintamente la “Comisión Interamericana”, la “CIDH” o simplemente la “Comisión”) demandó formalmente ante esta Honorable Corte a la República Bolivariana de Venezuela (en lo adelante, también e indistintamente el “Estado Venezolano”, “Venezuela” o simplemente el “Estado”), en virtud de:

...” su responsabilidad internacional en haber inhabilitado al señor López Mendoza (en adelante “la víctima” o “el señor López Mendoza”) del ejercicio de la función pública por vía administrativa en contravención con los estándares convencionales y haber prohibido su participación en las elecciones regionales del año 2008, así como por no haber otorgado las garantías judiciales y protección judicial pertinentes ni haber brindado una reparación adecuada.

2. La Comisión Interamericana solicita a la Corte que establezca la responsabilidad internacional del Estado venezolano porque ha incumplido con sus obligaciones internacionales al incurrir en la violación de los artículos 23, 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención"), en conexión con el artículo 1.1 y 2 de dicho instrumento, en perjuicio de Leopoldo López Mendoza..."

2. El 19 de marzo de 2010, el Señor Leopoldo López Mendoza en su condición de presunta víctima en el presente proceso, asistido por esta representación, presentó formalmente su escrito de pretensiones, solicitudes, argumentos y pruebas autónomas en relación con la demanda incoada por la Comisión Interamericana, por considerarse la violación de los derechos humanos consagrados en el artículo 23.1, 23.2, 8.1, 8.4 y 25, en concordancia con los artículos 2 y 1.1 de la Convención Americana, al haberse suprimido y restringido su derecho al acceso a la función pública mediante elecciones universales, libre y justas, a través de actos administrativos discrecionales dictados por el Contralor General de la República, aplicados por el Consejo Nacional Electoral y tolerados por el Tribunal Supremos de Justicia de Venezuela.

3. En fecha 17 de junio de 2010, mediante comunicación numero 000271, el Agente del Estado "interpuso excepciones preliminares" y dio contestación a la demanda presentada por la Comisión Interamericana, así como presento observaciones al escrito de pretensiones autónomas, solicitudes, argumentos y pruebas presentado por la víctima.

4. En fecha 03 de septiembre de 2010, mediante Resolución Nro. Ref. CHD-12668/022, el Presidente de la Corte de conformidad con los artículos 12, 13, 19, 25.1 y 25.2 del Estatuto y con los artículos 4, 20, 30.2 y 38, del Reglamento, resolvió:

1. Declarar manifiestamente improcedente el ataque global a la Corte como tal contenido en el escrito, rechazar las expresiones injuriosas indebidamente empleadas por el Estado y advertir que todo escrito que contenga expresiones de esa índole será devuelto a quien lo haya presentado sin darle trámite alguno.
2. Declarar que la alegación de falta de imparcialidad en las funciones que desempeñan algunos de los Jueces integrantes de la Corte, presentada por el Estado de Venezuela como excepción preliminar no tiene tal carácter, de conformidad con lo expuesto en el párrafo considerativo 8 de la presente Resolución.
3. Declarar inadmisibles, por no referirse al presente caso, las consideraciones formuladas por el Estado en relación con la Sentencia emitida en el caso *Usón Ramírez Vs. Venezuela*, de conformidad con lo expuesto en el párrafo considerativo 4. b) de la presente Resolución.
4. Declarar que es infundada la alegación de falta de imparcialidad formulada por el Estado en relación con los Jueces Diego García-Sayán, Leonardo A. Franco, Manuel E. Ventura Robles, Margarette May Macaulay y Rhadys I. Abreu Blondet, quienes no han incurrido en ninguna de las causales estatutarias de impedimento ni realizado acto alguno que permita cuestionar su imparcialidad, de conformidad con lo indicado en los párrafos considerativos 20 y 21 de la presente Resolución.
5. Declarar improcedentes e infundados los alegatos estatales referidos a la supuesta falta de imparcialidad de Pablo Saavedra Alessandri, Secretario del Tribunal, de conformidad con lo indicado en el párrafo considerativo 22 de la presente Resolución.
6. Determinar que corresponde que la Corte, con su composición íntegra, continúe conociendo plenamente del caso *López Mendoza Vs. Venezuela* hasta su conclusión.
7. Disponer que la Secretaría de la Corte notifique la presente Resolución a la Comisión Interamericana, a los representantes de la presunta víctima y al Estado de Venezuela.

5. En fecha 25 de octubre de 2010, mediante comunicación Nro. CDH-12.668/027, esa Honorable Corte solicitó a las partes la presentación del listado definitivo de declarantes.

6. El 01 de noviembre de 2010, esta representación de la víctima presentó el listado definitivo de declarantes, proponiendo como testigos para declarar en la audiencia a Clodosvaldo Russián (Contralor General de la República) y a Vicente Díaz (Rector del Consejo Nacional Electoral). Por otra parte, se propuso como peritos para declarar en la audiencia pública a Alberto Arteaga Sánchez y Antonio Canova González, finalmente como perito para rendir declaración ante fedatario público a Jorge Carpizo.

7. El 01 de noviembre el Estado venezolano presentó su listado definitivo de declarantes.

8. El 08 de noviembre de 2010, la Comisión Interamericana presentó su listado definitivo de declarantes.

9. En fecha 11 de noviembre de 2010, la Secretaria de esta Corte solicitó a las partes la presentación de observaciones a los listados de declarantes definitivos respectivos antes del 23 de noviembre de 2010.

10. El 22 de noviembre esta representación de la víctima presentó observaciones a la lista de declarantes propuesta por el Estado Venezolano, mediante la cual se objetaron a los testigos Christian Colson y Marielba Jaua, igualmente se recusaron a los peritos Jesús Eduardo Cabrera y Alejandro Soto Villasmil.

11. El 23 de noviembre la Comisión Interamericana presentó sus observaciones a lista definitiva de declarantes propuesta por el Estado, mediante la cual solicitó aclaratoria en los términos de la participación del Señor Christian Colson, quien había sido propuesto en primer término como perito.

12. Mediante comunicación CDH-12668/047, la Corte transmitió a las partes, comunicación de fecha 10 de diciembre de 2010, mediante la cual el Estado venezolano remitió las observaciones presentadas por Jesús Eduardo Cabrera, Alejandro Soto Villasmil y Christian Colson, a las recusaciones y objeción presentadas por esta representación de la víctima y por la Comisión Interamericana.

13. Mediante comunicación CDH-12668/051 de fecha 23 de diciembre de 2010, esta Honorable Corte notificó a las partes la Resolución de la misma fecha dictada por el Presidente, mediante la cual se pronunció

sobre las objeciones y recusaciones presentadas a las listas de declarantes, así como convoco a las partes a una audiencia pública a celebrarse durante el 90 periodo de sesiones en su sede, durante los días 01 y 02 de marzo de 2011 y a la reunión previa a celebrarse el 28 de febrero de 2011. Se solicitó igualmente la presentación antes del 31 de enero de los nombres de las personas que integrarían la delegación y de quienes serían los asistentes a la reunión previa. Por otra parte se fijó la fecha límite mediante la cual los peritos y testigos que declararían ante fedatario deberían presentar los resultados, fijándose para el 25 de enero de 2011.

14. El 04 de enero de 2011, la Comisión Interamericana solicitó una ampliación del término para la presentación de las declaraciones rendidas ante fedatario público por los peritos, siendo concedida una prórroga hasta el 1ero de febrero de 2011.

15. En fecha 31 de enero, mediante comunicación Nro. CDH-12668/062, la Corte transmitió a las partes copia de la comunicación de fecha 25 de enero de 2011, a través de la cual la Comisión Interamericana solicitó la sustitución del perito Dr. Aguinaco Bravo, por el Dr. Pedro Salazar Ugarte, siendo rechazada dicha solicitud.

16. En fecha 02 de febrero de 2011, mediante comunicación Nro. CDH-12668/066, esta honorable Corte transmitió copia de la comunicación de fecha 31 de enero de 2011 y su anexo, mediante los cuales la Comisión Interamericana presentó la declaración ante fedatario público del Señor Humberto Nogueira Alcalá. De igual manera se dejó constancia, del escrito recibido en fecha 27 de enero mediante el cual fue remitida la declaración ante fedatario público del Señor Jorge Carpizo McGregor. De igual forma, se transmitió copia del escrito de fecha 28 de enero y sus anexos, mediante los cuales el

Estado venezolano presentó las declaraciones ante fedatario público de las Señoras Marielba Jaua Milano y Yadira Espinoza Moreno. Por otra parte se ratificó el plazo improrrogable para la presentación de las observaciones a las declaraciones ofrecidas por ante fedatario público, siendo este el 12 de febrero de 2011. Finalmente, se dejó constancia de la consignación de comunicaciones enviadas por la Comisión y por esta representación de la víctima, mediante las cuales se informó a la Corte sobre los nombres de quienes integraban las delegaciones, su sitio de hospedaje, así como las personas designadas para asistir a la reunión previa. Se dejó constancia de la falta de envío de dicha información por parte del Estado venezolano.

17. En fecha 11 de febrero de 2011, esta representación de la víctima presentó escrito de observaciones a las declaraciones rendidas por ante fedatario público por la Señoras Marielba Jaua Milano y Yadira de la Copacabana Espinoza Moreno.

18. Mediante comunicación Nro. CDH-12668/070 esta Honorable Corte acusó recibo de las observaciones presentadas por esta representación a las declaraciones hechas ante fedatario público por la perito y la testigo propuestas por el Estado. De igual forma se dejó constancia que vencido el lapso respectivo, el Estado no presentó observaciones a las declaraciones de los peritos propuestos por la Comisión y los representantes de la víctima.

19. En fecha 22 de febrero de 2011, la Corte transmitió comunicación del 17 de febrero de 2011, mediante la cual el Estado venezolano informó sobre la integración de su delegación, así como quienes lo representarían en la reunión previa.

20. En fecha 28 de febrero de 2011, se llevó a cabo la reunión previa pautada en la sede de la Corte, estando presentes el Presidente, el

Secretario, la Comisión Interamericana, esta representación de la víctima y los representantes del Estado venezolano.

21. El 01 de marzo de 2011, se dio inicio a la audiencia oral y pública, siendo que ese día rindieron declaración la víctima el Sr. Leopoldo López Mendoza, el testigo presentado por el Estado Christian Colson, los peritos propuestos por esta representación Dr. Alberto Arteaga Sánchez y Dr. Antonio Canova González y los peritos propuestos por el Estado venezolano Jesús Eduardo Cabrera y Alejandro Soto Villasmil.

22. El 02 de marzo se presentaron los alegatos orales finales, poniéndole fin a la audiencia oral convocada.

2.- PRUEBAS OFRECIDAS DURANTE EL PROCESO

Durante la sustanciación del proceso ante esta Honorable Corte ha quedado plenamente demostrada la violación de los derechos humanos del Señor Leopoldo López Mendoza reconocidos en la Convención Americana, principalmente los derechos políticos consagrados en el artículo 23 de la Convención, toda vez que se produjo una restricción ilegítima e inaceptable o en definitiva una supresión al ejercicio de su derecho al sufragio pasivo por parte del Estado venezolano por razones distintas a los exclusivos límites permisibles por la Convención en aplicación de dicho artículo 23 en concordancia con los artículos 29 y 30 de la Convención.

Los argumentos que nos permiten llegar inequívocamente a la conclusión anterior, se encuentran debidamente soportados por elementos probatorios suficientes que fueron acompañados y producidos por la Comisión Interamericana y por esta representación

de la víctima con la presentación de la demanda y del escrito autónomo de pretensiones, solicitudes, argumentos y pruebas, respectivamente, cuyo merito favorable hacemos valer formal y plenamente, en especial consideramos necesario pertinente hacer referencia a las siguientes pruebas:

1. "Presupuesto de Inversión Social. Resultados. Año 1998" PDVSA-IAF.

Los representantes del Estado en su escrito de contestación y durante la audiencia oral pretendieron desviar el objeto del debate y de demandado pretendió convertirse en acusador contra Leopoldo López, por los supuestos actos de "corrupción" que dieron origen a la inhabilitación política para ejercer cargos públicos de elección popular, y así pretender justificarla ante esta Corte.

Este documento demuestra claramente, que los proyectos financiados parcialmente con las donaciones mediante las cuales el Estado venezolano a través de la Contraloría General fraudulentamente fabricó un procedimiento administrativo sancionatorio y pretendió insistentemente presentar los hechos en la audiencia pública como generadores de corrupción, fueron, efectiva y satisfactoriamente ejecutados en el marco del convenio de fecha 24 de junio de 1998, celebrado entre la Fundación Interamericana (IAF) y Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), y estuvieron integrados al Presupuesto de Inversión Social de dicha empresa. Lo anterior revela que resultaba imposible arribar a las conclusiones presentadas por la Contraloría General de la República en la declaratoria de responsabilidad administrativa y se constituye en plena prueba sobre la transparencia del proceso de otorgamiento de las donaciones que el Estado pretende convertir en hechos de corrupción y finalmente limita

toda posibilidad de considerar que haya existido concierto de voluntades para producir resultado alguno o contratación por interpuesta persona, siendo el caso además que el Presidente de la Asociación Civil Primero Justicia para el momento en el que ocurrieron los hechos era el Dr. Alirio Breu Burelli y resulta curioso además que no se inicio ni tramito procedimiento alguno a los miembros de la Junta Directiva de PDVSA quienes aprobaron el otorgamiento de los fondos. (Anexo "B" del Escrito de Pretensiones Autónomas)

2. Nota de Cierre del Informe de Auditoría, de fecha 22 de mayo de 2001, emanado de la Contraloría Interna de PDVSA.

Sobre la realización efectiva de los proyectos ejecutados con las donaciones PDVSA-IAF, nunca hubo cuestionamiento alguno, la Contraloría General de la República desestimó toda posibilidad de formular algún reparo dada la ausencia de elementos de juicio que así lo determinaran, confirmando de esta manera el contenido del Cierre de la Auditoria, en la que, en relación a las donaciones que nos ocupan se dejó sentado "que se investigó el uso dado a las donaciones, el ingreso del aporte al flujo de caja de los beneficiarios y la ejecución de los proyectos, demostrándose que el dinero fue usado en los fines previstos". (Subrayado añadido). Dicho informe demuestra sin lugar a dudas que no hubo daño patrimonial y que los fondos fueron utilizados para los fines legítimamente previstos y evaluados por PDVSA-IAF en el curso del concurso realizado para la selección de los proyectos y la aprobación de los fondos. (Anexo "C" del Escrito de Pretensiones Autónomas).

3. Decisión de la Dirección de Determinación de Responsabilidades de la Contraloría General de la República de fecha 21 de octubre de 2004.

A través de esta decisión la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela declaró la responsabilidad administrativa del Señor Leopoldo López Mendoza, así como la de su madre, por supuestas irregularidades en las que habrían incurrido durante el ejercicio fiscal de 1998, que como se explico previamente se trato de un concurso público en ejecución de un convenio entre PDVSA-IAF, que concluyo con la aprobación de una serie de proyectos y los fondos respectivos para su ejecución. Se puede observar que los argumentos expuestos por la defensa no fueron escuchados ni estimados en el curso del procedimiento, los cuales demostraban la absoluta inocencia del Sr. López y la de su madre en los hechos. Se demuestra igualmente con esta decisión, que nunca se notifico, ni se imputo con respecto a la eventual posibilidad de ser sujetos de la aplicación de una inhabilitación política o para el ejercicio de funciones públicas a tenor del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y el Sistema Nacional de Control Fiscal (en lo adelante, "LOCGR", o "Ley Orgánica de la Contraloría", o "Ley de la Contraloría"), menos aun existió la posibilidad de defensa sobre la "gravedad de los hechos o entidad del daño", siendo que en el curso del procedimiento jamás hubo señalamiento alguno al respecto. Esto quedo demostrado además en el desarrollo de la audiencia pública en las respuestas que a tales efectos produjo el perito del Estado Alejandro Soto Villasmil. Por otra parte, se demuestra la absoluta falta de proporcionalidad de las sanciones, toda vez se impuso una multa por un millón doscientos cuarenta y tres mil doscientos bolívares sin céntimos (Bs. 1.243.200,00), equivalentes al cambio al momento de seiscientos cuarenta y siete dólares con cincuenta centavos (US\$ 647,50) a cada uno y luego sin procedimiento se dicto un nuevo acto administrativo imponiéndose una inhabilitación política por 3 anos.

(Anexo 4 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

4. Decisión de la Dirección de Determinación de Responsabilidades de la Contraloría General de la República de fecha 28 de marzo de 2005.

Luego de ejercido el recurso administrativo de reconsideración en fecha 15 de noviembre de 2004, en contra de la decisión de fecha 21 de octubre de 2004, la referida Dirección, haciendo caso omiso a los argumentos, defensas y pruebas presentadas por la defensa, ratificó y confirmó la declaratoria de responsabilidad administrativa. Dicha decisión se constituye en sí misma en violatoria de derechos humanos y demuestra que dicho recurso no fue efectivo para la restitución de los derechos vulnerados. (Anexo "D" del Escrito de Pretensiones Autónomas).

5. Acción de Amparo Constitucional de fecha 10 de agosto de 2004.

Paralelamente a la anterior averiguación administrativa (iniciada el 15 de julio de 2004), y por lo tanto, igualmente en plena campaña electoral para elegir alcaldes, en fecha 12 de julio de 2004, la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela, inició una nueva investigación a efectos de determinar la responsabilidad administrativa, ahora relacionada con el ejercicio del cargo de Alcalde del Municipio Chacao, por modificaciones presupuestarias efectuadas y aprobadas por el Concejo Municipal (órgano legislativo del Municipio) durante el ejercicio fiscal del año 2002.

En virtud de lo anterior se presento dicha acción judicial en contra de las actuaciones que venía adelantando la Contraloría General

de la República, dado que en ellas no se respetó el debido procedimiento, violentándose el derecho a la defensa, ya que no se permitió contradecir, alegar y probar en la fase más importante del procedimiento administrativo sancionatorio, motivo por el cual se llevo a cabo una investigación sin permitirse la participación efectiva del Sr. López. (Anexo 8 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

6. Decisión del Juzgado Superior Séptimo Contencioso Administrativo de fecha 25 de agosto de 2004.

Esta cuestionable decisión, declaró inadmisibile la acción presentada, tolerando la violación del debido proceso y del derecho a la defensa producidas por la Contraloría General de la República, asumiendo que se trataba de actos de mero trámite que no lesionaban derecho alguno, aun cuando se reconoce la existencia de una exhaustiva investigación sin la notificación ni participación efectiva del investigado, en este caso el Sr. Leopoldo López, motivo por el cual esta acción no resulto efectiva para el amparo y restitución de los derechos violados. (Anexo 9 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

7. Decisión de fecha 26 de octubre de 2004 de la Dirección de Determinación de Responsabilidades de la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela.

El Director de Determinación de Responsabilidades de Contraloría General de la República actuando por delegación del Contralor General, declaró nuevamente la responsabilidad administrativa del Señor Leopoldo López, a propósito de modificaciones presupuestarias realizadas durante el ejercicio fiscal

2002 en el referido Municipio, y le impuso una multa de ocho millones ciento cuarenta mil Bolívares sin céntimos (8.140.000,00) equivalentes al momento al cambio de la cantidad de cuatro mil doscientos treinta y nueve dólares con cincuenta y ocho centavos (4.239,58 US\$). Se trataba de un mero asunto sobre el trámite o procedimiento dado a la modificación presupuestaria, más no se refiere en forma alguna a un acto de corrupción o apropiación de fondos como lo trato de hacer insistentemente el Estado venezolano en sus alegatos orales. A mayor abundamiento, el caso en cuestión se trata específicamente de la utilización de fondos públicos que quedaron en una partida presupuestaria producto de una economía en dicha partida, motivo por el cual se dictó un acto administrativo que permitió enviar esos fondos nuevamente al Tesoro Municipal, contando con la aprobación previa de la Contraloría Municipal, para luego aprobarse una serie de créditos adicionales para el pago de educadores, bomberos y alumbrado público, entre otros, motivo por el cual se cumplió con los parámetros legales y se dictaron los actos administrativos correspondientes, motivo por el cual se desecha toda posibilidad de que haya existido una simulación, lo cual denota la actuación fraudulenta y de persecución política de la Contraloría General de la República.

Vale destacar que de un proceso administrativo estrictamente apegado a la legislación aplicable, la Contraloría General de la República haciendo una falsa apreciación de los hechos y una manipulación del derecho fabricó un procedimiento administrativo sancionatorio con la intención clara de producir una nueva inhabilitación. Es de hacer notar que a través de dicho acto se demuestra que los alegatos, argumentos y pruebas producidos por la defensa no fueron tomados en consideración al momento de tomar la decisión. De igual manera, queda completamente claro que en el

procedimiento administrativo sustanciado que concluyo en el referido acto, no se notifico al inicio ni durante este la posibilidad de producir con posterioridad una inhabilitación política o para el ejercicio de funciones públicas (incluidas las de elección popular) de acuerdo al artículo 105 de LOCGR, mucho menos aun existió la posibilidad de defensa en cuanto a “la gravedad de los hechos y la entidad del daño”, como elementos que debe considerar el Contralor General para aplicar discrecional y arbitrariamente un nuevo acto administrativo sin procedimiento que restringe y suprime el ejercicio de los derechos políticos, especialmente al sufragio pasivo, en un procedimiento en el que este es juez y parte. Circunstancia esta que quedo en evidencia en la audiencia oral de las respuestas realizadas por el perito del Estado Alejandro Soto Villasmil a una serie de preguntas realizadas por esta representación y por la Comisión Interamericana. (Anexo 4 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

8. Decisión de la Dirección de Determinación de Responsabilidades de la Contraloría General de la República de fecha 28 de marzo de 2005.

El Director de Determinación de Responsabilidades Administrativas actuando por delegación del Contralor General de la República, ratifico el mismo día de haber declarado sin lugar la reconsideración de las sanciones en el caso “PDVSA, la declaratoria de responsabilidad administrativa del Sr. Leopoldo López Mendoza, por supuestos hechos irregulares ocurridos durante su gestión como Alcalde del Municipio Chacao en el ejercicio fiscal de 2002. El referido Director haciendo caso omiso a los argumentos, defensas y pruebas presentadas por la defensa, ratificó y confirmó la declaratoria de responsabilidad administrativa. Dicha decisión se constituye en sí

misma en violatoria de derechos humanos y demuestra que dicho recurso no fue efectivo para la restitución de los derechos vulnerados (Anexo 7 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668)

9. Acción Contenciosa Administrativa de Nulidad de fecha 4 de octubre de 2005, en contra del acto administrativo dictado por la Contraloría General de la República en fecha 28 de marzo de 2005, caso "PDVSA".

Estando en tiempo hábil, Leopoldo López ejerció una acción de nulidad contencioso-administrativa contra el primero de los actos de responsabilidad administrativa ("caso PDVSA") dictado por la Contraloría General de la República, ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, máxima instancia en materia contencioso-administrativa en Venezuela. En dicha oportunidad se solicitó medida cautelar de amparo constitucional y suspensión de efectos del acto impugnado, lo cual fue denegado por la referida Sala bajo argumentos que ratifican la situación de desamparo y de ineffectividad de las acciones judiciales ejercidas. Por otra parte que da claro que dicha acción resulto inefectiva para la protección de los derechos del Señor López, ya que, según la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia la decisión de fondo debía producirse aproximadamente en 10 meses y medio, fue luego de casi 4 años (01-04-2009) definitivamente sentenciado en el fondo, declarándose sin lugar la referida acción de nulidad, evidenciándose que no fueron tomados en consideración los argumentos y pruebas aportadas por la defensa que demostraban la inexactitud, errónea y manipulada apreciación de los hechos para que la Contraloría produjera la sanción

administrativa. (Anexo 20 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

10. Acción Contenciosa Administrativa de Nulidad de fecha 4 de octubre de 2005, en contra del acto administrativo dictado por la Contraloría General de la República en fecha 28 de marzo de 2005, caso "Alcaldía de Chacao".

Igualmente, contra el segundo acto mencionado de fecha 28 de marzo de 2005 de la Contraloría General de la República ("caso presupuesto Alcaldía"), en fecha 4 de agosto de 2005, se interpuso también, ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de la República, la correspondiente acción de nulidad contencioso administrativa en contra del acto administrativo, conjuntamente con amparo cautelar y solicitud de inaplicación del artículo 105 de la LOCGR, siendo que para este momento ya se había producido la primera sanción de inhabilitación política discrecional y arbitrariamente dictada por el Contralor General de la República, existían entonces suficientes indicios de la amenaza que significaba la vigencia del acto administrativo de responsabilidad administrativa, lo que generaba entre muchos otros argumentos suficientes para la suspensión de este o bien para la desaplicación del artículo 105 de la LOCGR. En este sentido, 1 año después el 08 de marzo de 2006 fue negado el amparo cautelar y la medida de suspensión de efectos bajo el paradójico argumento que ya la lesión se había producido por haberse dictado el acto de inhabilitación, por lo cual resultaba inoficioso pronunciarse al respecto. Es claro que el Tribunal inobservó las pruebas y los argumentos presentados, toleró la aplicación del artículo 105 de la LOCGR y decidió luego de transcurridos más de 2 años y medio, siendo que procesalmente según la Ley Orgánica del

Tribunal Supremo de Justicia debía producirse en aproximadamente 10 meses y medio. (Anexos 20 y 21 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

11. Resolución Número 01-00-000206 de fecha 24 de agosto de 2005, dictada por el Contralor General de la República.

El Contralor General de la República, sin procedimiento previo alguno y discrecionalmente, resolvió en aplicación del artículo 105 de la LOCGR dictar un nuevo acto administrativo sancionatorio e imponerle al Señor Leopoldo López Mendoza la sanción de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3) años, limitándose de manera arbitraria, irrazonable y desproporcionada el ejercicio de sus derechos políticos, en especial el de acceder al ejercicio de funciones públicas a través de elecciones libres, universales y justas, el ejercicio del sufragio pasivo. Es importante destacar, que con este acto queda demostrado que esta nueva sanción de inhabilitación fue dictada e impuesta por un funcionario incompetente para ello, de acuerdo al artículo 23 de la Convención Americana (42 y 65 de la CRBV), al tratarse de una restricción o supresión de un derecho político, sin estar precedida de un procedimiento judicial penal que permitiera alegar, defenderse, probar y recurrir del fallo. Aun cuando no resulta admisible la restricción o supresión de derechos políticos mediante actos administrativos, resulta necesario destacar que el acto administrativo que impone la sanción de inhabilitación fue dictado como se dijo sin procedimiento previo, es decir, sin notificación ni oportunidad de defensa, ni siquiera aun sobre la gravedad de los hechos y su correspondencia con la entidad de la sanción, como elementos que debe considerar el Contralor General para arbitraria y

discrecionalmente dictar el referido acto administrativo. Dicho lo anterior, queda demostrado inequívocamente que se violó el artículo 8 de la Convención Americana en el sentido que no se cumplió con el proceso penal para la restricción de los derechos políticos del Señor López Mendoza, no habiendo procedimiento alguno en este caso, pero además de considerarse que el procedimiento que concluye en multa y responsabilidad se basta por sí solo como requisito previo para la imposición de la inhabilitación, habría que recordar que en su inicio, ni durante su sustanciación se hace mención alguna a la posibilidad de aplicación del artículo 105 LOCGR, motivo por el cual no existe posibilidad alguna de alegar y probar, entre otras garantías, dicho procedimiento tampoco cumple con las garantías del artículo 8 convencional. (Anexo 11 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

12. Resolución Número 01-00-000235 de fecha 26 de septiembre de 2005 dictada por el Contralor General de la República.

Como parte de la sistemática persecución política del Estado venezolano en contra del Sr. López Mendoza, el Contralor General de la República dictó la referida Resolución administrativa sin procedimiento previo alguno, imponiendo la sanción "accesoria" de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de seis (6) años, como complemento de la sanción de responsabilidad administrativa y multa dictada con ocasión a la modificación presupuestaria en el Municipio Chacao por el ejercicio fiscal de 2002. Queda claro nuevamente que con dicha decisión se produjo una restricción o supresión de derechos políticos, por medio distintos a los exclusivamente permitidos por el artículo 23 de la Convención en concordancia con los artículos 29 y 30. Adicionalmente, puede

observarse que el Contralor General de la República resulta ser Juez y parte en el procedimiento de imposición de multa y responsabilidad administrativa, pero que además tiene un ilimitado y discrecional poder punitivo para seguir imponiendo sanciones "accesorias" que resultan más gravosas que las principales, en este caso sanciones de inhabilitación dictadas 9 y 11 meses después de las principales, tal y como se demostró durante el proceso escrito, pero también en la audiencia oral al repreguntar a la totalidad de declarantes propuestos por el Estado. Queda demostrado igualmente que el Señor López Mendoza no fue juzgado por su Juez natural para que pudiera producirse la restricción y supresión de sus derechos políticos y que tampoco se tramitó el debido procedimiento judicial penal a tales efectos y que el procedimiento administrativo primario que concluye en multa y responsabilidad jamás puede dar pie a la aplicación de sanciones administrativas que restrinjan derechos políticos, siendo que tampoco este cumple con las garantías del artículo 8 de la Convención. (Anexo 12 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

13. Escritos de reconsideración de fecha 22 de septiembre y 15 de noviembre de 2005, contra las sanciones de inhabilitación.

Se ejercieron contra tales actos administrativos arbitrarios, los correspondientes recursos administrativos de reconsideración ante el Contralor General de la República, impugnando así las sanciones de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (3) y seis (6) años, impuestas como sanciones "accesorias" de conformidad con lo dispuesto en el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República Bolivariana de Venezuela. Se observa claramente, que se expusieron argumentos suficientes y

contendientes que de ser considerados debidamente tenía que producir la revocatoria de tales sanciones. (Anexos 14 y 15 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

14. Decisiones de fecha 9 de enero de 2006 dictadas por el Contralor General de la República.

El mismo día el Contralor General declaró sin lugar tales recursos administrativos y confirmó sus decisiones de inhabilitación políticamente por tres (3) y seis (6) años, respectivamente. A través de estos actos se confirmó la restricción y supresión de los derechos políticos del Señor Leopoldo López, haciendo caso omiso a los argumentos y pruebas aportados. Se observa como el Contralor General y los declarantes presentados por el Estado en la audiencia pública sostienen no solo la posibilidad de restringir derechos políticos a través de sanciones administrativas, sino que además proponen que estas no son políticas y son compatibles con la Convención Americana. (Anexos 16 y 17 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

15. Acción de inconstitucionalidad en contra del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal y de los actos administrativos de inhabilitación dictadas en aplicación de dicha norma.

En fecha 21 de junio de 2006, se ejerció dicha acción judicial en contra del sustento legal de las sanciones de inhabilitación que fueron impuestas, por considerarlo violatorio de los derechos políticos, al debido proceso, al principio del *"non bis in ídem"*, al principio de la presunción de inocencia y, además, por dar lugar a una sanción "accesoria" totalmente desproporcionada con respecto a la sanción

principal de responsabilidad administrativa y multa; impugnando en conjunto y en esa misma oportunidad, los dos actos de inhabilitación política. Como se puede observar desde el 2006 se plantearon al Tribunal Supremo de Justicia argumentos contundentes y suficientes que demostraban la inconveniencia e inconstitucionalidad del artículo 105 de la LOCGR por violar clara y directamente los artículos 23, 8, 25, 2, 1.1 de la Convención Americana y 42y 65 constitucionales. (Anexo 24 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668).

16. Decisiones número 1265 y 1266, de fecha 05 y 06 de agosto de 2008, respectivamente, dictadas por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

El Tribunal Supremo de Justicia venezolano declaró SIN LUGAR (ello es, desestimó), los recursos de nulidad por inconstitucionalidad interpuestos por la Señora Ziomara del Socorro Lucena Guédez y por el Señor Leopoldo López Mendoza, respectivamente, en contra del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal. Las propias sentencias dictadas por el Tribunal Supremo de Justicia toleran y son violatorias en sí mismas de los derechos consagrados en el artículo 23 de la Convención. La sentencia 1266 de fecha 06 de agosto de 2008, materializó la violación definitiva de los derechos humanos del Sr. López y el mayor atentado en contra los pilares de la democracia y el estado de derecho, teniendo los magistrados que modificar años de jurisprudencia y de doctrina pacífica constitucional, para intentar justificar un duro golpe y sin precedentes para la democracia venezolana, superponiendo por sobre la Constitución y las leyes la ideología política y la discrecionalidad de un funcionario para la

persecución política, la descalificación e imposibilidad de participar en elecciones libres, universales y justas, donde sean los electores los que tengan la última palabra para definir quienes conducirán sus destinos. Como pudo observarse en la audiencia pública el Estado venezolano y los declarantes por este promovido pretendieron hacer uso de dichas sentencias para justificar la restricción y supresión de derechos políticos a través de decisiones discrecionales, arbitrarias y sin el debido proceso judicial penal, pretendiendo proponer una ficción legal de una inhabilitación "para el manejo de la cosa pública" y hasta una supuesta incapacidad civil, que independientemente de la denominación que se le quiera dar produce los mismos efectos jurídicos, limita el ejercicio del sufragio pasivo. (Anexo marcado con la letra "G" en el Escrito de Pretensiones Autónomas y Anexo 27 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana, caso 12.668).

17. Decisiones números 00912 y 426, de fecha 06 de agosto de 2008 y el 31 de marzo de 2009, respectivamente, dictadas por la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia.

Luego de transcurridos 2 años y 10 meses y 3 años y 5 meses, la Sala Político Administrativa emitió las sentencias de fondo de los casos en los cuales el Contralor General impuso sanciones de multa y de responsabilidad administrativa. Los alegatos y pruebas que introdujo la defensa demostrando una serie de vicios y violaciones constitucionales y legales, mediante los cuales se demostraba la inocencia absoluta en los hechos manipulados por la Contraloría General, fueron inobservados por los jueces. De igual manera, dichas acciones judiciales no resultaron efectivas para el amparo de los derechos de Leopoldo López, ni un remedio judicial eficaz, siendo que además de

no haberse decidió de acuerdo a lo alegado y probado, las decisiones se produjeron 2 años y 10 meses y 3 años y 5 meses luego de introducidas las demandas, siendo que el tribunal debió haber decidido en un lapso de 10 meses y medio.(Anexo 23 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668 y Anexo marcado con la letra "H" en el Escrito de Pretensiones Autónomas)

18. Decisión del Consejo Nacional Electoral de fecha 05 de agosto de 2008.

Una vez iniciado el periodo de postulaciones para las Elecciones Regionales 2008, el Señor Leopoldo López procedió a dar cumplimiento al primero de los pasos para formalizar la inscripción electoral. En este sentido, se introdujeron los datos identificatorios respectivos, siendo que el Sistema Automatizado rechazo la inscripción estableciendo literalmente "**LOPEZ MENDOZA LEOPOLDO EDUARDO Esta persona se encuentra inhabilitada políticamente. Código 8**". Dicho acto fue igualmente consignado por el Señor López al momento de rendir testimonio en la audiencia oral. Al respecto, no queda lugar a dudas de que el Consejo Nacional Electoral, máximo rector de los procesos electorales, una vez consignada la lista de inhabilitados por el Contralor General, asumió legalmente que las consecuencias jurídicas que produce la inhabilitación dictadas por este son de restricción y supresión del ejercicio de derechos políticos, motivo por el cual el Consejo Nacional Electoral impidió la inscripción electoral, materializando la violación del ejercicio al derecho al sufragio pasivo y por ende del artículo 23 de la Convención Americana. (Anexo 28 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668)

19. Acta de fecha 11 de agosto de 2008 suscrita por los miembros de la Junta Electoral Metropolitana.

El Señor López Mendoza, asistió a la Junta electoral Metropolitana, máxima autoridad electoral en la jurisdicción a los fines de formalizar su inscripción. Tal y como se evidencia del Acta identificada, los miembros de dicha Junta Electoral impidieron la formalización de la inscripción electoral, debido a que el Sr. López estaba inhabilitado políticamente según el Código 8 de las Normas aprobadas para dicho proceso electoral. No queda dudas al respecto, en cuanto a las restricciones impuestas a los derechos políticos de López Mendoza, muy especialmente de su derecho al sufragio pasivo, motivo por el cual se violó el artículo 23 de la Convención Americana, al no mediar sentencia penal definitivamente firme para producir tales efectos. (Anexo 29 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668)

20. Informe de Fondo Nro. 92/09, de fecha 8 de Agosto de 2009 emitido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

Luego de sustanciado el procedimiento ante la Comisión y de haberse escuchados a las partes en una audiencia oral celebrada a tales efectos, la Comisión Interamericana determinó y declaró que el Estado venezolano incurrió en responsabilidad internacional por la violación de los artículos 23, 8 y 25, en concordancia con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana. En este sentido, la Comisión procedió a recomendar al Estado que adoptara las medidas necesarias para el restablecimiento de los derechos políticos del Sr. Leopoldo López, la adecuación del ordenamiento jurídico interno, en especial el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la

República de acuerdo a lo establecido en el artículo 23 de la Convención Americana, así como el fortalecimiento de las garantías al debido proceso en los procedimientos tramitado por ante la Contraloría General, de acuerdo a los parámetros establecidos en el artículo 8 de la Convención. (Apéndice 2 de la Demanda presentada por la Comisión Interamericana caso 12.668)

3.- DE LOS TESTIMONIOS Y PERITAJES

En fecha 23 de diciembre de 2010, mediante Resolución CDH-12668/051, esta Honorable Corte admitió los testimonios y peritajes que serían producidos con ocasión de la audiencia oral, estableciéndose a tales efectos cuales se llevarían a cabo por ante fedatario público y cuales serían escuchados en la audiencia oral y pública. Dicho lo anterior consideramos necesario referirnos a algunos de ellos.

A. Declaraciones rendidas por ante fedatario público

- **Declaración de la Testigo *Maribelba Jaua Milano***

La declaración testimonial antes referida se limitó a hacer una descripción del procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal para la determinación de responsabilidades administrativas, así como de las regulaciones que habilitan al Contralor General de la República para la imposición de las sanciones de suspensión, destitución e inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas; luego de lo cual señaló que en el caso concreto del señor Leopoldo López Mendoza, se había cumplido con tales procedimientos y

regulaciones, sin que se hubieren violado los derechos fundamentales del mencionado señor López Mendoza.

Ahora bien, quiere esta representación destacar enfáticamente que en la hipótesis negada de que en el caso que nos ocupa se pudiere afirmar que se cumplió, formalmente, con el referido procedimiento y con las mencionadas regulaciones, ello no significa, en absoluto, que no se hubieren violado los derechos fundamentales a la defensa y al debido proceso del señor López Mendoza, y menos aun que no se le hubiere violado a éste el derecho a la participación política en la modalidad del derecho al sufragio pasivo, de acuerdo a lo establecido en los artículos 23, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En primer lugar, la violación del derecho a la defensa del señor López se hizo presente en el procedimiento de determinación de su responsabilidad administrativa, pues los argumentos de fondo que lo exculpaban no sólo fueron obviados totalmente y no apreciados para adoptar la decisión, sino que se forzó la interpretación de los hechos y de las normas aplicables a tales hechos, al punto de que, en el caso de las donaciones de la empresa PDVSA a la Asociación Civil Primero Justicia, se incurrió en el exceso declarar su culpabilidad a partir de una simple *presunción hominis* sin que existiera ni una sola prueba de que el señor López Mendoza se hubiere concertado con su madre, ni de que hubiere recibido las donaciones, así como también de asumir absurdamente que, mediante esas donaciones, él contrató con PDVSA a través de *interpósita persona*, pero sin demostrar de qué manera esta persona interpuesta actuaba no en provecho propio sino del mencionado señor López. Y en el caso de la modificación al presupuesto del Municipio Chacao, se llegó, incluso, a calificar de *actuación simulada* un acto administrativo concreto y real, efectuado

en el marco de las competencias que como Alcalde tenía en el gobierno y administración del referido Municipio y luego de cumplir cabalmente con los requisitos legales exigidos a tal efecto.

En segundo lugar, señalar, que respecto del señor Leopoldo López Mendoza se cumplió con las regulaciones de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República para la imposición de las sanciones de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, es aceptar que en esa actuación se violó el derecho al debido proceso del mencionado señor, ya que tal como lo afirma la testigo, dichas sanciones se impusieron sin procedimiento alguno para determinar la gravedad de la falta y el monto de los perjuicios causados -que por cierto en el caso eran nulos- y, por ende, sin la posibilidad de defenderse de la apreciación unilateral que el Contralor General de la República hizo para la aplicación de las mismas. Y aun más, siendo así que luego de dictar las resoluciones que impusieron las sanciones de inhabilitación, el propio Contralor General de la República, se encargó de extender los efectos de esas sanciones para transformarlas en sanciones de inhabilitación política, al solicitar al Consejo Nacional Electoral que se prohibiera la inscripción de la candidatura del señor López Mendoza al cargo de Alcalde Metropolitano de la ciudad de Caracas en las elecciones regionales del 23 de noviembre de 2008, es obvio que la actuación de la Contraloría General de la República se configuró como la causa eficiente de la violación del derecho a la participación política en la modalidad del derecho al sufragio pasivo, del señor Leopoldo López Mendoza, de conformidad con los estándares internacionales que establecen los límites exclusivos a los derechos políticos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

- **Declaración de la Perito *Yadira de la Copacabana Espinoza Moreno***

Tal y como se puede observar de la declaración referida, esta se circunscribe fundamentalmente a hacer un recuento de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado Venezolano desde el año 1994, de las actividades desplegadas en ese contexto y de la adecuación, a su decir, de la legislación interna a los compromisos asumidos internacionalmente en materia de la lucha contra la corrupción.

Dicho lo anterior pasamos a formular las siguientes observaciones y comentarios:

- 1) Aplaudimos que el Estado Venezolano haya suscrito y ratificado los instrumentos internacionales regional y universal que le compromete a adoptar y adecuar la legislación interna a los preceptos internacionales sobre la materia. En este sentido, queremos dejar por sentado que pese a la existencia de instrumentos internos para la persecución de la corrupción, estos no se adecuan específicamente a los instrumentos internacionales, como es el caso de la Ley contra la corrupción y peor aún es que existe una política de estado selectiva en cuanto a su aplicación, convirtiéndose en muchos casos en instrumentos de persecución política, motivo por el cual no solo es necesaria la existencia de la Ley, sino que esta debe estar en armonía con la protección de los derechos humanos y su aplicación debe ser en términos objetivos y no discrecionales.
- 2) Queremos ser enfáticos en que existe un interés manifiesto por parte del Estado Venezolano de convertir y llevar la discusión del presente caso hacia pretender que una potestad discrecional y

violatoria abiertamente de los derechos políticos y de las garantías judiciales debe permanecer incólume por que se constituye como una herramienta útil para la persecución de la supuesta corrupción. A este respecto, es importante destacar que el presente juicio internacional se circunscribe a la determinación de la compatibilidad o no de las inhabilitaciones políticas dictadas por el Contralor General de la República, toleradas y aplicadas por el Consejo Nacional Electoral y validadas en el derecho interno por el Tribunal Supremo de Justicia, respectivamente, a los estándares internacionales establecidos como exclusivos para la limitación del ejercicio de los derechos políticos, muy especialmente del sufragio pasivo. A este respecto, queda claro que la discusión nada tiene que ver en cuanto a la determinación de si los hechos que fueron ilegal y maliciosamente manipulados por la Contraloría General de la República fueron definitivamente generadores de responsabilidad administrativa o no.

- 3) Es necesario poner de manifiesto, que de la propia declaración de la Sra. Espinoza, se concluye justamente que para que los hechos manipulados por la Contraloría General de la República pudieran ser considerados como hechos de corrupción, necesariamente tendrían que haberse calificado a la luz de la Ley contra la Corrupción, lo que hubiera requerido el inicio de una investigación penal, con las garantías que este comporta, así como la presentación de los hechos ante un juez penal en doble instancia para que se produjera o no una sentencia condenatoria, por supuesto resulta mucho más sencillo hacer uso de la Potestad discrecional del Contralor General de la República para inhabilitar políticamente sin procedimiento previo

- y privar a cualquiera que sea disidente al gobierno y tenga aspiraciones claras y un alto índice de posibilidades de ganar elecciones, como en definitiva se produjo en el presente caso.
- 4) Queda claro que el Sr. Leopoldo López no ha sido juzgado por un juez penal previa sustanciación de un procedimiento que ofrezca todas las garantías judiciales, ni se ha producido una condena penal definitivamente firme que en atención al derecho interno y a la Convención Americana le hiciere acreedor de ser privado del ejercicio de sus derechos políticos y muy especialmente del derecho al sufragio pasivo.
- 5) Finalmente, siendo que el Estado hace gala de su apego, cumplimiento y compromiso con sus obligaciones internacionales, resulta importante destacar que “desde la aprobación de Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) en mayo de 2001, Venezuela ha sido evaluada tres veces: julio 2004, junio 2007 y ahora en marzo 2010. De cada evaluación se emite un informe oficial con recomendaciones. En los informes 2004 http://www.oas.org/juridico/spanish/mec_inf_ven.pdf y 2007 http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic_II_inf_ven.pdf, el comité de expertos hizo un total de 85 recomendaciones a Venezuela que siguen vigentes porque no han sido atendidas hasta la fecha”¹.

¹ Transparencia Internacional, Capítulo Venezuela, Informe elaborado para la III Ronda de evaluación del cumplimiento de Venezuela de la Convención Interamericana contra la Corrupción, presentado en agosto de 2009 a la secretaria del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción (MESICIC) Organización de Estados Americanos.

- **Declaración del Perito *Jorge Carpizo Mc Gregor***

Tal y como se puede observar del iter procesal el Estado venezolano no presento observaciones al peritaje del Sr. Carpizo, motivo por el cual lo hacemos valer como plena prueba. Al respecto, nos permitimos destacar del peritaje que fue hecho a la luz del derecho constitucional comparado y de la Convención Americana, los siguientes temas desarrollados y los cuales compartimos a cabalidad:

"...8. Me pregunto ¿pueden existir elecciones auténticas si se excluyen a candidatos a cargos públicos de elección, violándose la Convención Americana e incluso la propia Constitución del país, sea el que sea, al aplicar una ley secundaria contraria a dichos instrumentos jurídicos? Desde luego que no, definitivamente no.

Además, las razones de dicha exclusión pueden ser de índole varia, incluso hasta con la finalidad de eliminar a un candidato con alto índice de popularidad, con lo cual la elección deja de ser igualitaria, no discriminatoria, equitativa, imparcial y objetiva. En una palabra: No es una elección auténtica, sino una farsa, lo cual lesiona y destruye el sistema democrático representativo.

11. Ahora bien, los límites a un derecho tienen que estar enunciados limitativamente en la Constitución del país, y ninguna ley los puede restringir más allá de este umbral, porque entonces ella sería contraria a la Constitución.

Cuando la Convención Americana señala límites a un derecho humano, ningún país que la ha ratificado puede ampliar esos límites en su Constitución, mucho menos en una ley. Si lo hace, está violando expresa y directamente la Convención Americana y su propia Constitución.

Desde luego, lo que sí puede hacer una Constitución o ley es señalar menos límites al derecho humano que los contenidos en la Convención Americana, y entonces debe aplicarse aquella de acuerdo con el principio pro homine pero, reitero, lo que jurídicamente no es admisible es que se señalen o en la

práctica se realicen más límites a un derecho humano que los señalados expresamente en la Convención Americana.

12. El citado art. 23 de la Convención Americana establece, en su fracción 2, los límites a los derechos políticos que garantizó en la fracción 1 del propio artículo. Esos límites son los únicos que se pueden establecer en el orden interno. No es posible que éste los amplíe o aumente. El art. es claro: "La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente (el subrayado es mío) por razones de":

- edad,
- nacionalidad,
- residencia,
- idioma,
- instrucción,
- capacidad civil o mental, o
- condena, por juez competente, en proceso penal.

Reitero, la Constitución o una ley secundaria de un país no puede ampliar este catálogo. Las excepciones son de interpretación estricta, porque si no dejan de serlo. El art. de la Convención Americana no puede ser más diáfano al señalar "exclusivamente". Esta palabra no deja lugar a duda alguna. Cualquier otra interpretación es contraria a la esencia de los derechos políticos que se están protegiendo y al propio idioma español o castellano.

El art. 23 de la Convención Americana protege y defiende derechos políticos como derechos humanos que son y protege y defiende, asimismo, al propio sistema democrático representativo, en virtud de que sin la eficacia de esos derechos políticos, un sistema democrático no puede existir.

El art. 23 de la Convención Americana, en sus dos fracciones, protege esos derechos humanos de carácter político y al régimen democrático en forma

simultánea, porque los unos y el otro, y viceversa, forman una unidad indestructible.

13. Me voy a referir a un caso concreto, aunque éste puede acontecer en cualquier país de la Región. Analizo éste en virtud de que es el asunto que esa H. Corte conoce en este caso. Lo importante es salvaguardar el art. 23.2 de la Convención Americana y sus fines específicos, a los que he aludido.

El art. 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General y del Sistema Nacional de Control Fiscal, de 17 de diciembre de 2001, de la República Bolivariana de Venezuela (LOCGRSNCF) establece que:

“La declaratoria de responsabilidad administrativa, de conformidad con lo previsto en los artículos 91 y 92 de esta Ley, será sancionada con la multa prevista en el artículo 94, de acuerdo con la gravedad de la falta y el monto de los perjuicios que se hubieren causado. Corresponderá al Contralor General de la República de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro procedimiento, acordar en atención a la entidad del ilícito cometido, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un periodo no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo a la gravedad de la irregularidad cometida su inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en cuyo caso deberá remitir la información pertinente a la dependencia responsable de la administración de los recursos humanos, del ente u organismo en que ocurrieron los hechos para que realice los trámites pertinentes...”

14. Dicho artículo es contrario a diversos preceptos de la Convención Americana y de la propia Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Es contrario al artículo 23 de la Convención Americana, porque:

- a) permite la inhabilitación para el ejercicio de la función pública por vía administrativa, y no en proceso penal,
- b) permite que la inhabilitación la realice el Contralor General de la República, autoridad administrativa, y no un juez competente,
- c) la inhabilitación en este caso es un acto administrativo, y no una condena de juez,
- d) para esa inhabilitación no se sigue procedimiento alguno, ni siquiera de carácter administrativo, sino que se deriva de un procedimiento administrativo anterior por otro supuesto ilícito,

e) el Contralor General de la República, autoridad administrativa, impone la inhabilitación de derechos políticos -ejercicio de la función pública- con una gran discrecionalidad y según su criterio, sin ninguna norma que rija la sanción, y únicamente de acuerdo con "la gravedad de la irregularidad cometida" conforme a su personal criterio.

f) resulta que la inhabilitación de derechos políticos -asunto de la más alta gravedad y delicadeza-, es una sanción accesoria, de acuerdo con la terminología del propio Contralor General de la República, que se desprende de un procedimiento administrativo anterior, en el que se tramita una supuesta irregularidad o ilícito,

g) el propio Contralor General de la República ha afirmado (documento 01-00-000005 de 11 de enero de 2006) que el mencionado art. 105 de la LOGRSNCF le concede la facultad de imponer sanciones de inhabilitación política "de manera exclusiva y excluyente y sin que mediara otro procedimiento distinto al de determinación de responsabilidad, sobre la base de su poder discrecional, según la gravedad de la falta...",

h) desconoce las garantías que deben respetarse en un procedimiento penal, incluso en uno administrativo como son, entre otros, el derecho de audiencia, de defensa y oportunidad probatoria,

i) no existe término para que se pueda imponer la "sanción accesoria" (inhabilitación de derechos políticos) en relación con la sanción principal (multa). Entre una y otra pueden transcurrir meses, lo que aconteció en el presente caso que la H. Corte IDH conoce.

j) es contrario al sistema democrático al excluir de la contienda a una persona que no ha sido condenada por juez competente en un proceso penal. Con la posible aplicación del art. 105 de la LOGRSNCF, o uno similar en cualquier país de la Región, incluso se podría determinar previamente el resultado de las elecciones, si se excluyera por la vía administrativa a los posibles candidatos con altas posibilidades de obtener el triunfo electoral.

Así, es obvio que se está lesionando o de plano clausurando las posibilidades reales de un sistema democrático representativo, y nulificando los derechos del art. 23.1 de la Convención Americana, así como violándose la fracción 2 del propio artículo.

14. El art. 105 de la LOCGRSNCF lesiona, asimismo, el artículo 8.1 de la Convención Americana, porque:

a) **se puede imponer una condena o sanción -inhabilitación para el ejercicio de la función pública-, sin que intervenga un juez competente, independiente e imparcial, a través de un proceso en el que el imputado goce de las garantías para defenderse, como la presentación de pruebas y alegatos,**

b) es más, no existe ni procedimiento administrativo en el cual la persona pueda defenderse, sino que la inhabilitación política se basa en un procedimiento administrativo anterior que versa sobre materia diversa,

c) el imputado se encuentra en estado de indefensión al carecer de las garantías del debido proceso legal,

d) como ya asenté, el propio Contralor General de la República de Venezuela ha manifestado por escrito que está autorizado a imponer la inhabilitación política de manera exclusiva y excluyente sin necesidad de seguir procedimiento distinto al que desahogó sobre materia diversa, de acuerdo con el multicitado art. 105,

e) **la naturaleza de una inhabilitación política para ocupar un cargo de elección popular es de carácter penal, por lo cual quien dicte la resolución tiene que respetar las garantías procesales penales del caso,**

f) **las sanciones de inhabilitación política que impone dicho Contralor General no están tipificadas en una ley, por lo cual su grado de discrecionalidad es muy grande, lo cual impide aplicar la proporcionalidad que debe existir en cualquier sanción respecto al acto ilícito...**

... En consecuencia, de acuerdo con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, únicamente se puede excluir del ejercicio de los derechos políticos que corresponden a los ciudadanos y a las ciudadanas (y el derecho a participar como candidato en las elecciones es uno de ellos –el derecho pasivo al sufragio-), a quienes estén sujetos a inhabilitación política o a interdicción civil. Ello sólo puede ocurrir mediante sentencia firme; es decir, (i) por decisión judicial, dictada en un proceso penal, en la cual se imponga al condenado la pena de inhabilitación política (que sólo se concibe en Venezuela

como una pena accesoria a la pena principal en materia penal) conforme al Código Penal, o (ii) por decisión judicial, dictada en un proceso civil, en el cual se declare entredicha a la persona (interdicción civil) de acuerdo con el Código Civil de Venezuela"². (Subrayados y resaltados nuestros).

- **Declaración del Perito *Humberto Nogueira Alcalá***

En cuanto a este peritaje queremos igualmente hacer constar, que el Estado venezolano no realizó observación alguna, razón por la cual lo hacemos valer como plena prueba. Muy especialmente nos permitimos citar un extracto del referido dictamen pericial, el cual no deja lugar a dudas en cuanto a las violaciones que han sido alegadas por esta representación a lo largo del proceso, criterios estos que igualmente se corresponden con lo alegado y probado en la Audiencia Pública.

"2.2.2 La compatibilidad del orden jurídico venezolano y de las decisiones de las autoridades administrativas y jurisdiccionales en materia de restricción de los atributos de los derechos políticos, en este caso, del derecho a ser elegido en cargos de elección popular.

El Artículo 23 de la Convención Americana establece:...

...Los derechos políticos constituyen una parte esencial de los derechos humanos y del sistema democrático constitucional, sin cuyo efectivo y real ejercicio este último se vería afectado sustancialmente o desaparecería. Como ya se ha establecido los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con un conjunto de otros derechos que hacen posible el juego democrático.

Ello obliga a evaluar las restricciones o limitaciones de los atributos que integran los derechos políticos, en este caso, el derecho a ser elegido en cargos de elección popular sujeto a un escrutinio de proporcionalidad.

² Carpizo Jorge, Peritaje consignado ante la CorteIDH, Caso 12.668 Leopoldo López Mendoza vs Republica Bolivariana de Venezuela.

Las restricciones o limitaciones a los atributos básico o esenciales que integran los derechos políticos solo pueden concretarse en base a un bien jurídico legítimo en el marco de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyos aspectos generales están considerados en el artículo 30 de ella como lo hemos analizado en el punto 1.2.2, de este informe, que establece el marco genérico dentro del cual se establecen luego las restricciones o limitaciones permisibles a los derechos políticos o a cualquiera de los atributos básicos de estos, como es el caso del sufragio pasivo o del derechos a ser elegido en cargos de elección popular, las cuales están precisadas en el artículo 23.2 de la Convención.

Sin lugar a dudas la probidad en el ejercicio de las funciones públicas es importante para el fortalecimiento de las democracias y la participación informada de los ciudadanos en la construcción de la misma. Prácticamente todos los ordenamientos jurídicos regionales tienen normas que buscan cautelar dichos bienes jurídicos y procedimientos administrativos que establecen sanciones administrativas para quienes las incumplan o vulneran, todo ello de acuerdo a sus ordenamientos constitucionales y legales, dentro del marco de las obligaciones convencionales. Asimismo, los ordenamientos jurídicos contemplan la eventualidad suspensión de uno o más atributos que integran los derechos políticos, entre estos, el derecho a ser elegido, cuando se cometen delitos que se encuentran suficientemente tipificados y determinados legalmente, a través de un proceso penal con todas las garantías del debido proceso penal, contenidas en el artículo 8 de la Convención.

Lo que un Estado Parte de la Convención Americano no puede contemplar en su ordenamiento jurídico es la afectación de los atributos básicos o esenciales que integran los derechos políticos asegurados y garantizados convencionalmente, como es el derecho al sufragio pasivo, generando una inhabilidad sobreviviente, a través de un procedimiento y resolución de un órgano administrativo como es la Contraloría en el caso de Venezuela, la cual puede imponer sanciones administrativas pero no puede imponer privación de atributos de derechos políticos como es el derecho a ser elegido, ya que el artículo 23.2 de la Convención determina que ello solo puede ser determinado por un tribunal de justicia en materia penal con todas las garantías del debido proceso: "condena, por juez competente, en proceso penal".

Si se aplica el mismo principio de proporcionalidad al caso en análisis, puede sostenerse que en relación a si la norma aplicada responde a un fin legítimo, puede sostenerse que la medida restrictiva del ejercicio del sufragio pasivo mediante la sanción de inhabilidad temporal para ser elegido sirve a una finalidad legítima de acuerdo con la Convención que puede asumir un Estado Parte como es el bien jurídico del respeto a la transparencia y probidad administrativa de los funcionarios públicos, sin que pueda sostenerse que dichos bienes jurídicos no sean validos para establecer limitaciones a los responsables de conductas que atenten contra dichos bienes y se encuentren ejerciendo funciones públicas.

Respecto a la idoneidad o adecuación de la sanción administrativa impuesta por la Contraloría dentro del marco de la Convención Americana para establecer restricciones al ejercicio de atributos esenciales que integran los derechos políticos como es el caso de la inhabilitación sobreviviente para ejercer el derecho de sufragio pasivo deben realizarse las siguientes consideraciones.

La Contraloría puede, en ejercicio legítimo de sus competencias, imponer sanciones administrativas, luego de un proceso administrativo, con la finalidad de resguardar la probidad administrativa, como lo determina el artículo 289.3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela...

... La segunda consideración es si un órgano administrativo como la Contraloría puede, dentro del marco convencional, imponer una sanción como la privación temporal del derecho al sufragio pasivo, generando una inhabilidad sobreviviente temporal en la materia.

En esta materia debe señalarse que el Estado Venezolano en materia de sanción a la probidad administrativa puede imponer multas razonables y proporcionadas a la responsabilidad administrativa, las cuales son suficientemente ejemplarizadoras para un funcionario público que haya infringido la probidad publica. Solo en la medida que el Estado considere que la infracción de la probidad publica en de tal importancia que merezca una medida de ultima ratio, puede establecer una figura típica, que determine los elementos conformadores de una conducta delictiva, estableciendo su sanción penal por u juez con jurisdicción penal, luego de un debido proceso. En el caso en análisis. El Estado solo utilizo los organismos y procedimientos administrativos para aplicar una sanción que la Convención determina que

única o exclusivamente puede ser aplicada por un tribunal penal. En esta perspectiva el medio utilizado por el Estado de Venezuela como es la sanción impuesta por un órganos administrativo como la Contraloría, que afecta mediante suspensión temporal el derecho de sufragio pasivo, no es idóneo ni legítimo, ya que no se trata de un tribunal que ejerce jurisdicción penal y que por tanto, no puede afectar los derechos políticos asegurados por la Convención, de acuerdo al art. 23,2 de la misma.

La tercera consideración es determinar si la sanción administrativa, aplicada por la Contraloría, de inhabilitación temporal para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, en el caso de ser considerado un medio idóneo, es el medio menos restrictivo para el ejercicio de los derechos políticos y que protege eficazmente la probidad administrativa. El Estado Venezolano a través de la sanción de multa prevista dentro de las competencias de la Contraloría puede sancionar eficazmente las fallas administrativas a la probidad administrativa, sin que ello implique una afectación del derecho de sufragio pasivo. Si el Estado de Venezuela considera relevante como ultima ratio la aplicación de una sanción penal de suspensión temporal del derecho de sufragio pasivo, debe establecer y determinar la extrema gravedad de la conducta desplegada por el emisor de aquellas conductas reprochables, el dolo con que actuó, las características del daño injustamente causado y otros datos que pongan de manifiesto la absoluta necesidad de utilizar, en forma verdaderamente excepcional, medidas penales. Ello requiere asimismo de determinación legal de una delito específico en su ordenamiento penal, como asimismo debe desarrollar el procedimiento penal con estándares del debido proceso penal, para que, finalmente, sea dicho tribunal penal el que determine la eventual culpabilidad y aplique la pena respectiva, dentro de una sentencia fundada o motivada, congruente y de acuerdo con las fuentes del derecho vigente, además ajustada a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, única forma de conformarse con el estándar convencional interamericano. **Una decisión de un órgano administrativo que impone discrecionalmente la sanción de privación temporal del derecho de sufragio pasivo constituye un medio más restrictivo de los derechos del ciudadano afectado que la actuación de un tribunal penal con debido proceso y sentencia motivada.**

A los efectos de ponderar la proporcionalidad de la medida que se alega de inhabilitación temporal para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo frente a las conductas administrativas de falta de probidad, ya sancionada administrativamente con multa conforme a la ley, cabe señalar que no se ha imputado delito a la persona afectada, que son las conductas como ultima ratio que pueden legítimamente afectar, mediante suspensión temporal, el ejercicio de determinados derechos fundamentales, como el derecho de sufragio pasivo, constituyendo una medida desproporcionada la afectación de un atributo fundamental de los derechos políticos, por la comisión de una falta administrativa.

El sacrificio de un derecho político como el derecho de sufragio pasivo por un periodo de tiempo significativo constituye un elemento desproporcionado como sanción por una infracción administrativa, ya que dicha sanción hace nugatorio el derecho de la persona afectada a ejercer uno de los atributos esenciales que integran los derechos políticos y que son cardinales en el desarrollo y consolidación de una Estado democrático constitucional, la cual es aplicada además discrecionalmente por una autoridad administrativa y no por un tribunal penal con las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, lo que esta taxativamente prohibido por el artículo 23.2 de la misma Convención, configurando una violación de los derechos políticos asegurados por ella. Ello permite sostener que la restricción del derecho a ejercer el derecho de sufragio pasivo, a través de medio utilizado, como es un órgano administrativo, sin las garantías de un tribunal que ejerce jurisdicción penal, sin las garantías del debido proceso penal, sin un proceso de defensa técnica eficaz respecto de la sanción de privación de un atributo esencial de los derechos políticos y a través de una fallo discrecional, sin adecuada motivación constituye una medida desproporcionada y contraria a los estándares convencionales. **El sacrificio de ejercer el derecho de sufragio pasivo no se compadece con la utilidad para bien común que implica la adopción de la medida administrativa para sancionar una falta administrativa. El grado de afectación del derecho político de sufragio pasivo en grave frente a una mediana necesidad de sancionar una falta de probidad administrativa ya sancionada previamente con multa, no justifica el uso de una medida de ultima ratio, como son las**

sanciones penales que pueden afectar el ejercicio de algunos derechos fundamentales mediante su suspensión temporal respecto de determinadas personas, las que solo pueden imponerse por tribunal penal en un debido proceso penal. Tal medida impide además que la persona afectada en su derecho pueda presentarse ante el cuerpo político de la sociedad para que este soberanamente decida quiénes son sus representantes o autoridades. La restricción del derecho a ser elegido por el soberano cuerpo político de la sociedad afecta gravemente el contenido esencial del derecho a ser elegido como parte de los derechos políticos asegurados por el art. 23 de la CADH"³. (Subrayados y resaltados nuestros).

B. Declaraciones rendidas en la Audiencia Pública

- **Declaración del Testigo *Christian Colson***

Resulta importante destacar, que la declaración de este testigo producto de los interrogatorios formulados resulto contradictoria. En resumen, en cuanto a las preguntas formuladas por el Estado ofreció su opinión en cuanto a las defensas presentadas en la jurisdicción interna en la impugnación que se hizo del artículo 105 de la LOCGR, afirmando que se había cumplido con el debido proceso, con el principio de proporcionalidad y tipicidad, juez natural y que al tratarse de un procedimiento complejo no podía considerarse que existiere violación al principio del non bis in ídem. Adicionalmente afirmo que las sanciones están establecidas en una ley formal aprobada por el parlamento y que ambas sanciones, la de responsabilidad administrativa-multa y la inhabilitación política son producto del mismo procedimiento, así como que el Contralor General de la República se constituye en el juez natural.

³ Nogueira Alcalá Humberto, Peritaje.-

Al respecto, es claro que la imposición de sanciones de inhabilitación política o para el ejercicio de funciones públicas a través de actos administrativos viola de manera clara y directa el artículo 23.2 de la Convención Americana, que prescribe como tantas veces se ha dicho que la restricción de los derechos políticos solo puede ser materializada mediante una sentencia penal definitivamente firme. Tal como se puede observar de los trabajos preparatorios de la Convención Americana, esta disposición fue producto de un análisis profundo que concluyo en la necesidad de que por la suprema importancia de los derechos políticos para el mantenimiento equilibrado de la democracia, su limitación solo pudiera plantearse luego de haber cumplido con el estricto marco de garantías judiciales que ofrece un proceso penal.

A tales efectos, resulta incuestionable que la inhabilitación en el marco del artículo 105 se impone sin un procedimiento que le permita al investigado defenderse, entre otras cosas, de los supuestos de procedencia previstos para ella como lo son "la entidad del daño y la gravedad de los hechos". Tal y como trato de ser explicado por el testigo, se asume la teoría del acto complejo mediante la cual se trata de argumentar que el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades no solo ofrece en igualdad de circunstancias las mismas garantías judiciales del proceso penal para tales fines, sino que además ofrece las mismas garantías para que sin límite de tiempo el Contralor General pueda imponer la sanción accesoria de inhabilitación, en este caso 9 y 11 meses después. Ha quedado claro Honorables Magistrados que no existe oportunidad alguna para defenderse de la "gravedad de los hechos y de la entidad del daño" como supuestos de procedencia para la inhabilitación y que esta no tiene un marco legal para graduarse sino que se deja

completamente a discreción del funcionario que actúa como juez y parte en la supresión o restricción de un derecho político.

Por otra parte, el testigo hace referencia a la audiencia que se llevo a cabo en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo y empieza a delinear la absurda teoría que pretende distinguir entre una inhabilitación política y otra para el ejercicio de funciones públicas, proponiendo además que esta última es compatible con la Convención Americana a la luz de los artículos 23 y 30, toda vez que a su decir la inhabilitación producto del artículo 105 propone una disminución en la capacidad para ser funcionario público, fundamentada en el orden público y el interés general y prevista en una ley formal, por lo cual quedan a salvo el resto de los derechos políticos.

A las preguntas realizadas por esta representación y por la Comisión Interamericana en cuanto a la distinción entre la inhabilitación política y la denominada para el ejercicio de funciones públicas y sus efectos jurídicos el testigo contesto que en ambos casos estamos en presencia de una restricción al derecho al sufragio pasivo y al acceso al ejercicio de funciones públicas, es decir, que la inhabilitación producto de una condena penal y aquella que es consecuencia de la aplicación del artículo 105 de la LOCGR, ambas restringen los derechos políticos.

Específicamente se le pregunto al testigo:

Pregunta: ¿Una persona que esta inhabilitada políticamente ¿puede lanzarse al cargo de Alcalde, Gobernador o Presidente de la República?

Respuesta: No puede.

Pregunta: ¿Una persona que esta inhabilitada para ejercer funciones públicas? ¿Puede lanzarse para el cargo de Alcalde, Gobernador o Presidente de la República?

Respuesta: No puede.

Pregunta: ¿Una persona que fue Inhabilitada administrativamente por el Contralor General de la República ¿se ve restringida en su derecho al sufragio pasivo?

Respuesta: Si.

Pregunta: La inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas y la inhabilitación política, ¿ambas restringen el derecho al sufragio pasivo?

Respuesta: En el caso de las inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas el funcionario no puede optar a ningún cargo, esto es de libre nombramiento y remoción, de carrera o de elección popular por el tiempo determinado por la Contraloría General de la República, en el caso de la inhabilitación política esta es total, la persona no puede ejercer ninguno de los derechos políticos.

Pregunta: ¿Considera Usted la inhabilitación administrativa o para el ejercicio de funciones públicas restringe el derecho al sufragio pasivo?

Respuesta: Si.

Pregunta: ¿Leopoldo López se encuentra impedido de ejercer el derecho al sufragio pasivo?

Respuesta: Si.

Pregunta: ¿Leopoldo López está inhabilitado políticamente?

Respuesta: No, está inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas.

Queremos igualmente hacer referencia a algunos de los planteamientos o preguntas hechos por los Honorables Jueces de esta Corte al Dr. Colson. En este sentido, resulta importante resaltar que el Juez Vio Grossi le planteo al testigo cómo debía entenderse el principio administrativo de preclusividad según el artículo 105 de la LOCGR y si dicha norma le permitía al Contralor General dictar medidas accesorias sin límites en el tiempo, a lo que el testigo respondió que las sanciones debían ser dictadas todas en el mismo acto que podía fin al procedimiento, aspecto este que no ocurre en la aplicación de dicha norma, ni en este caso en específico, toda vez que la discrecionalidad del Contralor es ilimitada no tiene marco normativo y este puede mantener en suspenso la aplicación de sanciones accesorias, constituyéndose ello en inseguridad jurídica, arbitrariedad y falta de transparencia.

Hacemos valer muy especialmente lo planteado por el Juez Pérez Pérez, en cuanto a las restricciones admisibles a los derechos políticos en razón de los límites exclusivos establecidos en el artículo 23 y la regla general establecida en el artículo 30 que se aplica como principio rector para aquellas normas que no establecen límites específicos, o en el caso del artículo 23 la ley solo puede reglamentar dichos derechos mediante ley formal solo por las razones ahí establecidas.

Resulta muy importante tomar en consideración las preguntas hechas por la Juez May Macaulay, en cuanto a los estándares probatorios utilizados en el procedimiento administrativo sustanciado y

decidido por el Contralor General para tomar las decisiones e imponer las sanciones de responsabilidad administrativa, multa e inhabilitación. A tales efectos, queremos dejar en evidencia que el testigo no ofreció elementos necesarios y precisos que pudieran evidenciar con exactitud los estándares probatorios utilizados por la Contraloría General, Al respecto, en la segunda parte (II) de este escrito haremos un desarrollo específico y pormenorizado al respecto.

Por otra parte, el Juez Ventura Robles hizo referencia al artículo 29.a de la Convención Americana, a los fines de verificar las interpretaciones que del artículo 105 de la LOCGR en conjunto con la aplicación de esta norma se han hecho por parte del Estado, la CIDH y esta representación. A tales efectos, se pregunto si el derecho o libertad reconocida en la Convención (art. 23) de que sólo por juez penal pueda ser restringido el derecho político, este está siendo limitado o restringido por parte del Estado en mayor medida procediendo a través de un acto administrativo. El testigo se limitó a insistir en la diferenciación entre la inhabilitación política y la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, motivo por el cual concluye que la aplicación del artículo 105 lo que propone es una incapacidad parcial y no absoluta como sería la establecida en el artículo 23.2, posición que no tiene asidero desde el punto de vista jurídico, sino se ha pretendido crear una ficción, pasando por encima de la jurisprudencia pacífica que al respecto ha venido estableciendo esta Honorable Corte, en cuanto a los límites y alcance de los artículos 29 y 30 de la Convención, aspecto este que abordaremos con mayor profundidad en la segunda parte (II) de este escrito.

- **Declaración del Perito *Alberto Arteaga Sánchez***

Según lo declarado por este perito en audiencia pública, no hay existe lugar a dudas sobre el carácter de pena restrictiva a los derechos políticos de las inhabilitaciones dictadas por el Contralor General de la República, así como que esta sea impuesta necesariamente como consecuencia de una sentencia judicial penal, producto de un juicio penal tramitado con todas las garantías previstas por el artículo 8 de la Convención Americana. En este contexto queremos destacar específicamente lo siguiente:

1) La inhabilitación política, en Venezuela es una pena accesoria de las penas de presidio o de prisión, penas principales restrictivas de la libertad y produce como efecto, de acuerdo a lo que establece el Código Penal Venezolano, en su artículo 24: **“la privación de los cargos o empleos públicos o políticos que tenga el penado y la incapacidad, durante la condena, para obtener otros y para el goce del derecho activo y pasivo del sufragio”**. También comprende la pérdida **“de toda dignidad o condecoración oficial que se le haya conferido sin poder obtener las mismas ni ninguna otra durante el propio tiempo”**.

La inhabilitación política, como se dijo, es una pena que sigue a las penas de presidio o de prisión; se cumple mientras dure la condena; y, como lo señala nuestra doctrina, “Es la degradación cívica, según los franceses, las antiguas infamia e ignominia romanas, aminoradas; la suspensión de la confianza que la sociedad deposita en el ciudadano; la pérdida de la pública estimación que implica el ejercicio de los derechos políticos reconocidos por la Ley y a que se contrae el artículo 167 del Código Penal (hoy 166)... (omissis)” (Mendoza, José Rafael, curso de Derecho Penal Venezolano, Tomo III, Caracas, 1960, Pág. 230).

Esta inhabilitación política es, en definitiva, una **capitis diminutio** ciudadana que impide al penado el ejercicio de funciones públicas, así como el derecho a elegir o a ser elegido y trae como consecuencia también la pérdida de las dignidades conferidas por el Estado. Se trata, sin duda, de una pena grave que afecta los derechos políticos de un ciudadano y su participación en los asuntos públicos, que encuentra su explicación y justificación en la gravedad de los hechos que han sido cometidos, de naturaleza delictiva y que tienen como consecuencia las sanciones más severas de nuestro ordenamiento jurídico como son las penas de presidio y de prisión. En nuestra legislación la disposición antes citada contenida en el artículo 24, en su redacción actual, aparece por primera vez en el Código Penal de 1915, haciendo mención a esa pena los códigos anteriores (de 1912, 1904, 1897 y 1873), tomando como fuente de inspiración los códigos penales españoles de 1850 y 1870. Por lo demás, el Código Penal, aunque de vieja data (con más de cien años de vigencia esta disposición, copiada del Código Zanardelli de 1889 e introducida en Venezuela en 1897) sanciona como delito el impedir o paralizar con violencia o amenazas, o con abuso de funciones, si se trata de un funcionario, el ejercicio de los delitos políticos (artículo 66).

2) Con esa significación y alcance, como pena necesariamente accesoria de las penas de presidio o prisión y, por lo tanto, con naturaleza penal, es recogida por la Constitución vigente de 1999, en armonía con lo que dispone la Convención Americana, al hacer referencia a la exigencia de una sentencia judicial firme a los efectos de la suspensión de alguno de los derechos políticos (artículo 42); al limitar la condición de elector a quienes, además de ser venezolanos hayan cumplido dieciocho años y no estén sujetos a interdicción civil o

inhabilitación política (artículo 64); al imponer, como restricción, que no podrán optar a cargos de elección popular quienes hayan sido condenados por delitos cometidos durante el ejercicio de sus funciones y otros que afecten el patrimonio público (artículo 65); así como, de manera clara, la Convención Americana, en su artículo 23, al consagrar los derechos políticos dispone, en su numeral 2, que **“la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal”**.

3) Evidentemente, tratándose de una pena, como lo hemos señalado, no puede ser impuesta sino por un juez penal mediando un proceso (**nulla poena sine iudicio**) todo lo cual encuentra su razón de ser en la trascendencia de los derechos políticos y en las garantías que deben proteger al ciudadano ante el **ius puniendi** del Estado que solo puede castigar en la medida determinada en la ley, acreditada su culpabilidad por un hecho descrito en la ley como delito y firme la sentencia que pone fin al proceso, todo lo cual impide que un funcionario que no tenga facultades jurisdiccionales en materia penal pueda imponer una pena, la cual, por otra parte, no puede, a la vez, revestirse de la simple condición de sanción administrativa por la voluntad expresada en la Constitución y en la Convención Americana, ante la trascendencia de esa pena, restrictiva de los derechos políticos, que al igual que la privación de libertad, no puede ser impuesta sino por el juez que ha conocido del proceso. Por lo tanto, si bien otras penas pueden, a la vez, ser aplicadas como sanciones administrativas, como en el caso de una multa, ello no es posible, ni en materia de privación

de libertad, ni en materia de restricción de los derechos políticos, por disponerlo así la Convención Americana.

4) En consecuencia, por lo señalado, cualquier disposición legal que prevea como sanción administrativa o no penal la inhabilitación política o que pretenda imponerla como medida cautelar, debe considerarse inconvencional y afectada de nulidad, siendo por lo tanto inaplicable, en razón de la prevalencia de la ley fundamental, encontrándose los jueces en la obligación de aplicar las disposiciones constitucionales, entre las cuales se encuentran las contenidas en la Convención Americana y correspondiendo a la Sala Constitucional declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público cuando colidan con la Constitución (artículo 334 de la Constitución). Por lo tanto, todas las disposiciones legales que prevén la inhabilitación política como mera sanción administrativa a cargo de funcionarios del Estado, sin juicio previo penal, son contrarias a la Convención y deben ser desaplicadas por los tribunales nacionales.

En razón de lo expresado, diversas disposiciones legales que prevén de forma genérica o específica la inhabilitación de un funcionario sin proceso penal previo, aplicándola como sanción administrativa o como medida cautelar, deben estimarse como inaplicables por colidir con la Convención Americana y por ende con la Constitución.

5) Pero además, se impone resaltar que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 extremó su celo por la restricción de la posibilidad de inhabilitar políticamente a un ciudadano, a los efectos del desempeño de cargos de elección popular, consagrando

expresamente, en el artículo 65, que no podrán optar a ellos los que hayan sido condenados **“por delitos cometidos durante el ejercicio de sus funciones y otros que afecten el patrimonio público, dentro del tiempo que fije la ley, a partir del cumplimiento de la condena y de acuerdo con la gravedad del delito”**.

Por lo tanto, del texto de esta disposición puede inferirse que la restricción de los derechos políticos, en cuanto a los cargos de elección popular, solo opera cuando se da una condenatoria por hechos contra el patrimonio público cometidos durante el ejercicio de las funciones, extendiéndose a un lapso superior al de cumplimiento de la condena, lapso de esta inhabilitación específica, al cual hace referencia la Ley contra la Corrupción, en el artículo 39, numeral 5, al disponer que queda inhabilitado para ejercer cualquier cargo público **“el funcionario o empleado público que haya sido condenado por cualesquiera de los delitos establecidos en la presente ley”, inhabilitación que corresponde imponerla al “juez que conozca el caso en sentencia definitiva, a cuyo efecto establecerá un lapso no mayor de quince (15) años”** (aparte único eiusdem). Entonces, si se trata de la condenatoria firme a presidio o prisión, la inhabilitación política que sigue a esa condena, como regla general, impide el ejercicio de los derechos políticos durante el tiempo de la misma (**inhabilitación política genérica**), pero solo impediría optar a un cargo de elección popular la condenatoria firme por un delito que afecte al patrimonio público, (**inhabilitación política específica**), caso en el cual se prolonga la inhabilitación por un lapso que excede al cumplimiento de la condena, dentro del tiempo fijado por la ley y según la gravedad del delito de acuerdo a lo que determine el juez.

En otros casos, la elección suspendería la ejecución de la condena en razón de la soberanía del pueblo, salvo en el caso del Presidente de la República, excluido expresamente por el artículo 227 de la Constitución.

6) Finalmente, es importante resaltar la evolución que se ha dado en la normativa constitucional penal por lo que respecta al régimen de la inhabilitación política, el cual ha resultado modificado por la Constitución de 1999, quedando claro que se ha dado un paso de avance en esta materia en el sentido de la restricción de las posibilidades de inhabilitación, con diversos supuestos contemplados en la legislación especial que la contemplan como sanción administrativa, para pasar a un régimen de estricta sujeción a su carácter exclusivo de pena que solo puede ser impuesta por un juez, mediando el proceso penal correspondiente, sin que pueda admitirse su aplicación como sanción administrativa a cargo de un funcionario. Este nuevo régimen, acogido por la Constitución de 1999 y la Convención Americana, excluye cualquier posibilidad de admitir la inhabilitación política como una sanción administrativa, además de su carácter de sanción penal, ya que su naturaleza es aflictiva y lesiona derechos políticos fundamentales, cuya limitación por parte del Estado solo puede ser impuesta con las debidas garantías para el ciudadano de modo que se conjure cualquier posibilidad de que una persona pueda resultar degradado cívicamente por actos arbitrarios de un funcionario, extremándose el celo en relación a los cargos de elección popular, siendo así que la Constitución de 1999 hace residir la soberanía en el pueblo (artículo 5) y le ha dado a la participación popular un valor preponderante, siendo ésta una de las líneas matrices que informan la Carta Magna y que se consagra y afirma desde el

Preámbulo, recorriendo todo el texto constitucional, con el explícito propósito de fortalecer la esencia de un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, tal como se define a Venezuela (artículo 2).

Todo lo anterior, quedaría sin sentido alguno si resulta posible inhabilitar políticamente sin un proceso penal con las debidas garantías, adquiere pleno sentido que solo sea posible aplicarla como pena mediando un juicio penal y una sentencia definitivamente firme y se resalta que sólo pueda anularse la voluntad popular por una condena que afecte al patrimonio público, lo cual se constituiría en la prueba fehaciente de un hecho de corrupción administrativa incompatible con el ejercicio de una función pública.

- **Declaración del Perito *Antonio Canova González***

De esta declaración se evidencia con meridiana claridad la manipulación legal que ha pretendido hacer el Estado venezolano para desconocer las disposiciones constitucionales y el artículo 23 de la Convención Americana, como límites exclusivos para la restricción del ejercicio de los derechos políticos. Se contrasta de manera determinante la distinción absurda que el Estado hace de la inhabilitación política y de la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, “para el manejo de la cosa pública”, siendo que independientemente de la denominación que se le pretenda dar se producen definitivamente las mismas consecuencia jurídicas, la supresión o restricción del ejercicio de derechos políticos, cuya posibilidad es únicamente a través de un sentencia penal definitivamente firma y jamás a través de un acto administrativos. A tales efectos dispuso Canova:

“...Por otro lado, y refiriéndose al derecho político de más relevancia: el del sufragio, y en especial el del sufragio pasivo, la Constitución reitera varias veces esta idea de que la única manera de suspender tal derecho político (esencia de la ciudadanía) es a través de sentencia judicial firme.

Concretamente, el artículo 65 dispone: “No podrán optar a cargo alguno de elección popular quienes hayan sido condenados o condenadas por delitos cometidos durante el ejercicio de sus funciones y otros que afecten el patrimonio público, dentro del tiempo que fije la ley, a partir del cumplimiento de la condena y de acuerdo con la gravedad del delito”.

Se refiere el artículo 65 a la noción de “inhabilitación política” como medio de suspensión del derecho político al sufragio pasivo, dejando claro que ocurrirá con el cumplimiento de esos supuestos: sentencia penal firme, dictada por delitos cometidos en el ejercicio de funciones públicas y que afecten el patrimonio público.

Así, pues, la “inhabilitación política” se ha establecido como una pena accesoria, según ha sido recogido en el Código Penal. Y, en virtud del Derecho Constitucional venezolano, queda circunscrita especialmente a los casos de delitos cometidos contra el patrimonio público, como lo dispone el artículo 65 constitucional.

Sin embargo, en torno a la suspensión de los derechos políticos y, en concreto, del derecho al sufragio pasivo, en los últimos años se ha incluido en Venezuela una nueva modalidad para su suspensión, que se ha calificado como “inhabilitación administrativa”, o “inhabilitación para el desempeño de funciones públicas”, a través de un artículo bastante cuestionable de la ley que rige el funcionamiento de la CGR.

Debo empezar señalando, tajantemente, que tal previsión es inconstitucional y no debería surtir ningún efecto, además de constituir un real peligro para la democracia venezolana.

En efecto, dicho artículo 105 ha permitido al CGR, cuando declare la responsabilidad administrativa de algún funcionario público, que pueda también inhabilitarlo para la “función pública” por un lapso de hasta 15 años,

lo que ha llevado a suspenderle el derecho político al sufragio pasivo hasta por ese período.

Demás está advertir que el CGR no ejerce funciones judiciales, no emite sentencias ni actúa apegado a las garantías, procedimientos ni formalidades propias de los órganos judiciales. También vale señalar que este nuevo tipo de “inhabilitación” es inédito en el país, pues ha sido ahora que se ha admitido que el CGR suspenda, de hecho, el derecho político al sufragio pasivo por esta vía, fruto de una censurable interpretación extensiva, mucho más de como habían sido entendidas antaño otras normas similares.

Este artículo 105 de la LOCGRSNCF, en la parte que permite la “inhabilitación” del funcionario sancionado por responsabilidad administrativa es inconstitucional y ha debido, por afectar los derechos políticos de los venezolanos de un modo no permitido por la Constitución y la CADH, ser anulado por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia; lo cual, no obstante, como se explicará de inmediato, no ocurrió...(Subrayados añadidos).

Luego de realizar un resumen exhaustivo y preciso de las sentencias emitidas por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo que declararon la constitucionalidad concluyo:

... Esos argumentos del TSJ no tienen nada de convincentes y claramente son contrarios a la Constitución venezolana e, incluso, a la CADH:

Primero, cuando la Constitución venezolana indica en el artículo 65 que es por sentencia penal firme que un condenado puede verse privado de un derecho político tan relevante como el del sufragio pasivo, no hay como incorporar otras vías o medios a tales efectos con la excusa de que no había una prohibición expresa.

Ese es el supuesto constitucional expreso, la valoración que hizo la Constitución de las condiciones necesarias para la limitación o restricción de ese derecho. El argumento de la SC es simplemente inaceptable.

Segundo, limitar que la exigencia de sentencia firme para que pueda suprimirse la ciudadanía, según en el artículo 42 constitucional, al caso de la revocación de la carta de naturalización no responde a ninguna razón, carece de sentido. El artículo es claro: la ciudadanía o alguno de los derechos políticos se pierde solo por sentencia firme, y tal condición y tales derechos lo tienen tanto los venezolanos por nacimiento como los venezolanos por naturalización.

Tercero, en cuanto a la CADH, cuando el artículo 23.2 enumera razones que justifican la "reglamentación" de los derechos políticos se está refiriendo a la reglamentación en general. Tanto para su desarrollo como para su restricción. Es ilógico pensar que, refiriéndose a un derecho fundamental, que siempre debe ser interpretado en favor de las personas (artículo 29 de la CADH), el artículo prevea estrictamente las razones para su desarrollo y no para su limitación y restricción, es decir, que en cuanto a sus limitaciones no imponga un punto preciso. **Además, y por último en este sentido, hay que tener en cuenta que ese artículo 23 utiliza la palabra "exclusivamente", al referirse a dichas razones por las cuales puede reglamentarse y obviamente restringirse tal derecho.**

Cuarto, no tiene ningún sentido diferenciar entre "inhabilitación política" e "inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos", incluyendo los de elección popular, si ambas tienen el mismo o idéntico, efecto, al menos en lo que al derecho político al sufragio pasivo respecta. Llámese como se le llame, si suspender cualquier derecho político solo puede ocurrir por sentencia penal firme, cualquier suspensión por otra vía, así sea sobre uno y no todos los derechos políticos, requiere necesariamente garantía, esa formalidad. Cambiar el nombre no cambia el sentido, los efectos ni puede ser excusa para relajar los límites.

Quinto, finalizo insistiendo en el peligro enorme del criterio de la SC utilizado para justificar la restricción del derecho al sufragio sin la garantía constitucional de la sentencia judicial penal firme, que consiste en la primacía del interés general sobre el particular y la necesidad de alcanzar este aun con el sacrificio o relajamiento de aquellos.

Es imposible sostener que el interés general pueda llevarse por delante derechos fundamentales. Estos son y ha de tener la preeminencia del ordenamiento jurídico. Su limitación por razones de interés general tiene que estar prevista en la Constitución y ceñirse a sus términos precisos. No solo es errada tal postura, sino, como enseña la historia de la Humanidad, y se ve en Venezuela con casos como este, es sumamente peligroso para la democracia y, en general, para las personas...(Subrayados y resaltados añadidos).

- **Declaración del Perito *Jesús Eduardo Cabrera***

En su declaración introductoria, el referido perito hizo unos comentarios sobre los derechos políticos establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, para arribar a cuestionables conclusiones.

- 1) Que los derechos políticos pueden limitarse y restringirse por sentencias distintas a las que son producto de un proceso judicial penal.
- 2) Que existe una diferenciación entre la inhabilitación política y la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas.
- 3) Que la aplicación del artículo 105 de la LOCGR lo que produce es una incapacidad civil para el ejercicio de funciones públicas.
- 4) Que se trata de un procedimiento complejo, motivo por el cual para dictar el acto administrativo de inhabilitación no se requiere otro procedimiento, toda vez que ya existió un procedimiento para la determinación de responsabilidades donde se juzgaron los hechos y se ofrecieron suficientes garantías.
- 5) Cuando se prolonga demasiado el tiempo entre la decisión de responsabilidad administrativa y la aplicación de la

inhabilitación, puede considerarse que el acto es inconstitucional mas no la ley, toda vez que se afecta la seguridad jurídica y la transparencia en el ejercicio de las potestades públicas.

- 6) Los derechos humanos no solo son particulares sino también colectivos, imperan los colectivos, por ejemplo los derechos no enunciados, por sociología jurídica, justicia de un pueblo se pueden declarar derechos que no existen antes. El Estado social de derecho, parte del bien común del colectivo sobre lo particular, todo aquello que sirva a la buena administración de los recursos públicos, es un derecho colectivo que debe prevalecer.
- 7) El Señor Leopoldo López no es corrupto, a él no se le está juzgando por corrupción.
- 8) Que los efectos jurídicos de la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en cuanto a los derechos políticos se refiere, se circunscriben a que la persona sufre una incapacidad civil para ser funcionario público y que esta incapacidad entra dentro de los supuestos admisibles en el artículo 23.2.
- 9) Que los efectos jurídicos de la inhabilitación política y de la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas en cuanto al derecho al sufragio pasivo se refiere son idénticos.
- 10) Que al tratarse de un acto complejo es lógico que no haya derecho a la defensa para la aplicación del complemento, es decir, para la imposición de la sanción de inhabilitación.
- 11) Que en su opinión, aun cuando resulta completamente contradictorio, una persona inhabilitada para el ejercicio de funciones públicas puede postularse y ocupar cargos de Diputado, Edil, Concejal, pero no de Alcalde, Gobernador y Presidente.

De lo establecido por el Dr. Cabrera, quisiéramos rescatar específicamente 2 aspectos, lo relativo a la supuesta incapacidad civil que se produce como consecuencia de la aplicación del artículo 105 de la LOCGR y el criterio desarrollado en cuanto a que quienes han sido inhabilitados para el ejercicio de funciones públicas pueden postularse para cargos de Diputado, Edil o Concejal, ya que, resulta inoficioso ahondar en la continuada diferencia que se quiere hacer entre la inhabilitación política y la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, cuyos efectos jurídicos son exactos y con respecto a las garantías judiciales que deben necesariamente estar presentes para la restricción de los derechos políticos se desarrollara extensamente en la segunda parte (II) de este escrito.

La capacidad civil de las personas conforme al Código Civil Venezolano se refiere a la aptitud "para todos los actos de la vida civil, con las excepciones establecidas por disposiciones especiales". En este sentido, todo ser humano mayor de edad tiene capacidad civil (art. 18).

Las excepciones de la Ley para la capacidad civil, son la "interdicción" y la "inhabilitación civil". Conforme al Código Civil, el "débil de entendimiento" cuyo estado mental no sea grave que de lugar a la interdicción podrá ser declarado por el Juez de Primera Instancia como "inhábiles" para actos de la vida civil, como "celebrar transacciones, dar ni tomar préstamo, percibir sus créditos, dar liberaciones, enajenar o gravar sus bienes". La persona declarada inhábil queda así sometida a un "curador" para poder realizar los actos de su vida civil (Art. 409).

La "interdicción" se refiere a las personas que se encuentren en estado habitual de "defecto intelectual que los haga incapaces a

proveer a sus propios intereses" (art. 393). Igualmente se trata de un juicio civil requiere de la sentencia de un Juez de Primera Instancia. Una vez declarada la interdicción la persona queda bajo la tutela de una persona capaz nombrada por el Juez (art. 397).

En consecuencia, para que la capacidad de una persona sea intervenida, se requiere que una persona esté afectada gravemente en sus capacidades mentales según las normas del Código Civil, para lo cual se requiere como se dijo la decisión formal de un juez civil, y queda sometido a un curador o un tutor según el caso.

En este sentido, según el artículo 23.2 de la Convención Americana el legislador puede regular los derechos políticos según la capacidad civil de las personas, como lo ha hecho el Código Civil en las normas citadas. Se trata de un tema de la capacidad mental de las personas para ser tomadas como responsables en los actos civiles de la vida.

No puede por tanto intervenir la capacidad civil de las personas por un acto administrativo de la Contraloría General de la República relacionado con las responsabilidades administrativas por el ejercicio de cargos públicos. El artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría lo que arbitrariamente permite es que sin ningún procedimiento el Contralor inhabilite a una persona para "ejercer funciones públicas", lo cual nada tiene que ver con la capacidad civil de las personas.

Resulta absurdo y peligroso el argumento de la capacidad civil como mecanismo para justificar una inhabilitación política por vía administrativa sin condena penal firme.

Por otra parte, resulta verdaderamente contradictorio e irrazonable lo alegado por el perito en cuanto a los cargos de elección popular que puede ocupar una persona que esta inhabilitada para el ejercicio de

funciones públicas. El Estado no ha escatimado esfuerzos en tratar de configurar la tantas veces nombrada inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, que a su decir es una limitación a la capacidad de una persona para ser funcionario público, no se explica entonces como una persona que bajo los supuestos establecidos por el Estado no tiene capacidad para ejercer la función pública, puede ocupar cargos de Diputado, Edil o Concejil. Es esto una muestra más de la ilimitada capacidad creativa que utiliza permanente el Estado para pretender cubrir con un manto de legalidad las arbitrariedades y las violaciones a los derechos humanos.

- **Declaración del Perito *Alejandro Soto Villasmil***

En cuanto a la declaración de este perito, cuya exposición previa se limito a explicar un pormenorizado flujograma en formato power point sobre las fases del procedimiento administrativo para la imposición de sanciones de responsabilidad administrativa y multa queremos destacar lo siguiente:

- 1) La inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas no está precedida por "ningún otro procedimiento". Motivo por el cual a su decir, el investigado tuvo las garantías y oportunidades de defenderse en cuanto a la inhabilitación se refiere.
- 2) Cuando se le pregunto si en el acto de inicio del procedimiento administrativo de determinación de responsabilidades se le notifica al investigado sobre la posibilidad de ser sujeto de la aplicación de las sanciones

derivadas del artículo 105, como sanción discrecional accesoria respondió: "No me atrevería a decirlo".

- 3) La inhabilitación se produce discrecionalmente por separado en un segundo acto administrativo, sin que exista un marco normativo de gradación de la sanción, el Contralor General evalúa, siendo juez y parte, la entidad del daño y la gravedad de los hechos.
- 4) Resulta imposible y violatorio de las garantías del debido proceso, que una persona que no es notificada de la posible aplicación del artículo 105 de la LOCGR, supuestamente pueda defenderse en la sustanciación del procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades, toda vez que es imposible también que el investigado conozca la entidad del daño y la gravedad de los hechos cuando ambos aun no han sido determinados.
- 5) El ejercicio del ius puniendi del Estado en cabeza del Contralor General es ilimitado, pues este último puede imponer sanciones administrativas cuando así lo considere y después de transcurrido incluso años, no existe marco ni límite de tiempo al respecto.

4.- DE LAS VIOLACIONES A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

Luego de tramitado el procedimiento escrito y de celebrada la Audiencia Pública ha quedado evidenciado que en el presente caso que han sido violados por el Estado venezolano los derechos de Leopoldo López Mendoza reconocidos por los artículos 23.1 b), 23.2 ,8.1 8.4, y 25, en concordancia con los artículos 1.1 y 2, todos de la Convención Americana.

En esos artículos, se reconocen los derechos de toda persona a (i) ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores , (ii) a no limitar el ejercicio de los derechos políticos, salvo por sentencia definitiva emitida por un juez competente, previo proceso penal, (iii) a ser oído 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, para la determinación de sus derechos y obligaciones (iv) a no ser sancionado por los mismos hechos con bases en los cuales ha sido previamente sancionado o absuelto por la autoridad competente y (v) a la protección judicial.

Asimismo, por vía de consecuencia, el Estado venezolano ha incumplido con su obligación internacional de respetar y garantizar los derechos protegidos por la Convención Americana, contemplada en su artículo 1.1, así como de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades contenidas en la Convención según su artículo 2, ya que habiendo podido evitar la violación de los derechos humanos antes mencionados, bien absteniéndose de dictar una norma como la contenida en el artículo 105 de la LOCGR, bien derogando, o bien anulando esa norma a través

de los medios judiciales existentes en Venezuela para ello, optó por ponerla en vigencia, por aplicarla y ratificarla judicialmente en cuanto a su compatibilidad con la Convención Americana.

Resulta incuestionable que no existe controversia en el presente proceso en cuanto a los hechos se refiere, es decir, el Estado ha aceptado que: a) inhabilito políticamente al Sr. Leopoldo López para ocupar cargos públicos de elección popular, b) que las inhabilitaciones se produjeron a través de actos administrativos dictados por el Contralor General de la República primariamente, c) que las inhabilitaciones fueron dictadas sin procedimiento previo y sin derecho a la defensa, d) que el Consejo Nacional Electoral impidió en dos oportunidades la inscripción y postulación del Sr. Leopoldo López como candidato a la Alcaldía Metropolitana de Caracas por estar "inhabilitado políticamente", e) que la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia avaló los actos administrativos de inhabilitación dictados por el Contralor General de la República y el criterio del Consejo Nacional Electoral que impidió la inscripción electoral, declarando la constitucionalidad del artículo 105 de la LOGCR y su supuesta compatibilidad con el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

A este respecto queremos traer nuevamente a colación el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal dispone:

Artículo 105. La declaratoria de responsabilidad administrativa, de conformidad con lo previsto en los artículos 91 y 92 de esta Ley, será sancionada con la multa prevista en el artículo 94, de acuerdo con la gravedad de la falta y el monto de los perjuicios que se

hubieren causado. Corresponderá al Contralor General de la República de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro procedimiento, acordar en atención a la entidad del ilícito cometido, la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo la gravedad de la irregularidad cometida, su inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en cuyo caso deberá remitir la información pertinente a la dependencia responsable de la administración de los recursos humanos del ente u organismo en el que ocurrieron los hechos para que realice los trámites pertinentes.

En aquellos casos en que sea declarada la responsabilidad administrativa de la máxima autoridad, la sanción será ejecutada por el órgano encargado de su designación, remoción o destitución.

Las máximas autoridades de los organismos y entidades previstas en los numerales 1 al 11 del artículo 9 de esta Ley, antes de proceder a la designación de cualquier funcionario público, están obligados a consultar el registro de inhabilitados que a tal efecto creará y llevará la Contraloría General de la República. Toda designación realizada al margen de esta norma será nula. (Subrayados añadidos).

La inhabilitación política es una sanción **penal** que consiste en la restricción o exclusión de los derechos políticos. En los Estados democráticos donde existe, se aplica por los tribunales como sanción

normalmente penal, en casos extremos, cuando, según el derecho interno de cada país, se han cometido delitos de alta gravedad, particularmente en contra de los bienes que forman parte del patrimonio público, pero siempre como consecuencia de una sentencia definitiva dictada por un juez competente y previa instrucción de un proceso penal. Del mismo modo, en los Estados democráticos, la regla es que las faltas en contra de esa clase de bienes atiendan a la gravedad de aquella, proporcionalidad que es posible en la medida que los bienes del patrimonio público están sujetos a diferentes tipos de normas legales, que determinan el modo en que tanto los funcionarios públicos como los particulares, pueden usar, aprovechar o disponer de dichos bienes.

En vista de lo anterior, es común que en los derechos internos esas normas cumplan con los siguientes requisitos: (i) indiquen los procedimientos que deben seguirse para utilizar o permitir el uso de bienes del patrimonio público, los fines a que pueden destinarse esos bienes del patrimonio público, el modo en que éstos deben ser conservados y protegidos, etc.; (ii) señalen las consecuencias jurídicas (tales como sanciones administrativas, penas privativas de libertad, etc.) a que habrá lugar si se incumple cualquiera de las prescripciones sobre los procedimientos, uso y destino de los bienes que integran el patrimonio público.

La LOCGR, como ya se ha indicado, prevé otras sanciones que desbordan las sanciones aplicables a los ilícitos administrativos por los órganos contralores, las cuales son calificadas como "accesorias", y pueden ser impuestas de manera discrecional, arbitraria y sin procedimiento previo alguno, por el Contralor General de la República en sede administrativa al autor del ilícito, *"en atención a la entidad del*

ilícito cometido” o “según la gravedad de la irregularidad cometida”. Estos conceptos indeterminados son interpretados y utilizados de manera subjetiva, puesto que en los actos administrativos de inhabilitación a los que hemos hecho referencia no se explican las razones ni el mecanismo a través del cual se llegó a determinar su procedencia, menos aún se soportan en acervo probatorio alguno.

4. 1.- El Estado venezolano violó el artículo 23.1, b) de la Convención Americana

El artículo 23 de la Convención Americana consagra los derechos políticos y los límites aceptables al mismo, en los siguientes términos:

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a. de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

b. de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c. de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Como se evidencia claramente del tantas veces citado artículo 23 y de los hechos que no han sido controvertidos por el Estado venezolano estamos frente a la privación ilegítima y discrecional de la piedra angular de los derechos políticos *el derecho a elegir y ser elegido.*

Los Estados Partes de la Organización de Estados Americanos aprobaron la Carta Democrática Interamericana, a través de la cual se reafirmaron una serie de acuerdos y compromisos comunes y se expresó la voluntad de llevar a cabo todos los esfuerzos necesarios para la garantía y satisfacción de los derechos políticos como expresión fundamental de una verdadera democracia. Es de observar que la referida Carta se fundamenta conceptualmente en *la democracia y los derechos humanos*, como fórmula indisociable, proclamando a la democracia representativa como *la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la organización de los Estados Americanos*, así como que este se *refuerza y profundiza con la participación ética y responsable de la ciudadanía en un marco de legalidad conforme al respectivo orden constitucional*.

Adicionalmente, se proclaman como elementos esenciales de la democracia representativa *el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo*, entre otros, reafirmando la preponderancia e importancia de los derechos políticos como base fundamental de la democracia, lo que evidentemente se contrapone a la pretensión del Estado venezolano de restringir o suprimir su ejercicio de manera discrecional y arbitraria, en definitiva de manera antidemocrática.

Por su parte, la Corte Interamericana en cuanto al contenido del artículo 23 de la Convención Americana ha venido sosteniendo que *este contiene diversas normas que se refieren a los derechos de la*

persona como ciudadano, esto es, como titular del proceso de toma de decisiones en los asuntos públicos, como elector a través del voto o como servidor público, es decir, a ser elegido popularmente o mediante designación o nombramiento para ocupar un cargo público. Además de poseer la particularidad de tratarse de derechos reconocidos a los ciudadanos, a diferencia de casi todos los demás derechos previstos en la Convención que se reconocen a toda persona, el artículo 23 de la Convención no sólo establece que sus titulares deben gozar de derechos, sino que agrega el término "oportunidades". Esto último implica la obligación de garantizar con medidas positivas que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad real para ejercerlos. Como ya lo señalara este Tribunal anteriormente, es indispensable que el Estado genere las condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación⁴.

Si bien, los Estados Partes de la Convención Americana pueden a través de su Derecho interno limitar, restringir el ejercicio de derechos humanos protegidos por aquélla, ello sólo es posible mediante una ley que cumpla con los estándares establecido tanto en el propio artículo 23 como en el artículo 30 de la Convención. Éste último artículo dispone:

"Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas." (Subrayado añadido).

⁴ Cfr. Caso Yatama, sentencia de junio de 2005, párr. 195.

En este sentido, apunta la Corte Interamericana al expresar que *en una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, en la que cada componente se define, completa y adquiere sentido en función de los otros*⁵. Al ponderar la importancia que tienen los derechos políticos la Corte observa que *incluso la Convención, en su artículo 27, prohíbe su suspensión y la de las garantías indispensables para la protección de éstos*⁶.

De igual manera ha sostenido la Corte, que ello es particularmente relevante en relación con los derechos políticos, derechos humanos de tal importancia que la Convención Americana prohíbe su suspensión así como la de las garantías judiciales indispensables para su protección⁷.

Es por ello, que el *artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma*⁸.

⁵ Ventura Robles Manuel E, *La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de derechos civiles y políticos*, Revista IIDH, volumen 42, julio-diciembre 2005, pág. 74. *Infra* Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts. 41, 42, 44, 46, 47,50 y 51 Convención Americana). Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993. Serie A No. 13, párr. 31; Garantías Judiciales en Estado de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A No. 9, párr. 35; El Habeas Corpus Bajo Suspensión de Garantías (Atrs. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. Serie A No 8, párr. 24 y 26.

⁶ *Ibidem*. *Infra* La Expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. Serie A No 6, párr. 34.

⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “Castañeda Gutman vs Estados Unidos de México”, sentencia de fecha 06 de agosto de 2008, párrafo 92.

⁸ Caso “Castañeda Gutman vs estados Unidos de México”, *ibidem* párrafo 151

Ahora bien, de acuerdo a lo anteriormente expuesto, si se trata de una restricción aceptada por la Convención dirigida en contra de una persona o grupo de ellas, ello sólo puede lograrse si está previamente establecida por una ley que cumpla con los estándares autorizados por la Convención y mediante sentencia judicial penal pasada en autoridad de cosa juzgada.

Por ello, un acto administrativo que, aún autorizándolo la ley para ello, prohíba o suspenda el ejercicio de un derecho reconocido por la Convención Americana, sería incompatible con ella, pues esa medida se habría adoptado sin observancia de las garantías judiciales que están contempladas en el artículo 8 de la Convención y en contravención del artículo 23.2, es decir, sin que haya emanado esa decisión de una sentencia definitivamente firme dictada por un juez independiente, imparcial y establecido con anterioridad por la ley.

Así lo reconoció expresamente la Comisión Interamericana en el Informe “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela”⁹, en el Capítulo relativo al cumplimiento, garantía y satisfacción de los derechos políticos, al concluir:

20. El artículo 23 de la Convención Americana se refiere a los derechos políticos no sólo como derechos sino como oportunidades, lo que significa que los Estados deben generar las condiciones y mecanismos óptimos para que toda persona que formalmente sea titular de derechos políticos tenga la oportunidad de ejercerlos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación[12]. La Convención también es clara al señalar que el Estado sólo puede reglamentar el ejercicio de estos derechos por razones de edad,

⁹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela”, 30 de Diciembre de 2009. www.cidh.org/countryrep/Venezuela2009sp/VE09.indice.sp.htm

nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

De acuerdo a los últimos informes de la CIDH en Venezuela existe un deterioro sustancial de las garantías democráticas y del Estado de Derecho, que incluyen la falta de independencia del poder judicial, lo cual ha conllevado a una impunidad de los crímenes comunes y de los delitos en contra de los Derechos Humanos. Conforme a dichos informes la justicia ha sido utilizada en Venezuela como mecanismo de persecución contra la disidencia y la oposición.

Lo antes dicho se evidencia en el presente caso de la inhabilitación política de Leopoldo López Mendoza mediante actos administrativos dictados por la Contraloría General de la República, que fueron materializados por el Consejo Nacional Electoral impidiéndose su inscripción como candidato a Alcalde del Distrito Metropolitano; y luego fueron objeto de desamparo producido por el Tribunal Supremo de Justicia.

En el informe sobre Derechos Humanos en Venezuela del año 2009 estableció:

“La Comisión empieza por analizar cómo se ha impedido el goce efectivo de los derechos políticos en Venezuela, derechos que por su esencia propician el fortalecimiento de la democracia y el pluralismo político.

En Venezuela se han creado mecanismos para restringir las oportunidades de acceso al poder de los candidatos disidentes del gobierno. Esto se llevó a cabo a través de resoluciones administrativas de la Contraloría General de la República mediante las cuales 260 personas, en gran parte de la oposición al gobierno, fueron inhabilitadas para optar a cargos públicos. La

Comisión observa que estas inhabilitaciones para el ejercicio de la función pública no fueron establecidas en virtud de una condena penal y se impusieron sin que exista un procedimiento previo, en contravención con los estándares de la Convención Americana¹⁰.

No cabe lugar a dudas, que en el presente caso, la aplicación del tantas veces referido artículo 105 de la LOCGR a Leopoldo López para inhabilitarlo para ejercer cargos públicos de elección popular, resulta a todas luces incompatible y contrario a la Convención, ya que ésta prohíbe que mediante un simple acto administrativo – emitido sin procedimiento previo- se le impida por 6 y 3 años, respectivamente, el ejercicio de uno de los más elementales y piedra angular de los derechos políticos, el derecho humano a ser elegido. Esta situación no sólo genera un daño directo, sino que adicionalmente priva del derecho a elegir a los ciudadanos venezolanos que no pueden elegir al candidato de su preferencia, ni ser gobernados y representados por este, por lo cual sin lugar a dudas estamos frente a un claro ejemplo de un mecanismo de persecución política.

El artículo 23 de la Convención Americana tiene una doble dimensión, la primera que todas la personas –dentro de las regulaciones expresamente autorizadas- pueden elegir y ser elegidas, no admite sino aquellas limitaciones que se encuentren en armonía con la Convención; pero por otra parte, la segunda de ellas, que deben ser los electores quienes únicamente decidan quien los representará o no a través del voto, dicha decisión no puede ser tomada arbitraria, discrecional y políticamente por un Estado.

¹⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe “Democracia y Derechos Humanos en Venezuela”*, 30 de Diciembre de 2009. www.cidh.org/countryrep/Venezuela2009sp/VE09.indice.sp.htm

Sin duda, los Estados Partes de la Convención Americana pueden, bajo el amparo de una norma de rango legal válidamente dictada pero aplicada mediante una sentencia con fuerza de cosa juzgada proferida al término de un debido proceso judicial penal, imponer restricciones razonables temporalmente el ejercicio de ese derecho, como sería la inhabilitación política.

Lo que no pueden hacer los Estados Partes, como lo ha hecho el Estado venezolano, es prohibirle a una persona como Leopoldo López durante seis (6) y tres (3) años, el ejercicio de su derecho a postularse para ser elegido en elecciones democráticas, mediante la aplicación de una norma legal (el artículo 105 de la LOCGR) incompatible con la Convención, y a través de un acto administrativo que por su propia naturaleza no fue dictado por un juez competente, independiente e imparcial, ni al término de un debido proceso judicial.

Al haber seguido el camino antes descrito, de acuerdo con lo antes señalado, y además al no haber permitido los recursos internos como vías para examinar la situación y eliminar las violaciones a este cuerpo normativo mediante la anulación no sólo de los actos de aplicación del artículo 105 de la LOCGR, sino de ese mismo artículo 105, al menos en la parte en la que establece como pena accesoria a la sanción de multa la medida de inhabilitación política, el Estado venezolano, a causa de las actuaciones y omisiones de sus órganos (Asamblea Nacional, Contralor General de la República y Tribunal Supremo de Justicia), ha incurrido, en violación del derecho político de Leopoldo López a ser electo que protege la Convención Americana en su artículo 23.

En este sentido, la Corte Interamericana, *en la Opinión Consultiva OC-13/93*, ha sostenido al respecto, lo siguiente:

[26.] Son muchas las maneras como un Estado puede violar un tratado internacional y, específicamente, la Convención. En este último caso, puede hacerlo, por ejemplo, omitiendo dictar las normas a que está obligado por el artículo 2. También, por supuesto, dictando disposiciones que no estén en conformidad con lo que de él exigen sus obligaciones dentro de la Convención. Si esas normas se han adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, es indiferente para estos efectos¹¹.

Asimismo, ha sostenido *que podrían mencionarse situaciones históricas en las cuales algunos Estados han promulgado leyes de conformidad con su estructura jurídica pero que no ofrecieron garantías adecuadas para el ejercicio de los derechos humanos, impusieron restricciones inaceptables o, simplemente, los desconocieron. Tal como lo ha manifestado la Corte, el cumplimiento de un procedimiento constitucional "no impide en todos los casos que una ley aprobada por el Parlamento llegue a ser violatoria de los derechos humanos" (La expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, supra 25, párr. 22).*¹²

Es por todo lo expuesto, y frente al desconocimiento por parte del Estado venezolano de la imposibilidad absoluta que tiene de prohibir o suspender el ejercicio de derechos humanos a través de actos administrativos, que se denuncia la violación por parte del Estado venezolano en mi perjuicio, del derecho que protege el artículo 23.1, b) de la Convención Americana, consistente en el derecho de toda persona a ser elegida en elecciones periódicas auténticas, realizadas

¹¹ CIDH, Informe sobre el Fondo, 119/99, caso 11.428, *Susana Higuchi Miyagawa vs Perú*, 6 de octubre de 1999

¹² IBIDEM

por sufragio universal y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores.

4.2 El Estado venezolano violó el artículo 23.2 de la Convención Americana

El artículo 23.2 dispone que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, **“exclusivamente”** por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, **“o condena, por juez competente, en proceso penal”**. Esta norma una descripción taxativa y específica de las únicas razones que autoriza la Convención Americana para limitar o restringir el ejercicio de los derechos políticos.

A tales efectos, la Comisión Interamericana ha sido enfática en cuanto cuales son los límites exclusivos y razonables de los que pueden ser objeto los derechos políticos, proclamando que *el artículo 23 de la Convención Americana reconoce y protege la participación política a través del derecho al sufragio activo como así también el derecho al sufragio pasivo, este último entendido como el derecho de postularse para un cargo de elección popular, y el establecimiento de una regulación electoral adecuada que considere el proceso político y las condiciones en que ese proceso se desarrolla, a fin de asegurar el ejercicio efectivo de ese derecho sin exclusiones arbitrarias o discriminatorias. Por tanto, siendo que los derechos políticos constituyen derechos fundamentales inherentes a las personas, éstos*

*sólo pueden ser sujetos a las limitaciones expresamente establecidas en el inciso 2 del artículo 23 de la Convención.*¹³

Si contrastamos cada uno de los supuestos establecidos por la norma anteriormente indicada, con el contenido del artículo 105 de la LOCGR y del camino recorrido por la Contraloría General de la República para que se materialice la inhabilitación política, es muy simple darse cuenta que no se encuentran llenos los extremos contenidos en el artículo 23.2 de la Convención para la procedencia de esta restricción impuesta a los derechos políticos del Sr. López.

Siendo un hecho que no ha sido controvertido, que la inhabilitación que fuera impuesta fue dictada a través de un acto administrativo y ésta (por disposición expresa) no estuvo precedida por un procedimiento previo, entre otras cosas, la Comisión Interamericana concluyó que *las inhabilitaciones políticas en Venezuela no fueron establecidas en virtud de una condena penal sino en virtud de una decisión administrativa de la Contraloría General de la República. Por demás está mencionar que el Contralor General y sus respectivas dependencias, no son jueces o tribunales en un sentido estricto y sus decisiones se suscriben al ámbito administrativo*¹⁴.

A este respecto, vale indicar que *de acuerdo al artículo 29.a) de la Convención no se puede limitar el contenido de los derechos políticos de manera que su reglamentación o las decisiones que se adopten en aplicación de ésta se conviertan en un impedimento para que las personas participen efectivamente en la conducción del Estado*

¹³ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe “*Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*”, 30 de Diciembre de 2009, párrafo 58. www.cidh.org/countryrep/Venezuela2009sp/VE09.indice.sp.htm,

¹⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe “*Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*”, 30 de Diciembre de 2009. www.cidh.org/countryrep/Venezuela2009sp/VE09.indice.sp.htm, párrafo 58.

*o se torne ilusoria dicha participación, privando a tales derechos de su contenido esencial*¹⁵, lo que significa que la Convención no admite interpretación en contrario que permita limitar en mayor medida los derechos y libertades reconocidos en ella, menos aún en el presente caso cuando no cabe duda alguna de que la única vía para haber podido limitar el ejercicio de los derechos políticos de Leopoldo López era **“exclusivamente”** por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Ya la Corte Interamericana tuvo oportunidad de pronunciarse al respecto estableciendo, que *de acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue*¹⁶. Reiteramos una vez más, que el Señor López no fue juzgado por un juez competente, ni se siguió el correspondiente

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso “YATAMA”, sentencia de junio de 2005, párr. 204.

¹⁶ Cfr. *Caso Ricardo Canese*, supra nota 5, párr. 96 y 133; *Caso Herrera Ulloa*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 121 y 123; y *La colegiación obligatoria de periodistas* (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. Serie A No. 5, párr. 46. Asimismo cfr. *Eur. Court H.R., Case of Barthold v. Germany*, Judgment of 25 March 1985, Series A no. 90, párr. 58; *Eur. Court H.R., Case of Sunday Times v. United Kingdom*, Judgment of 26 April 1979, Series A no. 30, párr. 59; O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 27, Libertad de circulación (art. 12) de 2 de noviembre de 1999, párr. 14 y 15; y O.N.U., Comité de Derechos Humanos, Observación general N° 25, Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas (art. 25) de 12 de julio de 1996, párr. 11, 14, 15 y 16.

proceso penal –de ser hallado culpable– a la aplicación como pena accesoria de la inhabilitación política.

Es igualmente importante traer a colación, la actuación del Consejo Nacional Electoral como máxima autoridad del Poder Público Electoral y como órgano rector de los procesos electorales en Venezuela en correspondencia con las inhabilitaciones políticas dictadas por el Contralor General de la República. A este respecto, el Consejo Nacional Electoral en inobservancia de las normas constitucionales anteriormente señaladas, del artículo 23 de la Convención Americana y de la propia legislación electoral especial, dictó una serie de actos que materializaron también la violación de los derechos políticos e impidieron la participación como candidato a la Alcaldía Metropolitana de Caracas.

En este mismo sentido, -no solo la Constitución y- la Convención Americana exigen para la limitación de los derechos políticos, entre otras, una sentencia penal definitivamente firme, sino además la legislación especial aplicable, en este caso la Ley Orgánica del Sufragio y Participación Política en su artículo 114 dispone:

“Art. 114.- Para los efectos de la suspensión de inscripciones electorales por declaratoria de interdicción civil o inhabilitación política, el juez competente, dentro de los diez (10) días siguientes, a la fecha de la sentencia definitivamente firme, debe comunicarla a la Oficina del Registro Electoral, conforme lo determine el Consejo Nacional Electoral”. (Subrayado nuestro).

Esta norma establece y ratifica una vez más, que las inscripciones y postulaciones de candidatos a cargos de elección popular únicamente podrán ser suspendidas por un juez competente,

en este caso por un juez penal, mediante sentencia definitivamente firme y es de esta manera que ha sido tradicionalmente reconocida y aplicada esa disposición por el órgano electoral. Muestra de ello son los casos a los que hemos hecho referencia en el escrito de observaciones al fondo consignado en el procedimiento ante la Comisión Interamericana, por lo cual es inexplicable que hoy se pretenda, de manera abusiva y regresiva en materia de reconocimiento y protección de los derechos políticos, desconocer las normas jurídicas que amparan al Señor López y los propios precedentes y decisiones administrativas que sobre esta materia ha tomado el Consejo Nacional Electoral. Este hecho demuestra la pretensión abusiva y discriminatoria del Estado venezolano de utilizar subterfugios para impedir el ejercicio de sus derechos políticos y el ejercicio de los derechos políticos de un número importante de venezolanos electores.

Así las cosas, es clara y evidente la violación a los derechos humanos y políticos de Leopoldo López Mendoza consumada por el Consejo Nacional Electoral al viabilizar la solicitud del Contralor General y no permitir la inscripción de las personas incluidas en el listado, en clara contradicción a la Constitución Nacional, la Convención Americana y los precedentes administrativos y decisiones judiciales que fueron adoptadas en procesos electorales anteriores.

El artículo 23 de la Convención Americana resulta concluyente y claro en cuanto a las restricciones autorizadas a los derechos políticos, estableciendo que la inhabilitación política solo se puede imponer mediante una condena por juez competente en el proceso penal. El término "exclusivamente", debe interpretarse en su contenido y alcance que se circunscribe a que la limitación de cualquiera de los derechos políticos solo puede hacerse por los motivos taxativamente establecidos en dicho artículo, a saber: edad, nacionalidad, residencia,

idioma, instrucción, capacidad civil o mental o por sentencia penal definitivamente firme.

Tal como lo hemos demostrado ampliamente Leopoldo López sufre de una suspensión o supresión al ejercicio de su derecho político a ser electo para cargos públicos por razones distintas a las autorizadas en la Convención Americana. Ello se hizo a través del establecimiento irregular, arbitrario, discrecional e inconstitucional de sanciones administrativas de inhabilitación política, como supuestas penas accesorias a procedimientos también administrativos fabricados institucionalmente a tales fines.

La inhabilitación para ejercer funciones públicas impuesta por la Contraloría General de la República no está autorizada por la Convención Americana, ya que conforme al artículo 29 – A:

“Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

A. permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella”

Por lo cual el artículo 105 no ha podido establecer la inhabilitación política para ejercer cargos públicos de elección popular, ya que conforme al artículo 30 de la Convención Americana la ley sólo puede desarrollar las restricciones ya autorizadas por la Convención Americana y en este caso la única inhabilitación política autorizada es la que pueda imponer un juez competente mediante proceso penal.

De acuerdo con los principios generales del derecho contenidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el término "exclusivamente" debe interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que se le atribuye a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin. En este sentido, el significado del término exclusivamente equivale a "con exclusión", es sinónimo de "solamente" o "únicamente", y por lo tanto excluye toda posibilidad de agregar a las restricciones previstas, otras no incluidas expresamente.

Son concluyentes las pruebas presentadas por el Sr. López al momento de rendir testimonio: Estamos frente a una inhabilitación de carácter político que suprime el ejercicio de su derecho al sufragio pasivo. Resulta incontrovertible que el Consejo Nacional Electoral, máxima autoridad del Poder Electoral venezolano, produjo un acto que negó la inscripción electoral para las Elecciones Regionales 2008 al cargo de Alcalde Metropolitano de la ciudad de Caracas y materializó la violación del ejercicio del derecho a ser electo al Sr. Leopoldo López. Dicho acto que fue consignado ante la Secretaría de esta Corte dice claramente "Código 8, Inhabilitado políticamente", siendo y mediante este acto también imposibilitada su inscripción ante la Junta Electoral Metropolitana.

Tal y como ha sido ampliamente desarrollado por esta Honorable Corte en su *Opinión Consultiva OC-14/94, con base en los principios generales del derecho internacional contenidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, el Estado no puede argumentar razones y aplicación de disposiciones de derecho interno para excusarse del cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

Además, resulta importante destacar que los peritos y el testigo del Estado buscaron sustentar de manera incongruente y hasta contradictoria: (i) que la inhabilitación puede tener como fuente una sentencia distinta a la penal, argumento para el cual presentaron como ejemplo la revocatoria de la nacionalidad, decisión esta de distinta naturaleza a la restricción de los derechos políticos y la cual coloca a la persona en un estatus distinto al de ciudadano; (ii) La asimilación de la inhabilitación política a la interdicción civil, la cual por cierto solo se hace a través de sentencia y que produce efectos considerablemente distintos a la inhabilitación política; y finalmente (iii) el desarrollo de la tesis del acto complejo, grave situación que permitiría la mayor de las discrecionalidades y hasta como fuera argumentado, que la potestad punitiva del Estado se pudiera mantener hasta después de 5 años de declarada la responsabilidad.

A título ilustrativo, de lo desacertado de la propuesta desarticuladora del Estado queremos presentar cual ha sido la interpretación que han tenido los sistemas europeo y universal al respecto. En jurisprudencia constante desde el caso *Hirst v. Reino Unido* y posteriormente en el caso *Paksas v. Lituania*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos determinó que la privación de los derechos políticos solamente puede ser establecida legítimamente cuando se cumple con los siguientes requisitos simultáneamente: a) que la privación sea establecida por un órgano jurisdiccional, como consecuencia de una condena penal producto de una infracción seria; b) y que esta decisión judicial observe los principios de legalidad y proporcionalidad¹⁷. En el mismo sentido se pronunció el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en su Observación general N°

¹⁷ En el caso *Hirst v. Reino Unido*, el test de juridicidad de una medida privativa de los derechos políticos llevó al Tribunal a concluir que la condena penal accesoria de suspensión o privación *por tiempo indefinido* de los derechos políticos de las personas privadas de libertad en el Reino Unido era contrario a la Convención, por carecer de proporcionalidad.

25: "Derecho a participar en los asuntos públicos, derecho a votar y derecho al acceso, en condiciones de igualdad a las funciones públicas" (art. 25, de 12 de julio de 1996, párrs. 11, 14, 15 y 16).

Lo anteriormente expuesto obliga a concluir que la aplicación que el Contralor General de la República hizo a Leopoldo López el artículo 105 de LOCGR es contrario y viola el artículo 23.2 de la Convención, toda vez que otorga una facultad absoluta, discrecional y arbitraria al Contralor General de la República de privar, el ejercicio de derechos políticos previstos y garantizados por el referido artículo 23, muy especialmente el derecho al sufragio pasivo, bajo supuestos que no se encuentran autorizados como los únicos para la restricción de tales derechos, es decir mediante condena judicial penal. Por lo cual, en el presente caso, la sanción de inhabilitación política impuesta *en perjuicio de* Leopoldo López Mendoza a través de un acto administrativo discrecional del Contralor General de la República y con su aplicabilidad por parte del Consejo Nacional Electoral, el Estado venezolano violó inequívocamente el artículo 23.2 de la Convención Americana.

El artículo 105 de LOCGR es contrario y viola el artículo 23.2 de la Convención, toda vez que otorga una facultad discrecional y arbitraria al Contralor General de la República de privar, y restringir el ejercicio de derechos políticos previstos y garantizados por el referido artículo 23, bajo supuestos que no se encuentran recogidos entre los únicos requisitos de procedencia autorizados por la Convención para la restricción de tales derechos.

4.3.- El Estado venezolano violó el artículo 8.1 y 8.4 de la Convención Americana

4.3.1 De la violación del debido proceso judicial

Conforme a la explicación previa, en Venezuela existen dos regímenes legales sancionatorios para investigar y castigar las infracciones que comentan los funcionarios en contra de bienes del patrimonio público, pero para que ambos resulten compatibles con la Convención Americana y con las restantes obligaciones internacionales que el Estado venezolano ha asumido en materia de derechos humanos, únicamente la legislación de naturaleza penal es donde puede preverse sanciones que impliquen restricciones a derechos humanos tales como la libertad personal o el sufragio pasivo: no sólo porque tal previsión resultaría proporcional respecto de las más graves infracciones que se puedan cometer en contra dichos bienes, sino también porque ello implica que sólo un juez a través de un debido proceso será el autorizado para imponer tales restricciones extremas.

En el mismo sentido, para que la legislación administrativa sancionatoria sea compatible con la Convención y con las restantes obligaciones internacionales que el Estado venezolano ha asumido en materia de derechos humanos, aquél solo puede prever sanciones como la declaratoria de responsabilidad administrativa y la imposición de multas en proporción al daño cometido en contra del patrimonio o de la gravedad del ilícito. Pero, en ningún caso ni bajo ningún argumento, podría la legislación administrativa sancionatoria de un Estado Parte prever y permitir la aplicación en sede administrativa de sanciones o penas restrictivas del ejercicio de derechos humanos similares o incluso más severas que las impuestas por la legislación y los tribunales penales.

Precisamente, en este caso, el artículo 105 de la LOCGR permite que la medida de inhabilitación política para ejercer cargos públicos

hasta por quince (15) años sea impuesta en sede administrativa por el Contralor General de la República (órgano administrativo) sin un procedimiento judicial previo, es decir, sin la intervención de un juez competente, independiente e imparcial, lo que es indispensable de acuerdo con los artículos 23 y 8.1 de la Convención para restringir, limitar o suspender mediante la imposición de sanciones el ejercicio de los derechos políticos protegidos por dicho instrumento.

A este respecto la Corte Interamericana, durante el análisis del denominado **Caso Yatama**, donde resultó condenado el Estado nicaragüense por violar los derechos a las garantías judiciales y los políticos, respectivamente, observó que *de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención, en la determinación de los derechos y obligaciones de las personas, de orden penal, civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter, se deben observar "las debidas garantías" que aseguren, según el procedimiento de que se trate, el derecho al debido proceso. Todos los órganos que ejerzan funciones de naturaleza materialmente jurisdiccional tienen el deber de adoptar decisiones justas basadas en el respeto pleno a las garantías del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana¹⁸. El artículo 8.1 de la Convención, que alude al derecho de toda persona a ser oída por un "juez o tribunal competente" para la "determinación de sus derechos", es igualmente aplicable al supuesto en que alguna autoridad pública, no judicial, dicte resoluciones que afecten la determinación de tales derechos¹⁹, como ocurrió en el presente caso.*

¹⁸ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 141, párr. 104; y *Caso del Tribunal Constitucional*, supra nota 141, párr. 71.

¹⁹ Cfr. *Caso Ivcher Bronstein*, supra nota 141, párr. 105; y *Caso del Tribunal Constitucional*, supra nota 141, párr. 71.

En otras palabras, en Venezuela, actualmente, no existe entre la legislación penal y administrativa que sancionan los ilícitos en contra del patrimonio público, el debido equilibrio y proporcionalidad que demanda la Convención, y por ello las sanciones principales y “accesorias” a imponer en sede administrativa (con menos garantías que la sede judicial) por acto unilateral y discrecional del Contralor General de la República, pueden resultar tan o más severas que las penas principales y accesorias a imponer en sede judicial penal (con más garantías que la sede administrativa) a través de un fallo definitivamente firme dictado por un tribunal competente respetando el debido proceso.

Lo anterior, por demás, es absolutamente desproporcionado, pues carece de sentido que una responsabilidad de menor entidad, como la administrativa, dé lugar a imponer sanciones tan o más graves que las que cabe aplicar a una responsabilidad de mayor entidad como la penal, tanto más si se considera que la responsabilidad administrativa y sus consecuencias jurídicas las impone en sede administrativa el Contralor General de la República y no un tribunal independiente e imparcial, y que se trata de una responsabilidad objetiva, en el sentido de que no se requiere de culpa o dolo para su imposición, sino que es suficiente con la mera trasgresión del ordenamiento jurídico sobre el manejo de fondos públicos.

De igual forma, evidencia una clara *desproporcionalidad* el que las sanciones, administrativas o penales, que se califican de “accesorias”, resulten mucho más gravosas que las calificadas como principales, por ser contrario a toda regla de lo razonable que un castigo accesorio sea más perjudicial para el autor de la infracción que el castigo que se le aplica de manera principal, ya que es ésta última,

en definitiva, la que debe cumplir mayoritariamente con la finalidad propia de la sanción.

Así lo reconoció recientemente la Comisión Interamericana al expresar que *de acuerdo con el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General, la sanción accesoria de inhabilitación para ejercer la función pública dictada por el Contralor de la Nación no requiere de un procedimiento adicional o de una sustentación diferente a la ya emitida con anterioridad por el Contralor al declarar la responsabilidad administrativa. De tal forma, la sanción accesoria de inhabilitación para ejercer la función pública es decidida en forma discrecional por el Contralor conforme a su apreciación sobre el daño causado al patrimonio público, la entidad del ilícito y la gravedad de la irregularidad cometida, sin que estén definidos criterios para la tasación de la pena conforme a la gravedad de la conducta, lo cual vulnera el principio de proporcionalidad. Esto resulta contrario a lo establecido por la Corte Interamericana, conforme a la cual toda decisión que adopten los órganos internos que pueda afectar los derechos humanos debe estar debidamente fundamentada, pues de lo contrario sería una decisión arbitraria. Más aún, la Comisión considera preocupante que una sanción más gravosa sea decidida discrecionalmente por el Contralor sin que los afectados hayan tenido la oportunidad de defenderse*²⁰.

En efecto, las conductas de estos órganos del Estado venezolano han permitido que se imponga en sede administrativa, y para más como pena accesoria, una sanción que en vista del bien jurídico que resulta afectado (nada más y nada menos que un derecho humano de

²⁰ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe “*Democracia y Derechos Humanos en Venezuela*”, 30 de Diciembre de 2009. www.cidh.org/countryrep/Venezuela2009sp/VE09.indice.sp.htm, párrafos 60 y 61.

naturaleza política, como es el sufragio pasivo), únicamente podría ser aplicada, si de respetar la Convención Americana se trata, a través de la legislación penal, en sede judicial penal, a través de sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, previa sustanciación de un *debido proceso judicial*.

En Venezuela, casos como el presente demuestran que en vez de inhabilitarse políticamente a un ciudadano por la comisión de presuntos ilícitos en contra de bienes públicos, a través de una sentencia definitivamente firme, previa a la cual se ha sustanciado al menos en dos (2) instancias un juicio penal con todas las garantías que el artículo 8 de la Convención Americana ofrece a quienes han sido acusados de cometer hechos punibles, ello se hace en sede administrativa, en la cual muchas de las garantías del mencionado artículo 8 no pueden ser respetadas.

Todo lo anterior pone de manifiesto en el presente caso la restricción irracional y desproporcionada del ejercicio de los derechos humanos del Señor Leopoldo López, en específico del derecho a ser elegido, en franca violación a la Convención, en virtud, de que las inhabilitaciones de las han sido dictadas en sede administrativa y sin procedimiento previo, es decir, sin cumplir con las garantías judiciales del juez natural, de defensa, probar, alegar, de recurrir del fallo, de que no se encontraban llenos los supuestos de procedencia en relación a *“la entidad del ilícito cometido”* o *“según la gravedad de la irregularidad cometida”*, entre otras cosas.

En definitiva, la actuación del Estado ha significado, contraria sin lugar a dudas los estándares convencionales relativos a las garantías judiciales previstas en el artículo 8.1 de la Convención, toda vez que para la inhabilitación política, vale decir, para la restricción de los

derechos políticos como sanción impuesta por el CGR, aplicada por el Consejo Nacional Electoral y revisada inútilmente por el TSJ, a) ni ha intervenido un juez imparcial e independiente, a través de un proceso con posibilidades de defenderse; b) ni ha existido un procedimiento administrativo específico; c) y ni siquiera se trata de una sanción –así descrita como impuesta por el CGR- que esté tipificada como aplicable a algún delito.

No es posible aceptar que tales garantías, previstas convencionalmente, puedan ser sustituidas por la decisión absolutamente discrecional de una persona que actuando en sede administrativa profiere su decisión sin definición previa de criterios para la tasación de la pena conforme a la gravedad de la conducta, lo cual vulnera el principio de proporcionalidad y de legalidad de la restricción y, por ende, sin ningún tipo de control por parte de quien la sufre y, por supuesto, sin posibilidad de defenderse ni de presentar pruebas y alegatos.

Es pues, en virtud de los planteamientos expuestos, que denunciarnos, dada la vigencia y aplicación actual del artículo 105 de la LOCGR, la violación por parte del Estado venezolano en perjuicio de Leopoldo López Mendoza, el derecho que protege el artículo 8.1 de la Convención Americana, a saber, del 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 por anterioridad por la ley, para la determinación de sus derechos y obligaciones.

4.3.2. De la violación de la garantía “*non bis in idem*”

La Convención Americana reconoce el principio conocido como “non bis in ídem”, es decir, que nadie puede ser juzgado ni sancionado

dos veces por los mismos hechos. En este sentido, el artículo 8 establece,

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

No obstante, según se ha mostrado, la interpretación dominante que los órganos del Estado venezolano (entre ellos, la Contraloría General, el Tribunal Supremo de Justicia, la Asamblea Nacional, etc.) han dado al artículo 105 de la LOCGR, los ha llevado a considerar a la medida de inhabilitación política prevista en ese artículo, al igual que la medida de suspensión y la de destitución del cargo, como sanciones 'accesorias' a la principal, donde la sanción principal estaría dada por la declaratoria de responsabilidad administrativa y por la multa o sanción pecuniaria que impone el Contralor General de la República.

Ese carácter "accesorio" de estas últimas sanciones vendría derivado por explicaciones meramente formales o de técnica legislativa: la redacción del artículo 105, cuando éste menciona como medida sancionatoria principal, a la multa, mientras que a las otras, las de suspensión, de destitución o de inhabilitación política, en un segundo, tercero y cuarto lugar, es decir, como eventuales sanciones secundarias. También derivaría del hecho de que mientras la multa fue contemplada como la sanción obligatoriamente aplicable, las otras fueron contempladas como sanciones alternativas y, de suyo, aplicables a plena discreción del Contralor General de la República.

Otra circunstancia que apuntan los órganos del Estado para entender tales sanciones como accesorias es que, según el artículo 105 de la LOCGR, las mismas pueden ser impuestas por el Contralor General de la República sin que medie ningún procedimiento destinado a ese fin, no porque se trate, se ha dicho, de un medida arbitraria sin

fórmula de juicio, sino que éste, se habría sustanciado en forma previa, de cara a la determinación de la responsabilidad administrativa y la imposición de la multa.

Vale destacar, que durante la sustanciación de dicho procedimiento sancionatorio jamás se realizó la imputación correspondiente, ni se debatió sobre "la entidad del ilícito cometido" o la gravedad de la irregularidad cometida", como requisitos de "procedencia" para la aplicación de la desproporcionada medida accesoria de inhabilitación. Así, los órganos del Estado defienden al artículo 105 de la LOCGR sosteniendo que el procedimiento y decisión tomadas para declarar la responsabilidad administrativa e imponer la multa, serían suficientes para luego decidir discrecional y unilateralmente, por acto separado, la imposición de alguna de las sanciones accesorias, entre ellas la de inhabilitación política.

De lo anterior deriva el hecho de que se hayan dictado cuatro (4) actos distintos, dos mediante los cuales se le impuso a Leopoldo López Mendoza sendas declaratorias de responsabilidad administrativa que en conjunto con las multas respectivas configuran las sanciones principales y posteriormente, casi un año después se emiten el mismo día dos nuevos actos administrativos fundamentados en la potestad "discrecional" que le confiere el artículo 105 de la LOCGR al Contralor General de la República, para que a su libre juicio decida o no aplicar además alguna de las sanciones accesorias, establecidas en dicha norma, mediante las cuales se impuso la inhabilitación por seis (6) y tres (3) años, respectivamente.

Este contenido, la interpretación y la aplicación en este caso del artículo 105 de la LOCGR, es incompatible con el contenido del artículo 8.4 de la Convención Americana. En efecto, dada la entidad de una de

las sanciones accesorias que el artículo 105 de la LOCGR permite imponer en sede administrativa junto con la sanción de multa también prevista en él, como es la inhabilitación política, en vista de la prohibición que supone para la persona afectada el ejercicio de uno de sus derechos humanos fundamentales, como es el derecho al sufragio pasivo protegido por el artículo 23.1, b) de la Convención, cabe afirmar, y de hecho ello parece correcto desde el punto de vista del principio de proporcionalidad de las sanciones, que la suspensión, la destitución y la inhabilitación deben considerarse sanciones principales, tal y como lo es la sanción de multa²¹.

Para finalizar es claro, que la Contraloría General de la República dicto también arbitrariamente 2 sanciones administrativas de responsabilidad administrativa y las correspondientes multas como sanciones principales y luego 9 y 11 meses, respectivamente, dicto 2 nuevos actos administrativos sancionatorios sin procedimiento previo alguno ni derecho a la defensa, mediante los cuales se impusieron las sanciones de inhabilitaciones de 3 y 6 años, motivo por el cual se produjo sin lugar a dudas una doble sanción por los mismos hechos,

²¹ Sobre tal aspecto ha dicho la Corte Interamericana: “De igual manera, toda restricción debe guardar relación con los motivos o causas que la originan, que generalmente son razones de orden público, seguridad nacional, salud pública, moral pública, o para garantizar los derechos y libertades de los demás. A la vez que razonables y oportunas, estas restricciones deben ser necesarias para proteger esos valores, lo cual significa que si existe otra alternativa para conseguir tal fin, debe emplearse aquella y no la restricción”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. «La expresión leyes en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos». Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986. En otro caso, esa misma Corte estableció: La restricción devendrá en arbitraria si las causas y métodos para restringir el derecho, aun calificadas de legales, pueden reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad. En otras palabras, la restricción arbitraria a los derechos humanos es aquella que, aun amparándose en la ley, no se ajusta a los valores que informan y dan contenido sustancial al Estado de Derecho. Lo arbitrario constituye, de esta manera, un concepto que incluye supuestos, tanto de legalidad como de ilegalidad de la restricción. En este orden de ideas, existen restricciones que pueden ser legales pero que devienen en arbitrarias, pues son llevadas a cabo según los procedimientos, requisitos y condiciones formalmente establecidas en el ordenamiento jurídico pero que contradicen el fin último de todo Estado: el reconocimiento y respeto de los derechos humanos”. Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Gangaram Panday*. Sentencia de 21 de enero de 1994.

vulnerándose en perjuicio de Leopoldo López Mendoza el artículo 8.4 de la Convención que contiene las garantía del *non bis in ídem*.

4.4.- Violación del derecho a la protección judicial

El artículo 25 de la Convención Americana señala:

1. Toda 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 [...] Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados partes se comprometen:
 - a. a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
 - b. a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
 - c. a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Esta Honorable Corte Interamericana ha señalado que el derecho a la protección judicial "*constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención*"²². Asimismo, ha destacado respecto al cumplimiento por parte de los Estados de la obligación contraída en el artículo 25 de la Convención, que:

No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las

²² Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Tribunal Constitucional, Sentencia de 31 de enero de 2001*, párr. 90.

circunstancias particulares de un caso dado, **resulten ilusorios**. Ello puede ocurrir, por ejemplo, **cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica**, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o porque falten los medios para ejecutar sus decisiones; **por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia**, como sucede cuando se incurre en retardo injustificado en la decisión; o, por cualquier causa, no se permita al presunto lesionado el acceso al recurso judicial²³. (Subrayados, resaltados y cursivas añadidas).

La situación en el presente caso, ha obedecido a la ineffectividad de los recursos judiciales como medios reparadores de la violación causada por el Estado a los derechos de Leopoldo López Mendoza reconocidos en los artículos 8 y 25 de la Convención.

Concretamente, respecto a los dos recursos de nulidad contencioso administrativos ejercidos desde el año 2005 ante la Sala Político Administrativa del TSJ contra las sanciones administrativas correspondientes a los casos "PDVSA" y "Modificaciones Presupuestarias Alcaldía de Chacao" que fueron impuestas por la Contraloría General de la República, los mismos fueron decididos más de tres (3) años después de interpuestos. Y el recurso de inconstitucionalidad ejercido en el año 2006 contra la inhabilitación política impuesta arbitrariamente y sin procedimiento previo por la Contraloría General de la República y contra la norma legal que le sirvió de fundamento contenida en el artículo 105 de la LOCGR, fue decidido luego de dos (2) años después de interpuesto, haciendo caso omiso de la aplicación de los artículos 42 y 65 constitucionales, así como del artículo 23.2 de la Convención, y declarando maliciosamente

²³ Corte IDH *Garantías judiciales en estados de emergencia*. Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987.

la compatibilidad del citado artículo 105 LOCGR con el también citado artículo 23.2 de la Convención Americana.

La falta de decisión oportuna y la falta de tutela o protección judicial eficaz y efectiva a de los derechos del Señor López por parte de las diversas Salas competentes del Tribunal Supremo de Justicia, (Político Administrativa y Constitucional, respectivamente), evidencia en el presente caso una clara ***denegación de justicia***.

Es de hacer notar que, durante la semana comprendida entre el 4 y el 8 de agosto de 2008, se produjeron una serie de decisiones por parte del Tribunal Supremo de Justicia que sellaron y se convirtieron en el eslabón que faltaba para completar la cadena de violaciones sistemáticas a sus derechos políticos por parte del Estado venezolano.

Luego de transcurridos casi 3 años de haberse interpuesto ante la Sala Político Administrativa las acciones de nulidad en contra de los actos administrativos dictados por el Contralor General de la República, a través de los cuales fue declarado responsable administrativamente y sancionado con una multa, en fecha 06 de agosto de 2008 se produjo la sentencia número 00912 confirmatoria de la sanción administrativa correspondiente a las modificaciones presupuestarias realizadas en el Municipio Chacao en el año 2003, las cuales, aún cuando fueron realizadas en sujeción absoluta a los procedimientos legales establecidos para tales efectos, falseando los hechos y manipulando el derecho, fueron presentadas por el Contralor General y ratificadas por el Tribunal Supremo de Justicia, con inobservancia a los alegatos formulados y a las pruebas presentadas.

Los cuestionamientos más importante que deben y pueden hacerse a la sentencia de la SPA-TSJ, N° 00912 de 06 de agosto de

2008, tienen que ver con el hecho de que en ella se hace caso omiso de los alegatos esgrimidos por la defensa, no apreció los hechos alegados ni las pruebas aportadas, con lo cual se violenta el derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 25 de la Convención.

Adicionalmente, es igualmente patente la posición absolutamente desprotectora que la sentencia asume en relación al derecho a la presunción de inocencia al convalidar la tesis según la cual los supuestos de responsabilidad administrativa previstos en la ley de la Contraloría y, en particular, el relativo al cambio de destino de créditos presupuestario, son casos de *responsabilidad objetiva* en los cuales no es necesario valorar la conducta del inculcado, vale decir, el elemento culpabilidad o las conductas externas dolosas o intencionales. La defensa pudo demostrar con creces que las más modernas doctrinas del derecho sancionador administrativo, sostienen que el derecho a la presunción de inocencia abarca no sólo el derecho a una actividad probatoria idónea, sino también el derecho a la prueba de la culpabilidad. Sin embargo, los sentenciadores, en franca violación de principio universal de la progresividad de los derechos humanos, incurrieron en el anacronismo de sostener la existencia de la responsabilidad objetiva en el caso juzgado.

No puede dejar de mencionarse, que los sentenciadores incurrieron en una actitud que es absolutamente legítimo calificar de parcializada hacia la posición del Contralor y de los sectores del Gobierno a favor de las inhabilitaciones políticas, cuando en la sentencia, después de haber declarado que no se pronunciaría por inoficioso sobre la solicitud inicialmente hecha por la defensa, pero posteriormente desistida expresamente, en el sentido de que se suspendiera temporalmente la aplicación del artículo 105 de la ley de

Contraloría, inexplicablemente se pronuncia sobre ello para legitimar las inhabilitaciones decididas por el Contralor.

Asimismo, luego de más de tres largos años, el 31 de marzo de 2009, la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo dictó la sentencia N° 426 (publicada en la web el 01-04-2009) que decidió el recurso de nulidad interpuesto en el segundo caso relativo a las supuestas irregularidades en PDVSA. En este caso, también se tratase de una sentencia arbitraria desde el punto de vista de la calificación jurídica que se le dio a los hechos supuestamente irregulares. Esto es, unas donaciones hechas a una asociación civil en el marco de un convenio celebrado entre la Fundación Interamericana (IAF) y Petróleos de Venezuela S.A. (PDVSA), de fecha 24 de junio de 1998; destinadas a la ejecución de proyectos sociales que estuvieron integrados al Presupuesto de Inversión Social de la citada empresa tal como lo revela el instrumento de esa empresa denominado "Presupuesto de Inversión Social. Resultados. Año 1988"; proyectos estos de los que nunca se ha cuestionado su efectiva, cabal y sincera realización; fueron calificadas como constitutivas de irregularidades de la siguiente manera:

- "CONCIERTO CON LOS INTERESADOS EN LA CELEBRACIÓN DE UN CONTRATO PARA QUE SE PRODUZCA UN DETERMINADO RESULTADO, con ocasión de la donación al Proyecto denominado "Expansión y consolidación de la justicia de paz en los Estados Monagas, Anzoátegui, Sucre y Delta Amacuro: una oportunidad para la equidad en un contexto de crecimiento económico Regional" por la cantidad de SESENTA MILLONES SESENTA MIL BOLIVARES (BS.60.060.000,00), hecho generador de responsabilidad contenido en el numeral 7 del artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República,

vigente para el momento de la ocurrencia del hecho, actualmente contenido en el numeral 20 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal”; y,

- “CELEBRACIÓN DE CONTRATO POR INTERPUESTA PERSONA, con ocasión de dos (2) donaciones recibidas por la Asociación Civil Primero Justicia, a saber: 1) por la cantidad de SESENTA MILLONES SESENTA MIL BOLÍVARES (Bs. 60.060.000,00) relacionada con el Proyecto denominado “Expansión y Consolidación de la Justicia de Paz en los Estados Monagas, Anzoátegui, Sucre y Delta Amacuro: una oportunidad para la equidad en un contexto de crecimiento económico regional” y 2) por la cantidad de VEINTICINCO MILLONES DE BOLIVARES (Bs. 25.000.000,00), relacionada con el Proyecto denominado “Educando para la Justicia 1998-1999, hechos generadores de responsabilidad administrativa de conformidad con lo previsto en el numeral 5 del artículo 113 de la derogada Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, vigente para el momento de la ocurrencia de los hechos, actualmente contenido en el numeral 4 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal.”

Por otra parte, como se indico anteriormente, el 05 de agosto de 2008, día en el que se iniciaba el período de postulaciones para las elecciones regionales del 23 de noviembre de 2008, la Sala Constitucional del TSJ, estando en mora desde el 2004, fecha en la cual se interpuso la primera acción de nulidad en contra del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República,

decidió, bajo una línea argumentativa absolutamente política y en contravención con la Constitución y la Convención Americana la constitucionalidad del referido artículo 105. Dicha sentencia quedó identificada bajo el número 1265.

Es de suma importancia destacar que, luego de más de 2 años de haber interpuesto la acción de nulidad en contra del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y de los actos que impusieron la inhabilitación política, sin haber obtenido un pronunciamiento por parte de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el 29 de julio aproximadamente a las 6:30pm, sin existir ningún tipo de convocatoria personal, ni formal, se supo extraoficialmente que había comparecer a una audiencia para oír a las partes el 31 de julio a las 10:00 am, es decir, una convocatoria intempestiva, hecha en menos de 48 horas y de manera irregular, situación que confirma y ratifica la violación del derecho de Leopoldo López Mendoza reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana.

Posteriormente y luego de haber fijado ya un criterio sobre la constitucionalidad del artículo 105, tres días hábiles después de haberse celebrado la audiencia, fue dictada la sentencia 1266 de fecha 06 de agosto de 2008, mediante la cual se materializó la violación definitiva de los derechos humanos del Señor López y un grave atentado en contra del Estado de Derecho, teniendo los magistrados que modificar años de jurisprudencia y de doctrina pacífica constitucional, para intentar justificar un duro golpe y sin precedentes para la democracia venezolana, superponiendo por sobre la Constitución y las leyes la ideología política y la discrecionalidad de un funcionario para la persecución política, la descalificación e

imposibilidad de participar en elecciones libres, universales y justas, donde sean los electores los que tengan la última palabra para definir quienes conducirán sus destinos.

Como se podrá observar de las decisiones *supra* indicadas, el Estado venezolano ha pretendido enmarcar y justificar la violación de una serie de derechos humanos, la manipulación y el desconocimiento de la Constitución y de la Convención Americana, en una supuesta lucha contra la corrupción que no es tal, puesto que existen los mecanismos legales y judiciales para la determinación de las faltas, tipos y delitos que atenten contra el patrimonio público y que podrían conllevar a la inhabilitación política, previa persecución penal y el establecimiento de la responsabilidad penal a través de una sentencia definitivamente firme. El descalabro y el mal funcionamiento de nuestras instituciones no puede ser óbice para justificar la arbitrariedad y el descontrol en el ejercicio de las potestades públicas. En este orden de ideas, si efectivamente se tratara de actos de corrupción, las actuaciones que legítimamente he ejercido y que repetiría sin lugar a dudas, debieron ser remitidas al Ministerio Público e iniciarse las investigaciones conducentes.

Como puede observarse, se hace un gran esfuerzo por deslindarse de lo que constituye una limitación al ejercicio de un derecho humano, en este caso el de ser elegido, desviando la atención hacia el conjunto de normas que deben necesariamente existir en el marco regulatorio del ejercicio de la función pública, asunto este que no contradecemos y que efectivamente existe en la legislación venezolana, pero lo que en definitiva no quisieron comprender nuestros administradores de justicia, es algo tan simple como que en un régimen democrático y de sujeción al respeto a los derechos humanos

y al cumplimiento de las obligaciones internacionales, un derecho humano no puede ser limitado, restringido, ni suspendido a través de un acto administrativo, ni siquiera aún cuando se pretende manipular o justificar su violación por una supuesta lucha contra la corrupción como se ha demostrado suficientemente; tal como no es admisible permitir violaciones a los derechos humanos para atacar críticas situaciones de inseguridad ciudadana o de seguridad de Estado.

Tal como se señaló anteriormente Honorables Magistrados, las decisiones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, aún cuando han condenado a muerte la democracia y el ejercicio de los derechos políticos en Venezuela, se constituyen también en la muestra más evidente y el mejor elemento probatorio para dejar al descubierto el desconocimiento, la manipulación y la actuación de todos los Poderes Públicos para salirse, definitiva e irrevocablemente, de nuestro marco constitucional y atentar de manera directa en contra del artículo 23.2 de la Convención Americana.

Tal como se desprende claramente de la propia sentencia el artículo 23 de la Convenciones sumamente claro y no admite interpretación en contrario, salvo por supuesto de la que ha pretendido darle el TSJ de Venezuela en contravención con la propia Convención. Se pretende entonces de una manera grosera diferenciar o crear dos acepciones de la inhabilitación, una administrativa supuestamente diseñada para limitar la "aptitud para el manejo de la cosa pública por causa de haber incurrido en infracciones administrativas" y la "política" que es la derivada de una sentencia penal definitivamente firme. Vale preguntarse entonces: ¿cuáles son los efectos jurídicos de una y de otra en la práctica?, la respuesta muy sencilla, entre otras, la imposibilidad de postularse a un cargo de elección popular, de acceder

a la función pública mediante elecciones universales, libre y justas, de ejercer el derecho al sufragio pasivo. Si esas con las consecuencias jurídicas en la práctica de ambas figuras, cuales son las reglas constitucionales y compatibles con la Convención Americana para producir esos efectos o esas consecuencias?. Es muy sencilla esta respuesta también, que se produzcan como consecuencia exclusiva de razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal, por lo que resulta inadmisibles desde todo punto de vista el criterio de los magistrados de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de que esta proceda por causa de haber incurrido en infracciones administrativas.

Al respecto, merece destacarse la evidencia inequívoca que en este caso ha habido una aplicación desigual de ley y por ende una marcada discriminación, ya que en contrariedad absoluta con lo planteado por la Sala Constitucional y como ha quedado demostrado en este escrito el Consejo Nacional Electoral permitió la inscripción, postulación y proclamó ciudadanos que se encontraban en la misma situación de inhabilitados políticos. De igual manera, se reafirma que la potestad coercitiva se encuentra por encima del ejercicio de derechos fundamentales y que la violación de estos es permisible ideológicamente por encima de la Constitución, la Convención Americana y las leyes.

Para finalizar, nos permitimos muy respetuosamente citar sin hacer comentario alguno la línea argumentativa que justifica según los magistrados de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la armonía y la compatibilidad del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República con la Convención Americana sobre

Derechos Humanos y el sistema interamericano de protección. Al respecto:

<<... "Así entendido, **el texto de la disposición impugnada es conforme con la Constitución; y también es compatible con la vigencia del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.**

En ese sentido, la jurisprudencia de la Sala ha armonizado la sanción de inhabilitación con el ejercicio de los derechos políticos, específicamente con el diferimiento de la ejecución cuando el sancionado ejerce cargo de elección popular. Así, en el fallo N° 2444/2004, se indicó, lo siguiente:

Ya con respecto al fondo, comparte la Sala parte de lo expuesto por los representantes del Contralor General de la República. La inmunidad parlamentaria sólo es aplicable a los procesos penales y, por ende, no se puede pretender su extensión al ámbito administrativo. No obstante, le asiste la razón al accionante cuando cuestiona el acto de destitución impuesta por el Contralor con ocasión a la naturaleza comicial de su investidura.

En efecto, ya ha tenido esta Sala oportunidad de pronunciarse acerca de cómo opera el control (en el caso a que se refiere la Sala el político) sobre los cargos de elección popular, con ocasión de la institución constitucional del referendo revocatorio, señalándose que existe una antinomia entre la competencia que el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal confiere al Concejo Municipal para convocar a referendo revocatorio del mandato del Alcalde en los casos de no aprobación por parte del Cuerpo Edilicio de la memoria y cuenta de su gestión anual, con lo previsto por el artículo 72 de la Constitución, que otorga de manera exclusiva a los electores inscritos en la correspondiente circunscripción electoral, la iniciativa para solicitar la convocatoria de referendo revocatorio del mandato de cualquier cargo de elección popular, inclusive el cargo de Alcalde (Vid. Sent. N° 812/2003 de 15 de abril).

En esa oportunidad, para garantizar el imperio, la supremacía y la efectividad de las normas y principios constitucionales, conforme lo ordena el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Sala desaplicó el artículo 69 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal, en lo que respecta a la iniciativa del Concejo Municipal para convocar un referendo revocatorio, por ser opuesto a lo preceptuado en el artículo 72, segundo acápite, de la Constitución. En este caso el conflicto es de igual naturaleza.

La destitución y la suspensión de un funcionario de un cargo de elección popular coliden con la normativa constitucional que estatuye que tales cargos pueden ser objetos de referendo revocatorio. Siendo ello así, al igual que con los cargos que tienen un régimen especial para la destitución, es ese el mecanismo para cuestionar la legitimidad de la actuación del representante popular, y las sanciones que sin duda alguna se le pudieran imponer con ocasión a ilícitos administrativos, civiles o disciplinarios, según el caso, encuentran su límite en esa circunstancias, sólo desvirtuable con ocasión al establecimiento de una responsabilidad penal.

Ciertamente, lo expuesto no desdice de las potestades de control fiscal que la Constitución le atribuye al Contralor General de la República, sólo que dichas potestades deben guardar una proporcionalidad no sólo con los hechos, sino además con la naturaleza popular de la investidura del cargo, pues, de lo contrario, existiría un grave riesgo de que se pierda el equilibrio en el sistema de peso y contrapeso al que responde nuestro esquema democrático. No se trata de irresponsabilidad, no. A lo que hace referencia la Sala es a la necesidad de que las consecuencias jurídicas que deriven de esa responsabilidad no rompan con el carácter representativo del gobierno.

Por ello, y visto que el acto accionado en amparo no fue producto del establecimiento de una responsabilidad penal, el Contralor General de la República se hallaba impedido de declarar la destitución del mencionado ciudadano y, por tanto, declara con lugar la acción de amparo ejercida, pero sólo con respecto a la destitución del cargo.

Posteriormente, mediante aclaratoria de esa decisión, se precisó la oportunidad a partir de la cual comenzaba a regir la sanción. En esa ocasión, en la sentencia N° 174/2005, se indicó lo siguiente:

En tal sentido, la sentencia N° 2444/2004 señaló que la destitución y la suspensión de un funcionario de un cargo de elección popular coliden con la normativa constitucional que estatuye que tales cargos pueden ser objeto de referendo revocatorio, porque existe un grave riesgo de que se pierda el equilibrio en el sistema de peso y contrapeso al que responde nuestro esquema democrático y se rompa el carácter representativo del sistema de gobierno; sin embargo, aunque ello proscribe la posibilidad que el Contralor General de la República destituya o suspenda a cualquier ciudadano que ejerza un cargo de representación popular, se aclaró que lo expuesto no conduce a la irresponsabilidad del gobernante, sino a la debida proporcionalidad que deben guardar las potestades de control fiscal que la Constitución le atribuye al Contralor General de la República, con los hechos y con la naturaleza popular de la investidura del cargo, esto es, al hecho de que las sanciones que se impongan con ocasión de ilícitos administrativos, civiles o disciplinarios, según el caso, encuentren límites en la condición de representante popular del sancionado.

La consecuencia práctica de este postulado es que la sanción impuesta no puede entorpecer las funciones del representante popular en el período para el cual fue electo -así los hechos que hayan originado la sanción se hubieran producido en ese período-, con la lógica excepción del establecimiento de una responsabilidad penal. Se trata, pues, de una sanción cuyos efectos deben comenzar a verificarse una vez vencido el período.

En el caso de autos aunque el acto administrativo accionado en amparo, y el de todos los representantes populares que demostraron encontrarse en la misma situación de hecho del accionante, resolvió "(...) *la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un período de tres (03) años, contados a partir de la notificación de [esa] Resolución*" (corchetes añadido), el mandato constitucional contenido en la sentencia N° 2444/2004 y en esta aclaratoria implica que la mencionada

inhabilitación debe comenzar a surtir sus efectos legales una vez vencido el período para el cual fue electo el sancionado, o a partir de que cese efectivamente en el ejercicio de sus funciones con ocasión de las nuevas elecciones, lo cual, como es lógico, descarta cualquier posibilidad que éste opte a la reelección como consecuencia inmediata de esa inhabilitación. Por tanto, se declara en estos términos parcialmente con lugar la aclaratoria solicitada.

Por los argumentos expuestos *ut supra* esta Sala considera que el artículo 105 es compatible con las normas contenidas en los artículos 42 y 65 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 23.2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos". (Subrayados y resaltados añadidos).

Aunado a la violación de los derechos políticos materializada en estas decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, también incurre y ratifica la violación del principio de tipicidad de las sanciones administrativas, el debido proceso, el derecho a la defensa y el principio *non bis in ídem*, argumentos que han sido suficientemente desarrollados como muestras fehacientes de la violación del artículo 8 de la Convención Americana, toda vez que las decisiones manipulan y desconocen las más calificada doctrina y jurisprudencia nacional e interamericana para sostener la constitucionalidad de esta norma.

Los hechos anteriormente establecidos y el contexto en que éstos ocurrieron, evidencian que se ha vulnerado el derecho a una protección judicial efectiva, en virtud de la ineficacia e inefectividad de los recursos ejercidos ante la Sala Político Administrativa en los casos "PDVSA" y "Modificaciones Presupuestarias Alcaldía de Chacao" y la acción de inconstitucionalidad ejercida en contra del artículo 105 de la LOCGR y los actos de inhabilitación, toda vez que estos no fueron remedios judiciales adecuados, pues en las respectivas decisiones el Tribunal Supremo de Justicia inobservó no solo normas

constitucionales, sino que además no aplicó correctamente lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención Americana para tutelar y salvaguardar los derechos humanos del Sr. López.

Por lo cual, resulta evidente que ninguno de los recursos judiciales interpuestos por Leopoldo López Mendoza, resultaron ser efectivos para lograr el amparo contra los actos violatorios de sus derechos políticos, pues demoraron con exceso la correspondiente decisión; obviaron el “control de convencionalidad” y, como si fuera poco lo anterior rechazaron dicho control con el argumento de la primacía del derecho interno por razones de soberanía, vale decir descartando todo el sistema Interamericano de derechos humanos.

El presente caso evidencia que el Estado venezolano entiende que el derecho a la tutela judicial efectiva se limita a permitir el acceso formal a los tribunales, pero no a una decisión oportuna y efectiva, reparadora de las lesiones causadas a los derechos de Leopoldo López. Ello constituye una clara violación al derecho reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana, pues la efectividad de la justicia se mide en las reparaciones concretas y oportunas.

4.5.- El Estado venezolano, incumplió con su obligación internacional de respetar y garantizar los derechos humanos protegidos por la Convención Americana y el deber de adoptar normas internas para hacer efectivos esos derechos y libertades

Como reiteradamente lo han sostenido tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como esta Corte, el artículo 1.1 de la Convención es fundamental para determinar si una violación de los derechos humanos reconocidos en la misma pueda ser atribuida a

un Estado Parte o no. En efecto, dicho artículo pone a cargo de los Estados firmantes del Tratado los deberes fundamentales de respeto y garantía, de tal modo que todo menoscabo de los derechos humanos que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho Internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado Parte que compromete su responsabilidad en los términos previstos en dicha Convención²⁴.

Por su parte, el artículo 2 recoge una regla básica del Derecho Internacional, según la cual todo Estado Parte de un Tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado, sean dichas medidas legislativas o de otra índole²⁵.

De esta manera, lo decisivo es dilucidar si una determinada violación de los derechos humanos reconocidos en la Convención, ha tenido lugar con el apoyo *o tolerancia* del Poder Público, o si éste, *ha actuado de manera que la trasgresión se haya cumplido en defecto de toda prevención o impunemente*. En definitiva, lo que se trata es de determinar, si una violación de los derechos humanos resulta de la inobservancia por parte del Estado de su deber de respetar y garantizar los derechos humanos²⁶.

Por consiguiente, la solución que da el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consiste en exigir del responsable la reparación de los efectos inmediatos de los actos ilícitos, pero además

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Caso Velásquez Rodríguez*, sentencia del 29 de julio de 1988, párrafo 164. *Caso Godínez Cruz*, sentencia del 20 de Enero de 1989, párrafo 173. *Caso Caballero Delgado y Santana*, sentencia del 8 de diciembre de 1995, párrafo 42.

²⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Velásquez Rodríguez*, Supra Nota 25. *Caso Godínez Cruz*, Supra Nota 25. *Caso Caballero Delgado y Santana*, Supra Nota 25.

²⁶ *Caso Velásquez Rodríguez*, Supra Nota 25. *Caso Godínez Cruz*, Supra Nota 25. *Caso Caballero Delgado y Santana*, Supra Nota 25.

le obliga a repararlos no de manera perfecta o absoluta, sino en la medida jurídicamente tutelada²⁷

En definitiva, el artículo 1.1 de la Convención Americana estipula la obligación contraída por los Estados Partes en relación con cada uno de los derechos protegidos, de tal manera que toda pretensión de que se ha lesionado alguno de esos derechos, implica necesariamente también la infracción del artículo 1.1.

De cara al caso sometido en esta oportunidad, es indudable que el Estado venezolano, al violar disposiciones específicas de la Convención, como son los artículos 23.1.b), 23.2 8.1, 8.4 y 25 del Pacto, ha incumplido al mismo tiempo con los artículos 1.1 y 2, pues irrespetando lo señalado por la Corte, órganos del Estado venezolano como la Asamblea Nacional, la Contraloría General de la República, el Consejo Nacional Electoral y el Tribunal Supremo de Justicia, han puesto en vigencia, aplicado y tolerado la aplicación del artículo 105 de la LOCGR, el cual da lugar a un ejercicio ilegítimo del Poder Público en Venezuela, por cuanto conduce a la violación de derechos reconocidos por la Convención Americana según lo expuesto en este escrito.

Por ello, al ser la denuncia una circunstancia en la cual varios órganos del Estado venezolano están lesionando indebidamente los derechos protegidos por la Convención, se está ante un supuesto manifiesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en estas normas²⁸.

²⁷ CORTEIDH: *Caso Alobotoe y otros*, sentencia del 10 de septiembre de 1993. ¶ 49

²⁸ CORTEIDH, OC-7/1986, *Supra* Nota 22, párrafo 36.

II

RESPUESTA A LOS REQUERIMIENTOS FORMULADOS POR EL PLENO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN LA COMUNICACIÓN DE FECHA 08 DE MARZO DE 2011

En atención al requerimiento formulado por esa Corte, en el sentido de que esta representación, junto con los alegatos finales escritos, presente argumentos y documentación de respaldo en relación con los aspectos indicados en su comunicación del pasado 08 de marzo de 2011, se procede a ello en los términos siguientes y en el mismo orden utilizado en dicha comunicación:

A.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA LA COMISIÓN INTERAMERICANA

1.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL a)

“La Comisión indicó en la demanda que un lapso de 3 años para resolver una demanda presentada ante lo contencioso administrativo no cumple con el criterio de plazo razonable. Se solicita precisar con más detalle las razones por las cuales se considera excesivo este plazo”

Si se tienen presentes los criterios establecidos por la jurisprudencia de esa Corte para la determinación de la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso judicial (vgr. *caso Genie Lacayo vs Nicaragua*, sentencia de 29 de mayo de 1997), criterios esos

que destacan como elementos a considerar para tal determinación: 1. la complejidad del caso, 2. la actuación de las partes y 3. la conducta de las autoridades; no debe existir duda de que la duración de los juicios de nulidad incoados por Leopoldo López Mendoza por ante la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia, rebasaron significativamente los límites de la razonabilidad a que alude el artículo 8.1 de la Convención.

En efecto, en el juicio contencioso administrativo de nulidad intentado contra la resolución de la Contraloría General de la República, que en el caso de las modificaciones presupuestarias en el Municipio Chacao, declaró la responsabilidad administrativa de Leopoldo López y le aplicó la sanción de multa por la cantidad de Bs. F 8.140,00 (antes Bs 8.140.000,00²⁹), la demanda se intentó el 04 de agosto de 2005 y la sentencia definitiva se produjo el 06 de agosto de 2008, de donde resulta que fue un juicio que duró exactamente tres (3) años y dos (2) días.

Ahora bien, si se tiene en cuenta que, en lo esencial, de lo que se trataba era de determinar si en ese caso se habían configurado las causales o hechos generadores de responsabilidad administrativa previstos en los numerales 21 y 22 de la Ley Orgánica de la Contraloría referidos a "actuaciones simuladas o fraudulentas en la administración o gestión" de entes públicos y a el empleo de fondos públicos en "finalidades diferentes de aquellas" legalmente previstas, todo ello mediante el análisis de un solo y único acto, la resolución municipal que declaró la nulidad de unos créditos para financiar con los fondos así liberados créditos adicionales con los cuales atender

²⁹ El 1º de enero de 2008 se realizó, en Venezuela, el proceso de conversión de la moneda deviniendo en Bs 1,00, lo que antes era Bs 1.000,00. Ver Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reconversión Monetaria, G.O.R.B.V. N° 38.638, de 06 de marzo de 2007.

otros compromisos presupuestarios, es obvio que se trató de un juicio sin ninguna complejidad. Analizar esa resolución municipal no demandaba más que determinar si para dictarla se cumplieron los elementos subjetivos, objetivos y de forma necesarios para ello. Por otra parte, no existe en este juicio contencioso administrativo ninguna circunstancia que evidencie actuaciones dilatorias o negligentes de la parte actora y que sean causa de retardos ocurridos durante el proceso. Sin embargo, en este juicio, sin ser el asunto complejo y sin actuaciones obstruccionistas de la parte actora, el Tribunal tardó: más siete (7) meses para admitir a trámite la demanda (04-08-2005 a 08-03-2006; y, más de un (1) año y dos (2) meses, desde que el expediente entró en estado de sentencia, es decir desde cuando se dijo "Vistos" (es decir, terminada la sustanciación) hasta que dictó la correspondiente sentencia definitiva (25-05-2007 a 06-08-2008). No cabe duda, pues que en este caso se rebasó, significativamente, el límite de la razonabilidad del plazo a que alude el artículo 8.1 de la Convención.

Asimismo, en el juicio contencioso administrativo de nulidad intentado contra la resolución de la Contraloría General de la República, que en el caso de las donaciones de PDVSA, declaró la responsabilidad administrativa de Leopoldo López Mendoza y le aplicó la sanción de multa por la cantidad de Bs. F 1.243,20 (antes Bs 1.243.200,00), la demanda se intentó el 04 de octubre de 2005 y la sentencia definitiva se produjo el 01 de abril de 2009, de donde resulta que fue un juicio que duró exactamente tres (3) años, cinco (5) meses y veintiocho (28) días.

Este plazo, de suyo excesivo, y, por tanto no razonable, se halla caracterizado también por que el asunto en discusión no era un asunto complejo. Aquí se trataba de analizar si los hechos configuraban las

causales de responsabilidad administrativa previstas en los numerales 7 y 5 del artículo 113 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, vigente para el momento de la ocurrencia del hecho, actualmente contenidos en los numerales 20 y 4 del artículo 91 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, referidos, respectivamente, a “concierto con los interesados en la celebración de un contrato para que se produzca un determinado resultado” y “celebración de contrato por interpuesta persona”. Y este análisis debía hacerse sobre dos donaciones absolutamente documentadas y previstas en el presupuesto de inversión social de la empresa PDVSA, por lo que no se trataba de un asunto complejo. Además, tampoco existe en este juicio contencioso administrativo ninguna circunstancia que evidencie actuaciones dilatorias o negligentes de la parte actora y que sean causa de retardos ocurridos durante el proceso. Y sin embargo, también en este juicio, sin ser el asunto complejo y sin actuaciones obstruccionistas de la parte actora, el Tribunal tardó más tres (3) meses para admitir a trámite la demanda (04-10-2005 a 01-02-2006); y, más de un (1) año y seis (6) meses, desde que el expediente entró en estado de sentencia, es decir cuando se dijo “Vistos”, hasta que dictó la correspondiente sentencia definitiva (03-10-2007 a 01-04-2009). No cabe duda, tampoco en este caso, que se rebasó, significativamente, el límite de la razonabilidad del plazo a que alude el artículo 8.1 de la Convención.

2.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL b)

“En su demanda la Comisión alegó que el recurso de nulidad por los hechos relacionados con las donaciones de PDVSA no había sido resuelto a tres años de la fecha de su interposición. A partir de ello

derivó violaciones a la Convención. No obstante, en el expediente se observa que este recurso fue contestado el 1 de abril de 2009, antes de la presentación de la demanda a esta Corte. En opinión de la Comisión, ¿Persisten aún las violaciones de la Convención en relación con dicho recurso de nulidad?"

Obviamente las violaciones a la Convención, alegadas respecto de la duración del juicio relativo a las donaciones de PDVSA han quedado expresadas en el punto anterior. Por ello, como respuesta a esta cuestión reproducimos lo dicho anteriormente.

B.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA LA COMISIÓN INTERAMERICANA, LOS REPRESENTANTES Y EL ESTADO

3.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL c)

"Teniendo en cuenta el tipo de cambio oficial del dólar americano en la época de los hechos, ¿A cuántos dólares corresponde el valor de las multas impuestas al señor López Mendoza? Igualmente, especificar el cambio oficial a dólares americanos de los montos de las dos donaciones que fueran entregadas a la Asociación Civil Primero Justicia."

El valor de las multas impuestas a Leopoldo López Mendoza, así como el de las donaciones que fueron entregadas por PDVSA, en términos del valor del dólar a la fecha de la ocurrencia de los hechos, es el que se muestra en el cuadro que sigue:

HECHO O MULTA	FECHA	Monto en Bs.	Tipo de cambio a la	Monto en \$

			fecha (\$)	
1ª Donac. PDVSA	11-09-1998	60.060.000,00	564,42*	106.410,12
2ª Donac. PDVSA	23-12-1998	25.000.000,00	566,19*	44.154,78
Multa PDVSA	29-10-2004	1.243.200,00	1.920,00*	647,50
Multa Chacao	02-11-2004	8.140.000,00	1.920,00*	4.239,58

*Fuente. Banco Central de Venezuela:

<http://www.bcv.org.ve/cuadros/2/212a.asp>

4.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL d)

“¿El artículo 105 de la LOCGRSNCF se ajusta a los criterios señalados en los artículos 29.a y 30 de la Convención y en la Opinión Consultiva OC-6 de 1986?”

En nuestra opinión, es evidente que el artículo 105 de la LOCGRSNC no se ajusta a los criterios señalados en los artículos 29.a y 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

En efecto, de conformidad con lo estatuido en el artículo 29.a. no es posible interpretar la Convención para permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella. Asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 30, las restricciones permitidas, de acuerdo con la Convención, al goce y ejercicio de esos derechos y libertades, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por

razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Ahora bien, para la exacta comprensión del contenido de dichas disposiciones y su aplicación al caso que nos ocupa, se hace necesario tener presente, también, que el inciso 2 del artículo 23 de la Convención, referido a los derechos políticos, estipula que la ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso 1 de ese mismo artículo, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. Así las cosas, es posible constatar que de las previsiones contenidas en los tres antes mencionados artículos se desprenden las siguientes circunstancias:

- i) Las restricciones a los derechos políticos reconocidos en la Convención (artículo 23) sólo serán procedentes si son permitidas por la Convención (artículo 30);
- ii) Las restricciones a los derechos políticos reconocidos en la Convención no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas (artículo 30)
- iii) Las restricciones a los derechos políticos permitidas por la Convención son, exclusivamente, las que pudieren derivar de reglamentaciones legales hechas por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal (artículo 23.2); y,
- iv) No es posible limitar los derechos reconocidos en la Convención, entre los cuales obviamente se hallan los

derechos políticos, de manera más gravosa o en mayor medida que la prevista en la Convención (artículo 29.a.)

Por lo tanto, siendo así que el artículo 105 de la LOCGRSNCF, permite la inhabilitación para el ejercicio del derecho a ser electo y a acceder a funciones públicas, mediante un acto administrativo de una autoridad administrativa (Contralor General de la República), sin debido proceso, vale decir por una causa no prevista expresamente en el artículo 23.2 de la Convención, debe categóricamente concluirse que es absolutamente incontestable que dicho artículo 105 se configura como una restricción más gravosa que las previstas en la Convención y que, por ende, no se halla permitida por ésta. Obviamente, por esas dos últimas circunstancias, es por lo que podemos y debemos afirmar que el artículo 105 de la LOCGRSNC no se ajusta a los criterios señalados en los artículos 29.a y 30 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Por otra parte, es también absolutamente claro que el artículo 105 de la LOCGRSNCF tampoco se aviene con los criterios expresados en la Opinión Consultiva OC-6 de 1986, referida al sentido que debe dársele a la palabra Ley contenida en el artículo 30 de la Convención.

Ciertamente, si se tiene presente, como vimos antes, que el referido artículo legal contiene una regulación que establece una restricción no prevista en el artículo 23.2 de la Convención, debe concluirse que dicha restricción, aun cuando se halle establecida en una ley, es contraria al criterio sentado en el Párrafo 17 de la referida Opinión Consultiva según el cual "El artículo 30 no puede ser interpretado como una suerte de autorización general para establecer nuevas restricciones a los derechos protegidos por la Convención, que

se agregaría a las limitaciones permitidas en la regulación particular de cada uno de ellos. Por el contrario, lo que el artículo pretende es imponer una condición adicional para que las restricciones, singularmente autorizadas, sean legítimas” (Subrayados añadidos). De manera, pues, que al establecer el artículo 105 de la LOGRSNCF una restricción distinta a aquellas autorizadas por el artículo 23.2, ni siquiera podría encontrar apoyo en el artículo 30 convencional, el cual antes que permitir el establecimiento de nuevas restricciones lo que hace es, como ya se dijo, condicionar el establecimiento de las permitidas por la Convención.

5.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL e)

“Del expediente aportado a la Corte se entiende que la Comisión y los representantes han alegado que por la naturaleza de los procedimientos administrativos estos no brindan garantías semejantes a las de un proceso penal. El Estado ha expresado lo contrario. De tal forma, se solicita indicar ¿por qué se sostiene que un trámite penal habría brindado más garantías al señor López Mendoza en el presente caso? Asimismo, señalar ¿cuáles fueron, a juicio de la Comisión y los representantes, los hechos concretos con los que se afectaron las garantías judiciales?. En concreto, ¿qué recursos administrativos o judiciales no se pudieron presentar? y ¿qué aspecto del derecho a la defensa no se pudo ejercer?”

Esta representación, ciertamente, ha sido insistente y reiterativa ante esa Corte al manifestar que las sanciones de inhabilitación política impuestas al señor Leopoldo López Mendoza lo fueron sin que se le reconociera su derecho a ser oído, con las debidas garantías, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, tal como lo

exige el artículo 8.1 de la Convención Americana. En tal sentido, alegamos y probamos que ningún juez penal investigó, enjuició o condenó a Leopoldo López Mendoza, como paso previo y necesario a la imposición de las sanciones de inhabilitación política que le restringieron su derecho a postularse al cargo de Alcalde Metropolitano de la Ciudad de Caracas; investigación, juicio y condena que han debido operar como requisitos impretermitibles para que pudiera imponérsele esas restricciones de sus derechos políticos, tal como lo exigen, en el derecho interno los artículos 42 y 65 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, y en el derecho interamericano de los derechos humanos el artículo 23.2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos que, como se sabe, expresamente requiere para una restricción como la que nos ocupa “condena, por juez competente, en proceso penal”.

Adicionalmente, también alegamos y probamos ante esa Honorable Corte que el Contralor General de la República, sin procedimiento alguno en el cual se conocieran y debatieran los elementos de juicio para la determinación de la “entidad del ilícito cometido” o la “gravedad de la irregularidad cometida”, impuso las sanciones de inhabilitación política que nos ocupan, sin oír al sancionado ni darle derecho a que se defendiera del juicio hecho por el nombrado funcionario de control acerca de las referidas “entidad del ilícito” y “gravedad de la irregularidad”, conforme a lo previsto en el citado artículo 105 de la LOCGRSNCF. De manera, pues, que probadas como quedaron tales alegaciones ello debe ser suficiente para que se considere que a Leopoldo López no se le respetaron ni las garantías propias de proceso penal, ni las correspondientes a los procedimientos administrativos. Mucho menos las contempladas en el artículo 8 de la Convención.

Sin embargo, en el supuesto de que se pretenda interpretar que los procedimientos que culminaron con la declaratoria de responsabilidad administrativa e imposición de multas (autos de fechas 29-10-2004 y 02-11-2004), representan también los procedimientos administrativos de las sanciones de inhabilitación en cuestión, debe señalarse lo siguiente:

En primer lugar, tal interpretación es absolutamente insostenible, toda vez que las inhabilitaciones fueron actos sancionatorios diferentes a aquellas declaratorias, con distinta finalidad, distinta motivación, distintos elementos y, además, producidos mucho tiempo después, por lo que no es procedente justificarlos procedimentalmente con los procedimientos administrativos que dieron lugar a dichas declaratorias.

Y en segundo lugar, porque es evidente que las garantías del procedimiento administrativo no son iguales a las del procedimiento penal, pues se configuran como menos rigurosas y exigentes al punto de no calificar como las garantías del debido proceso que exige el artículo 8.1, en concordancia con el artículo 23.2, ambos de la Convención. A este respecto conviene explicitar las diferencias de la forma en que es asumida la garantía del debido proceso en uno y otro procedimiento como lo haremos a continuación.

5.1.- Las garantías del debido proceso en el *procedimiento administrativo*

En el supuesto negado de que se pudiera considerar que una instancia no judicial, es decir, de orden administrativo o de control

fiscal, como podría ser la Contraloría General de la República de Venezuela (que no es un “juez competente”), pudiera ser competente para imponer la sanción administrativa (que no es una “condena”) de inhabilitación política para impedirle a un ciudadano poder ejercer su derecho político a ser elegido, mediante un acto administrativo dictado como resultado de un procedimiento administrativo (que no es un “proceso penal”) –supuesto que negamos jurídicamente en Venezuela–, la condición esencial para que ello pudiera llegarse a admitir– circunstancia que insistimos, negamos– sería que dicho procedimiento administrativo desarrollado ante la Contraloría General de la República se ajustara a las garantías judiciales del debido proceso que están establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana, y ello, simplemente, es imposible.

En efecto, como se ha dicho, entre las garantías judiciales que establece la Convención Americana que configuran el derecho al debido proceso, están no solo la necesidad de un tribunal preexistente con autonomía e independencia, que decida con imparcialidad y con competencia para decidir, sino que el proceso que se desarrolle ante el mismo, se realice conforme a las normas de procedimiento establecidas en las leyes, respetándose el principio de la igualdad entre las partes, asegurándose la estabilidad de las actuaciones procesales, la cosa juzgada y la efectividad de lo decidido. Como lo ha detallado Héctor Faúndez Ledezma:

“La garantía de este derecho, en cuanto eminentemente procesal, requiere de la satisfacción de ciertas condiciones previas al proceso mismo, especialmente en lo que se refiere a las características que debe presentar el tribunal; sin la satisfacción de esos requisitos mínimos, previos a la iniciación de cualquier proceso, éste nunca podría llegar a ser justo y

equitativo. En segundo lugar, y en lo que se refiere al proceso como tal, este derecho debe estar basado en ciertos principios básicos, o en algunas normas generales que permitan determinar su contenido y alcance, junto con la naturaleza y características de las garantías específicas que van a derivar de los principios antes referidos, y que están diseñadas para asegurar la justicia y rectitud del proceso. En tercer término, hay que examinar las condiciones que debe tener el proceso mismo, y sin cuya concurrencia éste no podría ser justo. Por último —en lo concierne estrictamente a la determinación de acusaciones penales—, es necesario estudiar, con cierto detenimiento, cada una de las garantías específicas que benefician al acusado, así como el alcance y las circunstancias en que ellas resultan aplicables.

Por otra parte, en cuanto instrumento para asegurar no sólo la justicia del proceso sino también la de su resultado, como ya se ha indicado precedentemente, este derecho está íntimamente relacionado con el cumplimiento de ciertas condiciones en cuanto se refiere a la naturaleza de la legislación substantiva que se va a aplicar, la cual también podría afectar la rectitud y equidad del resultado del proceso, aún antes de que éste se inicie; sin embargo, tales garantías, aunque estrechamente vinculadas al derecho a un juicio justo, son objeto de un derecho diferente (la prohibición de leyes penales ex post facto, o la garantía del principio de legalidad) y, en consecuencia, desde un punto de vista formal, estas condiciones no son consideradas como parte integrante del

derecho a un juicio justo (en sentido estricto), en cuanto éste tiene un carácter eminentemente procesal.”³⁰

Por todo ello, podemos concluir que es imposible que el procedimiento administrativo desarrollado ante la Contraloría General de la República para imponer la sanción administrativa a una persona, de inhabilitación política para el ejercicio su derecho a ser elegido como representante popular mediante sufragio universal y secreto, no se ajusta a las garantías judiciales del debido proceso que están establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana, al menos por las siguientes razones:

5.1.1.- El órgano administrativo como “juez y parte”

En primer lugar, es imposible porque ante un órgano administrativo que ejerce funciones administrativas de control en una relación directa que se establece entre la Administración controladora que investiga, y un funcionario investigado, donde la Administración es esencialmente “juez” y “parte” en el procedimiento; aún cuando se le garantizara al funcionario investigado, efectivamente, su derecho a la defensa, nunca podría haber algo equivalente un “juicio justo” o a un “proceso equitativo,” también llamado derecho al “debido proceso,” o derecho a un “proceso regular,” o identificado en el artículo 8 de la Convención Americana como conjunto de “garantías judiciales,” que apuntan a identificar el “conjunto de normas plasmadas en el derecho positivo y cuyo propósito es, precisamente, garantizar la justicia, equidad, y rectitud, de los procedimientos judiciales en que pueda

³⁰ Véase Héctor Faúndez Ledezma, *Administración de Justicia y Derecho Internacional de los Derechos Humanos (El derecho a un juicio justo)*, Caracas 1992, pp. 222-223.

verse involucrada una persona;"³¹ teniendo en cuenta además, su carácter instrumental para que, como lo ha señalado Héctor Faúndez, pueda servir de garantía para el ejercicio y disfrute de otros derechos, al afirmar que

"Efectivamente, una decisión judicial injusta o arbitraria — además de constituir en sí misma una violación de un derecho humano— puede constituir la herramienta adecuada para justificar, legitimar, o amparar, la privación previa de otros derechos humanos (tales como la vida, la libertad personal, la libertad de expresión, el derecho al trabajo, etc.), o la lesión de otros intereses jurídicamente protegidos, distintos de los derechos humanos (como, por ejemplo, la privación de la propiedad); además, aún cuando tales violaciones no hayan sido directamente cometidas por el poder judicial, éste se puede hacer cómplice de las mismas mediante la adopción de decisiones que —por apartarse de los principios y normas de un proceso regular— resultan injustas y constituyen el sello mediante el cual se procura lograr la impunidad de tales atropellos y abusos de poder."³²

Respecto de este derecho al debido proceso, como lo explicó la sentencia N° 157 de 17 de febrero de 2000 de la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, (Caso: *Juan C. Pareja P. vs. MRI*):

"Se trata de un derecho complejo que encierra dentro de sí, un conjunto de garantías que se traducen en una diversidad

³¹ Idem, pp. 211 y 212.

³² Idem, pp. 212 y 213.

de derechos para el procesado, entre los que figuran, el derecho a acceder a la justicia, el derecho a ser oído, el derecho a la articulación de un proceso debido, derecho de acceso a los recursos legalmente establecidos, derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial, derecho a obtener una resolución de fondo fundada en derecho, derecho a un proceso sin dilaciones indebidas, derecho a la ejecución de las sentencias, entre otros, que se vienen configurando a través de la jurisprudencia. Todos estos derechos se desprenden de la interpretación de los ocho ordinales que consagra el artículo 49 de la Carta Fundamental.”

Tanto la doctrina como la jurisprudencia comparada han precisado, que este derecho no debe configurarse aisladamente, sino vincularse a otros derechos fundamentales como lo son, el derecho a la tutela efectiva y el derecho al respeto de la dignidad de la persona humana...

El artículo 49 del Texto Fundamental vigente consagra que el debido proceso es un derecho aplicable a todas las actuaciones judiciales y administrativas, disposición que tiene su fundamento en el principio de igualdad ante la ley, dado que el debido proceso significa que ambas partes en el procedimiento administrativo, como en el proceso judicial, deben tener igualdad de oportunidades, tanto en la defensa de sus respectivos derechos como en la producción de las pruebas destinadas a acreditarlos.”³³

³³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 81, (enero-marzo), Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 135.

Por ello, en los procedimientos administrativos en los cuales por lo general no hay dos partes en contienda, es decir, en la terminología de la Sala Constitucional, donde no haya unas "ambas partes" con igualdad de oportunidades para su defensa y producción de pruebas, y donde, al contrario, lo que hay es por una parte, una "parte" administrativa que investiga y decide con todo el poder del Estado, y por la otra, un administrado sujeto a investigación, pero donde la primera parte es la que resuelve el asunto, es decir, es el "juez y parte", nunca podría estar garantizado plenamente el derecho al debido proceso o a las "garantías judiciales," razón por la cual, mediante esos procedimientos no se puede decidir respecto del funcionario o parte investigado, la pérdida de un derecho constitucional como el derecho a ser electo, lo que sólo podría corresponder en exclusiva a los tribunales de justicia, los cuales deben ser conducidos por jueces independientes e imparciales encargados de dirimir los conflictos entre partes en el proceso, en plano de igualdad. Ello incluso, se concibe así, al menos teóricamente, en el proceso penal acusatorio, donde una de las partes pero de "buena fe" es siempre Fiscalía General de la República que investiga, imputa y acusa, y la otra parte es el acusado, correspondiendo a ambas partes dirimir el conflicto ante un juez penal competente, independiente e imparcial, que debe asegurar la igualdad de oportunidades de ambas partes. Por ello, sería imposible que se pudiera llegar a hablar de existencia de debido proceso o de garantías judiciales en el proceso penal acusatorio, si en el mismo, el Fiscal del Ministerio Público fuera quien además de tener a su cargo la realización de la investigación penal contra una persona, así como la tarea de formularle la imputación y acusación sobre la comisión de

delitos, fuera luego el llamado a decidir el proceso penal. Ello sería, para decir lo menos, aberrante desde el punto de vista jurídico.

Pues lo mismo puede decirse del procedimiento administrativo de investigación o averiguación administrativa establecido en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República para determinar la responsabilidad administrativa de los investigados e inhabilitar políticamente a los funcionarios, donde la Administración contralora es quien investiga y formula cargos y además es quien decide, imponiendo sanciones al investigado declarado culpable administrativo. Si sólo se tratara de imposición de multas administrativas e, incluso, de decidir la destitución del cargo, que son competencias esenciales de la Administración respecto de sus funcionarios, podría admitirse que el sancionado tendría recursos judiciales para su defensa; sin embargo, cuando se trata de decisiones administrativas adoptadas sin la garantía esencial del tribunal independiente e imparcial, o su equivalente, mediante las cuales se prive a un ciudadano de un derecho político como el derecho a ser electo que la Constitución le garantiza, la violación a sus garantías judiciales es aberrante, como sucede precisamente cuando se aplica el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República tendiente a privarle a un funcionario uno de sus derechos de la ciudadanía como es el derecho a ser electo en sufragio directo y secreto para ocupar cargos de representación de la voluntad popular.

No es posible que se pueda concebir que mediante un procedimiento administrativo conducido por una Administración de control fiscal pueda despojarse a un ciudadano de un derecho político, cuando quien decide el procedimiento es la misma entidad que investiga y declara la responsabilidad del funcionario. La autoridad decisora, en ese caso, nunca podría llegar a considerarse como

equivalente a nada que se parezca a un juez independiente e imparcial; al contrario, es una autoridad decisoria que es esencialmente parcializada en el sentido que resulta de su propia "investigación."

5.1.2.- El órgano administrativo y la función administrativa

Pero en segundo lugar, también es imposible que el procedimiento administrativo desarrollado ante la Contraloría General de la República conforme al artículo 105 de la ley Orgánica tendiente a despojar a un funcionario de su derecho político a ser electo por el pueblo, se pueda llegar a considerar que se pueda ajustar a las garantías judiciales del debido proceso que están establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana, pues la Contraloría, en esos casos, actúa como un órgano administrativo de control, ejerciendo una función netamente de control, y en ningún caso equiparable a la "función jurisdiccional," que siempre implica la existencia de al menos dos partes que son ajenas a la entidad decisoria, y en relación con las cuales ésta decide el asunto asegurando la igualdad de las partes.

En efecto, en Venezuela, entre las funciones del Estado y de sus órganos, además de la función normativa y de la función política, se distinguen las funciones jurisdiccionales, de control y administrativa.³⁴ Cuando los órganos del Estado ejercen la función jurisdiccional, conocen, deciden o resuelven controversias entre dos o más pretensiones, es decir, controversias en las cuales una parte esgrime pretensiones frente a otra. El ejercicio de la función jurisdiccional se ha

³⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Principios Generales del Derecho Público*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2005, pp. 73 ss.

atribuido como función propia a los tribunales de la República, pero sin ser ello una atribución exclusiva y excluyente, pues ciertamente otros órganos estatales pueden ejercer la función jurisdiccional.

En efecto, muchos órganos administrativos realizan funciones jurisdiccionales cuando sus autoridades deciden controversias entre partes declarando el derecho aplicable en un caso concreto dentro de los límites de su competencia,³⁵ por lo que puede decirse que la función jurisdiccional, si bien es una "función propia" de los órganos judiciales, no es una función privativa y exclusiva de ellos, pues otros órganos estatales también la ejercen. Es decir, el "ejercicio de la jurisdicción [no está] supeditada a la jurisdicción ejercida por el poder judicial"³⁶. Sin embargo, lo que sí es una función privativa y exclusiva de los tribunales es el ejercicio de la función jurisdiccional a través de un proceso (Art. 257) en una forma determinada: con fuerza de verdad legal, mediante actos denominados sentencias, que es la única forma como se pueden afectar derechos constitucionales de las personas. Sólo los tribunales pueden resolver controversias y declarar el derecho en un caso concreto, con fuerza de verdad legal, por lo que sólo los órganos del Poder judicial pueden desarrollar la "función judicial" (función jurisdiccional ejercida por los tribunales). Los demás órganos del Estado que realizan funciones jurisdiccionales lo hacen a través de actos administrativos condicionados por la legislación.

Los órganos de la Contraloría General de la República, en ese sentido, nunca –léase bien- nunca podrían ejercer una función jurisdiccional, pues nunca, en ninguno de los procedimientos que

³⁵ Véase, sentencias de la antigua Corte Suprema de Justicia en Sala Política Administrativa de 18-7-63, en *Gaceta Forense* N° 41, Caracas 1963, pp. 116 y 117; de 27-5-68, en *Gaceta Forense* N° 60, Caracas 1969, pp. 115 y 118; y de 9-7-69, en *Gaceta Forense* N° 65, Caracas 1969, pp. 70 y ss.

³⁶ Véase sentencia de 05-10-2000 (caso *Héctor Luis Quintero*), citada en sentencia N° 3098 de la Sala Constitucional (Caso: *nulidad artículos Ley Orgánica de la Justicia de Paz*) de 13-12-2004, en *Gaceta Oficial* N° 38.120 de 02-02-2005.

establece su Ley Orgánica conocen, deciden o resuelven controversias entre dos o más pretensiones que corresponden a dos o más administrados o funcionarios, es decir, controversias en las cuales una parte esgrime pretensiones frente a otra, y la entidad decisora es en principio imparcial.

Al contrario, en los procedimientos que se desarrollan ante la Contraloría General de la República, esta lo que ejerce es una función de control al vigilar, supervisar y velar por la regularidad del ejercicio de las actividades realizadas por los funcionarios y administrados en relación con el manejo de fondos públicos.

En fin, reiterando, la Contraloría General de la República, nunca podría ser considerado como equivalente a un "juez imparcial e independiente" en el procedimiento desarrollado para determinar la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos (arts. 95 ss.), pues en realidad, en el mismo, es un órgano de investigación administrativa (art. 77), actor y director del procedimiento, que lo inicia cuando considere que surgen elementos de convicción o prueba que pudieran dar lugar a la declaratoria de responsabilidad administrativa o a la imposición de multas (art. 96), lo que hace mediante auto motivado que se debe notificar a los interesados, según lo previsto en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (art. 96), es decir, como lo hace cualquier otro funcionario de la Administración Pública que el procedimiento administrativo siempre es juez y parte; procedimiento en el cual es la propia Contraloría quien imputa a un funcionario de determinados hechos que investiga (art. 79) que el propio órgano decide. Como órgano de investigación o averiguación administrativa, no tiene ni puede tener nada de imparcialidad en los procedimientos que inicia ni de independencia en el ejercicio de su función investigadora.

5.1.3.- El órgano administrativo y su cuestionada independencia

En tercer lugar, tampoco es posible que el procedimiento administrativo desarrollado ante la Contraloría General de la República conforme al artículo 105 de la ley Orgánica tendiente a despojar a un funcionario de su derecho político a ser electo por el pueblo, se pueda llegar a considerar que se pueda ajustar a las garantías judiciales del debido proceso, pues en ningún caso la Contraloría General de la República se puede considerar que sea un órgano efectivamente autónomo e independiente de los otros Poderes del Estado, en particular, del Poder Ejecutivo. Al contrario, en la práctica del sistema de separación orgánica de poderes en Venezuela, aún cuando se haya incluido a la Contraloría dentro del llamado Poder Ciudadano que forma parte de la penta división del Poder Público que regula la Constitución, el sistema de tal separación de poderes se ha desdibujado en Venezuela, estando todos los poderes del Estado al servicio del Poder Ejecutivo. Sólo así se entiende porqué el Presidente de la República en Venezuela puede llegar a decir, por ejemplo, al referirse a los decretos leyes que dictó en agosto de 2008 implementando la rechazada reforma constitucional de 2007, simplemente: *"Yo soy la Ley. Yo soy el Estado,"*³⁷ repitiendo las mismas frases que ya había dicho en 2001, aún cuando con un pequeño giro (entonces dijo *"La Ley soy yo. El Estado soy yo,"*³⁸) al

³⁷ Expresión del Presidente Hugo Chávez Frías, el 28 de agosto de 2008. Ver en Gustavo Coronel, *Las Armas de Coronel*, 15 de octubre de 2008: <http://lasarmasdecoronel.blogspot.com/2008/10/yo-soy-la-ley-yo-soy-el-estado.html>

³⁸ Véase en *El Universal*, Caracas 12 de abril de 2001, pp. 1,1 y 2,1. Es también lo único que puede explicar, que un Jefe de Estado en 2009 pueda calificar a "la democracia representativa, la división de

referirse también a la legislación delegada que había sancionado violando la Constitución y que la Sala Constitucional se ha abstenido de controlar. Esas frases, como sabemos, se atribuyeron en 1661 a Luis XIV para calificar el gobierno absoluto de la Monarquía, cuando a la muerte del cardenal Gulio Raimondo Mazarino, el Rey asumió el gobierno sin nombrar un sustituto como ministro de Estado; pero la verdad histórica es que incluso Luis XIV nunca llegó a expresar esas frases.³⁹ Por ello, oír las de boca de Jefe de Estado de nuestros tiempos, es suficiente para entender la trágica situación institucional de Venezuela, precisamente caracterizada por la completa ausencia de separación de poderes, de independencia y autonomía del Poder Judicial y, en consecuencia, de gobierno democrático.⁴⁰

Ello se confirma, por lo demás, con la declaración de la Presidenta del Tribunal Supremo de Justicia dada en diciembre de 2009, proponiendo una reforma a la Constitución de 1999 para definitivamente eliminar el principio de la separación de poderes el cual que “debilitaba al Estado” siendo uno de los aspectos de la Constitución que contradecía la implementación del proyecto político del régimen.⁴¹

El desprecio al principio, por lo demás, ya ha sido objeto de decisiones de la propia Sala Constitucional, como la adoptada mediante sentencia No. 1049 de 23 de julio de 2009 en la cual ha

poderes y el gobierno alternativo” como doctrinas que “envenenan la mente de las masas.” Véase la reseña sobre “Hugo Chávez Seeks To Catch Them Young,” *The Economist*, 22-28 de Agosto de 2009, p. 33.

³⁹ Véase Yves Guchet, *Histoire Constitutionnelle Française (1789–1958)*, Ed. Erasme, Paris 1990, p.8.

⁴⁰ Véase el resumen de esta situación en Teodoro Petkoff, “Election and Political Power. Challenges for the Opposition”, en *Revista. Harvard Review of Latin America*, David Rockefeller Center for Latin American Studies, Harvard University, Fall 2008, pp. 12. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, *Dismantling Democracy*, Cambridge University Press, New York, 2010.

⁴¹ Véase la reseña de Juan Francisco Alonso en relación con las declaraciones de Luisa Estela Morales, “Morales: ‘La división de poderes debilita al estado.’ La presidenta del TSJ afirma que la Constitución hay que reformarla,” en *El Universal*, Caracas 5 de diciembre de 2009. Véase lo expuesto por dicha funcionaria en http://www.tsj.gov.ve/informacion/notasde_prensa/notasdeprensa.asp?codigo=7342.

considerado que “la llamada división, distinción o separación de poderes fue, al igual que la teoría de los derechos fundamentales de libertad, un instrumento de la doctrina liberal del Estado mínimo” y “un modo mediante el cual se pretendía asegurar que el Estado se mantuviera limitado a la protección de los intereses individualistas de la clase dirigente.”⁴²

En ese contexto de un régimen político autoritario, donde el principio de la separación de poderes no es más que un eufemismo, es imposible considerar que la Contraloría General de la República pueda llegar siquiera a actuar como órgano independiente y autónomo del Poder Ejecutivo, razón por la cual nunca el procedimiento administrativo que se desarrolla en dicho organismo para determinar la responsabilidad administrativa de los funcionarios e imponerle sanciones como la inhabilitación para ejercer su derecho político a ser electos mediante sufragio como representantes populares, pueda llegar a considerarse que se desarrolla en alguna forma “similar” a un proceso en el cual se aseguren las garantías judiciales del funcionario investigado.

5.1.4.- Las características del procedimiento de la Contraloría General de la República

Por último, en cuarto lugar, tampoco es posible que el procedimiento administrativo desarrollado ante la Contraloría General de la República conforme al artículo 105 de la ley Orgánica tendiente a despojar a un funcionario de su derecho político a ser electo por el

⁴² Véase en <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1049-23709-2009-04-2233.html>

pueblo, se pueda llegar a considerar que se pueda ajustar a las garantías judiciales del debido proceso indicadas en el artículo 8 de la Convención Americana, porque en el mismo, tal como está regulado en los artículos 96 y siguientes de la ley Orgánica, no se respetan ni aseguran los múltiples derechos que derivan de dichas garantías judiciales.

En efecto, como lo ha indicado la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en sentencia N° 80 de 1 de febrero de 2001 (Caso: *Impugnación de los artículos 197 del Código de Procedimiento Civil y 18 de la Ley Orgánica del Poder Judicial*) al referirse al artículo 49 que establece el derecho al debido proceso en Venezuela:

“La referida norma constitucional, recoge a lo largo de su articulado, la concepción que respecto al contenido y alcance del derecho al debido proceso ha precisado la doctrina más calificada, y según la cual el derecho al debido proceso constituye un conjunto de garantías, que amparan al ciudadano, y entre las cuales se mencionan las del ser oído, la presunción de inocencia, el acceso a la justicia y a los recursos legalmente establecidos, la articulación de un proceso debido, la de obtener una resolución de fondo con fundamento en derecho, la de ser juzgado por un tribunal competente, imparcial e independiente, la de un proceso sin dilaciones indebidas y por supuesto, la de ejecución de las sentencias que se dicten en tales procesos. Ya la jurisprudencia y la doctrina habían entendido, que el derecho al debido proceso debe aplicarse y respetarse en cualquier estado y grado en que se encuentre la causa, sea ésta judicial o administrativa, pues dicha afirmación parte del principio de igualdad frente a la ley, y que en materia procedimental representa igualdad de

oportunidades para las partes intervinientes en el proceso de que se trate, a objeto de realizar -en igualdad de condiciones y dentro de los lapsos legalmente establecidos- todas aquellas actuaciones tendientes a la defensa de sus derechos e intereses."

Por otra parte, en particular, en relación con el proceso penal o sancionatorio en general, la Sala Político Administrativa del mismo Tribunal Supremo de Justicia ha precisado las siguientes garantías derivadas del debido proceso: el derecho al Juez natural (numeral 4 del artículo 49); el derecho a la presunción de inocencia (numeral 2 del artículo 49); el derecho a la defensa y a ser informado de los cargos formulados (numeral 1 del artículo 49); el derecho a ser oído (numeral 3 del artículo 49); el derecho a un proceso sin dilaciones indebidas (numeral 8 del artículo 49); el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa (numeral 1 del artículo 49); el derecho a no confesarse culpable y no declarar contra sí misma (numeral 5 del artículo 49); y el derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses del procesado (artículo 26 de la Constitución).

En cuanto a las garantía judiciales establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana, las mismas se refieren, además de la existencia de un juez competente, independiente e imparcial, las siguientes: derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, (art. 8.1); derecho a la presunción de inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad (art. 8.2); derecho a ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete (art. 8.2.a); derecho a recibir comunicación previa y detallada de los cargos formulados (art. 8.2.b); derecho de disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa (art. 8.2.c); derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido

por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor (art. 8.2.d); derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley (art. 8.2.e); derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el organismo y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos (art. 8.2.f); derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable (art. 8.2.g); y derecho de recurrir de la decisión ante un órgano superior (art. 8.2.h); la garantía de que la confesión del inculpado no puede ser válida si es hecha bajo coacción (art. 8.3); la garantía del non bis in idem (art. 8.4); y el derecho a que el proceso penal sea público (art. 8.5).

Ahora bien si se confrontan estas garantías con las previsiones de los artículos 95 y siguientes de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República que establece el procedimiento para la formulación de reparos, la declaratoria de la responsabilidad administrativa y la imposición de multas (art. 95), se observa que en el mismo se prevé lo siguiente:

- 1) La iniciación del procedimiento de oficio, por denuncia o a solicitud de algún organismo si el organismo considera que hay elementos de convicción o prueba que pudiere dar lugar a para la formulación de reparos, la declaratoria de la responsabilidad administrativa y la imposición de multas (arts. 96 y 97);
- 2) La notificación a los interesados del auto de apertura del procedimiento en el cual deben describirse los hechos

imputados, identificarse los sujetos presuntamente responsables e indicarse los correspondientes elementos probatorios y las razones que comprometen, presumiblemente, su responsabilidad (art. 98);

- 3) La disposición de un término de 15 días hábiles siguientes a la fecha de notificación del auto de apertura, para que los interesados puedan indicar la prueba (cualquier medio de prueba no prohibido legalmente) que a su juicio desvirtúen los elementos de prueba o convicción que motivaron el inicio del procedimiento (arts. 99 y 100);
- 4) La realización a los 15 días siguientes de vencido el plazo anterior, de una audiencia oral y pública ante la Contraloría para que los interesados presenten los argumentos que consideren les asisten para la mejor defensa de sus intereses (art. 101);
- 5) La decisión el mismo día, o a más tardar el día siguiente, en forma oral y pública, sobre si se formula el reparo, se declara la responsabilidad administrativa, se impone la multa, se absuelve de dichas responsabilidades, o se pronuncia el sobreseimiento (art. 103);
- 6) La atribución al Contralor General de la República para que con posterioridad "de manera exclusiva y excluyente, sin que medie ningún otro procedimiento," pueda acordar en atención a la entidad del ilícito cometido: "la suspensión del ejercicio del cargo sin goce de sueldo por un período no mayor de veinticuatro (24) meses o la destitución del declarado responsable, cuya ejecución quedará a cargo de la máxima autoridad; e imponer, atendiendo la gravedad de la irregularidad cometida, su inhabilitación para el ejercicio de

funciones públicas hasta por un máximo de quince (15) años, en cuyo caso deberá remitir la información pertinente a la dependencia responsable de la administración de los recursos humanos del ente u organismo en el que ocurrieron los hechos para que realice los trámites pertinentes” (art. 105).

- 7) La posibilidad de que el interesado pueda ejercer un recurso de reconsideración sin efectos suspensivos ante la misma autoridad que dictó el acto (arts. 107, 110);
- 8) La posibilidad de que el interesado pueda ejercer un recurso de nulidad contencioso administrativo (arts. 108, 110); y
- 9) La previsión final de que el procedimiento antes mencionado no impide el ejercicio inmediato de las acciones civiles y penales a que hubiere lugar ante los tribunales competentes “y los procesos seguirán su curso sin que pueda alegarse excepción alguna por la falta de cumplimiento de requisitos o formalidades exigidas por esta Ley” (art. 111).

Estas previsiones de procedimiento administrativo, por supuesto, examinadas en sí mismas y aún cuando no se realicen por un órgano que pueda considerarse equivalente a un juez competente imparcial e independiente, no responden a los estándares de las garantías judiciales establecidas en la Convención Americana. Entre otros aspectos, en el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República:

- 1) No se garantiza el derecho a ser oído “dentro de un plazo razonable” en la sustanciación de la imputación en contra del funcionario (art. 8.1, Convención). La imputación se formula al notificársele un auto de apertura del procedimiento dándosele al funcionario sólo 15 días hábiles para aportar pruebas y defenderse

(art. 99, Ley Orgánica), nada menos que frente a la perspectiva de poder perder su derecho político a ser elegido para cargos de representación popular por un período de hasta 15 años;

2) No se garantiza la presunción de inocencia del imputado hasta que se establezca legalmente su culpabilidad (art. 8.2, Convención), ya que iniciado el procedimiento y antes de que siquiera se notifique al imputado sobre el inicio del procedimiento, puede ser demandado por los mismos hechos no probados y los cuales no han podido haber sido desvirtuados, ante los tribunales civiles y penales (art. 111, Ley Orgánica);

3) No se garantiza al imputado del "tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa" (art. 8.2.c), ya que como se dijo, los 15 día hábiles para indicar la prueba que presentarán en el acto público (art. 99, Ley Orgánica) son totalmente insuficientes para poder preparar una adecuada defensa sobre todo ante la perspectiva de sanciones administrativa tan draconianas como las establecidas en la Ley;

4) No se garantiza al imputado su "derecho irrenunciable" de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado (art. 8.2.e, Convención);

5) No se garantiza el derecho del imputado de interrogar testigos (art. 8.2.f, Convención);

6) No se garantiza la segunda instancia administrativa, es decir el derecho de recurrir la decisión ante un superior jerárquico (art. 8.2.h); y si bien se prevé la posibilidad de intentar una acción de nulidad ante la jurisdicción contencioso administrativa, se niega el derecho del recurrente a solicitar la suspensión temporal de las sanciones mientras dure el juicio de nulidad (art. 110); y

7) Finalmente se niega el derecho de toda persona de reclamar contra las violaciones de la Ley, al indicarse que intentadas acciones civiles y penales contra el imputado aún antes de que se lo haya declarado culpable o responsable administrativamente, sin embargo, se le niega toda posibilidad de que “pueda alegarse excepción alguna por falta de cumplimiento de requisitos o formalidades exigidas por esta Ley” (art. 111), lo que es la negación de la garantía de la tutela judicial efectiva y del control de legalidad de las actuaciones administrativas.

En particular en relación con las mencionadas garantías vinculadas al derecho a la defensa el artículo 8 de la Convención Americana y en particular el artículo 49.1 de la Constitución de Venezuela los establecen como derechos inviolables en todo estado y grado de la investigación y del proceso, en particular, el derecho de toda persona a ser notificada de los cargos por los cuales se la investiga, de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. El derecho a la defensa, como lo dijo hace varias décadas Michael Stassinopoulos, “es tan viejo como el mundo”;⁴³ y es quizás el derecho más esencial inherente a la persona humana. Por ello nunca está de más recordar su formulación jurisprudencial histórica en el famoso caso decidido en 1723 por una Corte inglesa (*Caso Dr. Bentley*), en el cual el juez Fortescue, al referirse al mismo como un principio de *natural justice*, señaló:

“La objeción por falta de citación o notificación jamás puede ser superada. Las leyes de Dios y de los hombres, ambas, dan a las partes una oportunidad para ejercer su defensa. Recuerdo haber oído que se observó en un ocasión, que incluso Dios mismo no llegó a dictar sentencia respecto a

⁴³ Véase *Le droit a la défense devant les autorités administratives*, París 1976, p. 50

Adam, sin antes haberlo llamado a defenderse: "Adam (dijo Dios) ¿dónde estás?. ¿Has comido del árbol respecto del cual te ordené que no debías comer? y la misma pregunta se la formuló a Eva."⁴⁴

Sobre el derecho a la defensa, de indudable rango constitucional, la antigua Corte Suprema de Justicia de Venezuela, en Sala Político Administrativa, ha señalado que el mismo:

"debe ser considerado no sólo como la oportunidad para el ciudadano encausado o presunto infractor de hacer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado el cumplimiento previo a la imposición de toda sanción, de un conjunto de actos o procedimientos destinados a permitirle conocer con precisión los hechos que se le imputan y las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren en su favor. Esta perspectiva del derecho a la defensa es equiparable a lo que en otros Estados ha sido llamado como el principio del "debido proceso."⁴⁵

Ha agregado la Corte Suprema, además que el derecho a la defensa:

⁴⁴ Véase la cita en S.H. Bailey, C.A. Cross y JF. Garner, *Cases and materials in administrative Law*, London 1977, pp. 348 a 351.

⁴⁵ Sentencia de 17-11-83, en *Revista de Derecho Público*, N° 16, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1983, p. 151.

“constituye una garantía inherente a la persona humana, y es, en consecuencia, aplicable en cualquier clase de procedimientos que puedan derivar en una condena.”⁴⁶

El derecho a la defensa, en todo caso, ha sido amplio y tradicionalmente analizado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo así como por la de la antigua Corte Suprema de Justicia de Venezuela, considerándose como “garantía que exige el respeto al principio esencial de contradicción, conforme al cual, las partes enfrentadas, en condiciones de igualdad, deben disponer de mecanismos suficientes que les permitan alegar y probar las circunstancias tendientes al reconocimiento de sus intereses, necesariamente, una sola de ellas resulte gananciosa”. (Sentencia No. 1166 de 29 de junio de 2001, Ponente Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, Caso: *Alejandro Moreno vs. Sociedad Mercantil Auto Escape Los Arales, S.R.L.*)⁴⁷

El derecho a la defensa, como garantía del debido proceso, por tanto, no puede ser desconocido ni siquiera por el legislador,⁴⁸ como lo ha hecho en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República tal como antes se ha indicado. Así en efecto se ha expresado la misma

⁴⁶ Sentencia de la Sala Político Administrativa de 23-10-86, *Revista de Derecho Público*, N° 28, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1986, pp. 88 y 89.

⁴⁷ Esto ya lo había sentado la sentencia N° 3682 de 19 de diciembre de 1999, la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema de Justicia al destacar que el reconocimiento constitucional del derecho a la defensa se extiende a todas las relaciones de naturaleza jurídica que ocurren en la vida cotidiana, y con especial relevancia, en aquellas situaciones en las cuales los derechos de los particulares son afectados por una autoridad pública o privada; de manera que el derecho constitucional impone que en todo procedimiento tanto administrativo como judicial, “se asegure un equilibrio y una igualdad entre las partes intervinientes, garantizándole el derecho a ser oída, a desvirtuar lo imputado o a probar lo contrario a lo sostenido por el funcionario en el curso del procedimiento”. Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 79-80, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1999.

⁴⁸ Por ello, ha sido por la prevalencia del derecho a la defensa que la Sala Constitucional, siguiendo la doctrina constitucional establecida por la antigua Corte Suprema de Justicia⁴⁸, ha desaplicado por ejemplo normas que consagran el principio *solve et repete* como condición para acceder a la justicia contencioso-administrativa, por considerarlas inconstitucionales. Véase Sentencia N° 321 de 22 de febrero de 2002 (Caso: *Papeles Nacionales Flamingo, C.A. vs. Dirección de Hacienda del Municipio Guacara del Estado Carabobo* Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002.

Sala Constitucional en sentencia No 321 de 22 de febrero de 2002, con Ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero (Caso: *Papeles Nacionales Flamingo, C.A. vs. Dirección de Hacienda del Municipio Guacara del Estado Carabobo*) en la que indicó que las limitaciones al derecho de defensa en cuanto derecho fundamental, derivan por sí mismas del texto constitucional, y si el Legislador amplía el espectro de tales limitaciones, las mismas devienen en ilegítimas, señalando lo siguiente:

“Debe observarse que tanto el artículo 68 de la abrogada Constitución, como el 49.1 de la vigente, facultan a la ley para que regule el derecho a la defensa, regulación que se ve atendida por el ordenamiento adjetivo. Ello en modo alguno quiere significar que sea disponible para el legislador el contenido del mencionado derecho, pues éste se halla claramente delimitado en las mencionadas disposiciones; si no que por el contrario, implica un mandato al órgano legislativo de asegurar la consagración de mecanismos que aseguren el ejercicio del derecho de defensa de los justiciables, no sólo en sede jurisdiccional, incluso en la gubernativa, en los términos previstos por la Carta Magna. De esta forma, las limitaciones al derecho de defensa en cuanto derecho fundamental derivan por sí mismas del texto constitucional, y si el Legislador amplía el espectro de tales limitaciones, las mismas devienen en ilegítimas; esto es, la sola previsión legal de restricciones al ejercicio del derecho de defensa no justifica las mismas, sino en la medida que obedezcan al aludido mandato constitucional.

El derecho a la defensa, por tanto, es un derecho constitucional absoluto, "inviolable" en todo estado y grado de la causa dice la Constitución, el cual corresponde a toda persona, sin distingo alguno si se trata de una persona natural o jurídica, por lo que no admite excepciones ni limitaciones⁴⁹. Dicho derecho "es un derecho, fundamental que nuestra Constitución protege y que es de tal naturaleza, que no puede ser suspendido en el ámbito de un estado de derecho, por cuanto configura una de las bases sobre las cuales tal concepto se erige"⁵⁰.

Todas las Salas del Tribunal Supremo han reafirmado el derecho a la defensa como inviolable. Así, por ejemplo, la Sala de Casación Civil en sentencia N° 39 de 26 de abril de 1995 (Caso: *A.C. Expresos Nas vs. Otros*), ha señalado sobre "el sagrado derecho a la defensa" es un "derecho fundamental cuyo ejercicio debe garantizar el Juez porque ello redundaría en la seguridad jurídica que es el soporte de nuestro estado de derecho; más cuando la causa sometida a su conocimiento se dirige a obtener el reconocimiento y posterior protección de los derechos con rango constitucional." Este derecho, ha agregado la Sala, "es principio absoluto de nuestro sistema en cualquier procedimiento o proceso y en cualquier estado y grado de la causa."⁵¹ En otra sentencia No 160 de 2 de junio de 1998, la Sala de casación Civil reiteró dicho derecho ha de "entenderse como la posibilidad cierta de

⁴⁹ Por ello, por ejemplo, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en sentencia 15-8-97 (Caso: *Telecomunicaciones Movilnet, C.A. vs. Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL)*) señaló que. "resulta inconcebible en un Estado de Derecho, la imposición de sanciones, medidas prohibitivas o en el general, cualquier tipo de limitación o restricción a la esfera subjetiva de los administrados, sin que se de oportunidad alguna de ejercicio de la debida defensa". Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 71-72, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1997, pp. 154-163.

⁵⁰ Así lo estableció la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema de Justicia, en sentencia N° 572 de 18-8-97. (Caso: *Aerolíneas Venezolanas, S.A. (AVENSA) vs. República (Ministerio de Transporte y Comunicaciones)*).

⁵¹ Véase en *Jurisprudencia Pierre Tapia*, N° 4, Caracas, abril 1995, pp. 9-12

obtener justicia del tribunal competente en el menor tiempo posible, previa realización, en la forma y oportunidad prescrita por la ley, de aquellos actos procesales encaminados a hacer efectivos los derechos de la persona” agregando que, por tanto, no es admisible “que alguien sea condenado si antes no ha sido citado, oído y vencido en proceso judicial seguido ante un juez competente, pues en tal caso se estaría ante una violación del principio del debido proceso.”⁵²

Por su parte la Sala de Casación Penal de la antigua Corte Suprema de Justicia en sentencia de 26 de junio de 1996, sostuvo que:

“El derecho a la defensa debe ser considerado no sólo como la oportunidad para el ciudadano o presunto infractor de hacer oír sus alegatos, sino como el derecho de exigir del Estado e cumplimiento previo a la imposición de toda sanción de un conjunto de actos o procedimientos destinados o permitirle conocer con precisión los hechos que se le imputan, las disposiciones legales aplicables a los mismos, hacer oportunamente alegatos en su descargo y promover y evacuar pruebas que obren en su favor. Esta perspectiva del derecho de defensa es equiparable a lo que en otros estados de derecho ha sido llamado como principio del debido proceso.”⁵³

La Corte Plena de la antigua Corte Suprema de Justicia, por su parte, en sentencia de 30 de julio de 1996, enmarcó el derecho a la defensa dentro del derecho de los derechos humanos, protegido además en el ámbito de los instrumentos internacionales sobre

⁵² Véase en *Jurisprudencia Pierre Tapia*, N° 6, junio 1998, pp. 34-37

⁵³ Véase en *Jurisprudencia Pierre Tapia*, N° 6, Caracas, junio 1996

derechos humanos, conforme al principio de la progresividad, señalando lo siguiente:

“Por ello, la Constitución de la República estatuye que la defensa pueda ser propuesta en todo momento, “en todo estado y grado del proceso”, aún antes, entendiéndose por proceso, según Calamandrei, “el conjunto de operaciones metodológicas estampadas en la ley con el fin de llegar a la justicia”. Y la justicia la imparte el Estado. En el caso concreto que se estudia, a través de este Alto Tribunal. El fin que se persigue es mantener el orden jurídico.

Asimismo, debe anotar la Corte que en materia de Derechos Humanos, el principio jurídico de progresividad envuelve la necesidad de aplicar con preferencia la norma más favorable a los derechos humanos, sea de Derecho Constitucional, de Derecho Internacional o de derecho ordinario. Esta doctrina de interpenetración jurídica fue acogida en sentencia de 3 de diciembre de 1990 por la Sala Político-Administrativa, en un caso sobre derechos laborales, conforme a estos términos:

‘...Igualmente debe señalarse que el derecho a la inamovilidad en el trabajo de la mujer embarazada y el derecho a disfrutar del descanso pre y post-natal constituyen derechos inherentes a la persona humana los cuales se constitucionalizan, de conformidad con el artículo 50 de nuestro Texto Fundamental. Según el cual “la enunciación de los derechos y garantías contenido en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren

expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos...”

Desde el punto de vista internacional, considera este Alto Tribunal que importa fortalecer la interpretación sobre esta materia, señalando la normativa existente.

Así, entre otros, el artículo 8 letra b) de la Convención Americana de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), establece lo siguiente:

“Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un Juez o Tribunal competentes, 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 carácter”.

De la misma manera, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, garantiza a toda persona el derecho a ser juzgado por sus jueces naturales, mediante proceso legal y justo, en el cual se aseguren en forma transparente todos sus derechos.

Esta normativa rige en plenitud dentro del país. Al efecto y tal como se indicó anteriormente, el artículo 50 de la Constitución de la República consagra la vigencia de los derechos implícitos conforme a la cual:

“La enunciación de los derechos y garantías contenidas en esta Constitución no debe entenderse como negación de

otros que, siendo inherentes a la persona humana no figuran expresamente en ella”.

A ello se agrega que las reproducidas disposiciones de tipo internacional se encuentran incorporadas al ordenamiento jurídico interno, conforme a lo previsto en el artículo 128 de la Constitución de la República.⁵⁴

Pero además, con ocasión de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, la nueva Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, particularmente en sentencias con Ponencias del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, ha insistido en el carácter absoluto e inviolable del derecho a la defensa. Así, por ejemplo, en sentencia No. 97 de 15 de marzo de 2000 (Caso: *Agropecuaria Los Tres Rebeldes, C.A. vs. Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil, Tránsito, Trabajo, Agrario, Penal, de Salvaguarda del Patrimonio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas*), la Sala señaló:

“Se denomina debido proceso a aquél proceso que reúna las garantías indispensables para que exista una tutela judicial efectiva. Es a esta noción a la que alude el artículo 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando expresa que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones judiciales y administrativas.

Pero la norma constitucional no establece una clase determinada de proceso, sino la necesidad de que cualquiera sea la vía procesal escogida para la defensa de los derechos o

⁵⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 67-68, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1996, pp. 169-171.

intereses legítimos, las leyes procesales deben garantizar la existencia de un procedimiento que asegure el derecho de defensa de la parte y la posibilidad de una tutela judicial efectiva.

De la existencia de un proceso debido se desprende la posibilidad de que las partes puedan hacer uso de los medios o recursos previstos en el ordenamiento para la defensa de sus derechos e intereses. En consecuencia, siempre que de la inobservancia de las reglas procesales surja la imposibilidad para las partes de hacer uso de los mecanismos que garantizan el derecho a ser oído en el juicio, se producirá indefensión y la violación de la garantía de un debido proceso y el derecho de defensa de las partes."⁵⁵

Es decir, en definitiva, el procedimiento administrativo previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República para la declaración de la responsabilidad administrativa de los funcionarios públicos, imponerles multas, destituirlos de sus cargos e imponerles la sanción administrativa de inhabilitación política para ejercer su derechos ciudadano a ser electo para cargos de elección popular por un período hasta de 15 años, a pesar de la previsión de la notificación, de cargos, un breve lapso para presentar pruebas, de una audiencia pública y oral, y de recursos judiciales, no reúne la condición esencial del debido proceso pues no se adapta a los estándares establecidos en materia de garantía judiciales en el artículo 8 de la Convención Americana, aparte de que la Contraloría general de la República en sí misma, no pueda ser considerada como equivalente a un juez "imparcial" (artículo 8.1 de la Convención), y menos aún, cuando en

⁵⁵ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000.

Venezuela existe un control político de todos los Poderes Públicos – incluido el “Poder Moral”- por parte del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo dada la inexistencia de separación de poderes, tampoco puede considerarse como equivalente a un juez “independiente” (artículo 8.1 de la Convención).

Ello es suficiente para considerar que en el procedimiento seguido ante la Contraloría, aparte de que no es ni siquiera sustancialmente jurisdiccional, sino administrativo, no se encuentra garantizado las bases esenciales de un debido proceso que pueda permitir que en un procedimiento administrativo se restrinja el ejercicio de derechos políticos esenciales al régimen democrático. Ello si sería posible en el procedimiento penal en el cual si se cumplen estrictamente las garantías a que alude el citado artículo 8. Veamos

5.2.- Las garantías del debido proceso en el *procedimiento penal*

Al analizar las características del proceso penal, al que alude el artículo 23.2 de la Convención, es fácil diferenciarlo del procedimiento administrativo y confirmar que en éste último nunca podrían cumplirse las garantías exigidas en el proceso judicial penal.

El proceso penal en general, como instrumento para hacer efectiva la voluntad contenida en la ley penal sustantiva, que describe los hechos más graves que afectan el status ético-jurídico y que hacen posible la aplicación de las sanciones más severas del ordenamiento jurídico, garantiza al máximo, ante el Estado, los derechos y garantías de los sometidos a proceso, siendo así que éste es el titular del *ius puniendi*. Por ello, el celo del legislador en un Estado de Derecho por ajustar el proceso penal a sus exigencias, garantizando

un verdadero proceso, al que no respondía el esquema inquisitivo en el cual el juez procede de oficio, investiga y decide prácticamente sin limitaciones, sustituido hoy en día por el sistema acusatorio, verdadero proceso de partes o *actus trium personarum*, en el cual el juez es el tercero imparcial que decide sobre las posiciones encontradas del acusador y el acusado.

En Venezuela el 1º de julio de 1999 entró en vigencia plena el Código Orgánico Procesal Penal (COPP) que consagró el sistema acusatorio y afirmó los pilares de un verdadero proceso que separa de un todo **la función de acusar**, que corresponde al Ministerio Público, como regla, salvo en los delitos de acción privada; la **función de defender**, que corresponde al acusado y a su defensor y la **función de decidir**, que corresponde al juez y que culmina, después de un juicio oral y público, con una sentencia condenatoria que establece la culpabilidad o no culpabilidad del acusado, precisando, en el primer caso, las sanciones que deben imponerse al condenado.

Así las cosas, pueden señalarse como garantías que informan el proceso penal y que no están contempladas en el proceso administrativo sancionador previsto en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, las siguientes:

1. **Juicio Previo y Debido Proceso:** Nadie puede ser condenado sin juicio previo, oral y público, **ante un juez o tribunal imparcial**. (Art. 1. del COPP)
2. **Participación Ciudadana:** La potestad de Administrar Justicia Penal, emana de los ciudadanos, quienes intervienen directamente en los juicios penales, mediante la figura de

- escabinos.** Existen Tribunales de Juicio integrados con escabinos los cuales se constituyen en una proporción de 2 escabinos y un juez, las decisiones se toman con mayoría. La presencia de cualquier ciudadano no integrante del Sistema de Justicia, es una garantía de transparencia, independencia e imparcialidad en los procesos penales. La participación ciudadana constituye un derecho del ciudadano a participar en procesos penales. (Arts. 3 y 149 del COPP)
3. **Obligación de Decidir:** Los jueces penales, tienen el deber de emitir sus pronunciamientos, mediante autos y sentencias, en forma motivada, no pueden abstenerse de decidir, so pretexto de contradicción en la Ley. (Art.6 del COPP)
 4. **Presunción de Inocencia:** En los procesos penales, la carga de la prueba la tiene el Ministerio Público, quien deberá aportar prueba de certeza de la existencia del delito y de la culpabilidad del enjuiciado; en el proceso ante la Contraloría General de la República, le corresponde al funcionario investigado, desvirtuar los señalamientos que se le hicieren en el procedimiento administrativo. (Art. 8 del COPP)
 5. **Afirmación de la Libertad.** En el proceso penal, las normas de restricción de Derechos Humanos deben interpretarse en el sentido que permitan favorecer el libre ejercicio de éstos. (Art. 9. del COPP)
 6. **Sujetos Procesales Diferentes:** En el proceso penal venezolano, las funciones de investigación y ejercicio de la

acción penal, defensa y decisión, le corresponden a sujetos procesales disímiles a diferencia del procedimiento administrativo en donde el mismo organismo, sustancia, acusa y decide. (Arts. 11 y 12 del COPP)

7. **Finalidad del Proceso:** La finalidad del proceso penal, es la búsqueda de la verdad por las vías jurídicas y de la justicia en aplicación del derecho, el proceso administrativo ante la Contraloría General de la República, tiene un carácter eminentemente sancionatorio. (Art 13. Del COPP)

8. **Control de Constitucionalidad.** Los jueces penales tienen la potestad de velar por la constante aplicación de las normas constitucionales, especialmente aquellas que contemplen Derechos Humanos, si una ley colidiere con normas Constitucionales, los jueces tienen el deber de aplicar preferentemente la Constitución. (Art. 19. del COPP)

Si a todo lo anterior se agrega que las causales de la responsabilidad administrativa (artículo 91 LOCGRSNCF) son consideradas por la Contraloría General de la República como causales de responsabilidad objetiva, por lo cual no interesa tanto determinar la culpabilidad del procesado, como demostrar la ocurrencia del hecho, es obvio que el procedimiento para declarar una responsabilidad administrativa nunca podrá equivaler al procedimiento exigido para asegurar las garantías judiciales a que se refiere el artículo 8 de la Convención.

De manera, pues, que desde el punto de vista de las garantías judiciales a que se refiere el artículo 8 de la Convención Americana

Sobre Derechos Humanos es insostenible que el procedimiento administrativo para la determinación de responsabilidades realizado por la Contraloría General de la República.

6.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL f)

"¿Cuáles fueron las dificultades específicas que se presentaron para que los recursos no pudieran cumplir con los estándares del debido proceso?"

Como una derivación de lo expuesto en el literal anterior, se hacen patentes las dificultades específicas que se presentaron para que los recursos administrativos ejercidos no pudieran cumplir con los estándares del debido proceso. En efecto, en los procedimientos para la determinación de la responsabilidad administrativa las audiencias, pruebas, defensas y recursos fueron siempre ante el mismo órgano que investigó, valoró y decidió, vale decir ante un órgano que actuó siempre como "juez y parte" (el Director de Determinación de Responsabilidades quien actuó por delegación del Contralor General de la República). Y, aun peor, en el caso de los procedimientos para la aplicación de las sanciones de inhabilitación, tal como lo expusimos en el literal anterior, ni hubo audiencias, ni se pudo promover pruebas, ni se pudo ejercer el derecho a la defensa. Solo fue posible un recurso de reconsideración intentado una vez impuestas las sanciones de inhabilitación por tres (3) y seis (6) años, pero ante el mismo funcionario que las impuso que fue el mismo que, sin ser juez penal y sin procedimiento para ello (el Contralor General de la República) había valorado, con absoluta discreción y sin control de ninguna especie, la gravedad de la falta y la entidad de la irregularidad. Todo ello, es obvio, configura el cuadro de las dificultades específicas que se

presentaron para que los procedimientos en los que se ejercieron nuestros recursos y defensas cumplieran con los estándares del debido proceso.

7.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL g)

“El derecho comparado es una fuente de interpretación en el derecho internacional. Se solicita a las partes presentar sus argumentos sobre la normatividad y prácticas en otros países de la región, en los que existen espacios no judiciales que permiten imponer medidas administrativas sancionatorias que incluyen la inhabilitación para ejercer cargos públicos o medidas con un sentido similar. A manera de ejemplo, se mencionó los siguientes: Argentina (Artículos 30 y 33 de la Ley Marco No. 25.164 de Regulación de Empleo Público Nacional), Colombia (artículo 44 del Código Disciplinario Único- competencia de la Procuraduría General de la Nación), Costa Rica (Artículo 146 del Código Electoral- Ley No.8765), México (artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos), Perú (Ley Marco 28175 del Empleo Público y artículo 159 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones) y República Dominicana (artículo 84 de la Ley No. 41-08 de Función Pública). En este sentido, se requirió ahondar respecto a la interpretación general de lo que esto amerita en términos de los derechos políticos, como uno de los elementos de interpretación del derecho internacional.”

Honorables Magistrados, aun cuando más adelante informaremos sobre la normatividad y prácticas de otros países de la región en los que existen espacios no judiciales que permiten imponer medidas administrativas sancionatorias que incluyen la inhabilitación

para ejercer cargos públicos o medidas con un sentido similar, creemos conveniente referirnos previamente, muy respetuosamente, a las consideraciones introductorias hechas en la comunicación en la que se requiere dicha información.

La afirmación que se hace en la comunicación de esa Honorable Corte, según la cual *“el derecho comparado es una fuente de interpretación en el derecho internacional”*, no es exacta. La Convención Americana sobre Derechos Humanos es un tratado y las reglas de interpretación que le son aplicables son las contenidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (repetidamente invocados por la Corte Interamericana a la hora de interpretar la Convención), cuyos términos se trasuntan a continuación:

*31. **Regla general de interpretación.** 1. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*

2. Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:

a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:

b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;

3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:

a) *todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:*

b) *toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:*

c) *toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.*

4. *Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.*

32. Medios de interpretación complementarios. *Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:*

a) *deje ambiguo u oscuro el sentido; o*

b) *conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.*

A estas reglas generales de interpretación se suman las particulares contenidas en el artículo 29 de la Convención Americana:

Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. (Énfasis añadido).

Como puede verse, el Derecho Comparado, y mucho menos el Derecho Interno, no figura entre las reglas de interpretación.

Por el contrario, el Derecho Internacional tiende a no admitir que el Derecho Interno pueda interferir en su aplicación e interpretación, toda vez que, de conformidad con el artículo 27 de la misma Convención de Viena advierte que *“una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.”* Más aún, en el campo de los derechos humanos es más bien previsible que los compromisos asumidos por los Estados Partes en un tratado sobre la materia no sean compatibles con su derecho interno, lo que acarrea el nacimiento *ipso iure* del deber de

adaptar el orden doméstico al régimen internacional de protección de los derechos humanos contenido en el tratado. Esta última obligación forma parte del Derecho Internacional general consuetudinario, y ha sido identificada como tal por la Corte Interamericana, que la ha calificado como *“una regla básica del derecho internacional, según la cual todo Estado Parte en un tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado...”*⁵⁶; y como *“una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha ratificado un tratado de derechos humanos debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas...”*⁵⁷; o aun *“como un principio evidente (“**principe allant de soi**”; **Echange des populations grecques et turques, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, no. 10, p. 20).**”*⁵⁸

Sin embargo, a pesar de la evidencia de esa norma consuetudinaria, muy importantes tratados en materia de derechos humanos la incorporan explícitamente, como ocurre con el artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el artículo 2 del Protocolo de San Salvador y el artículo 2(1) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Esto sólo se explica por la vocación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos de transformar el

⁵⁶ Corte I.D.H.: *Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, Opinión Consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986. Serie A. No. 7; párr. 30.

⁵⁷ Corte I.D.H.: *Caso Cantos (fondo)*, Sentencia del 28 de noviembre de 2002, párr. 59. Igualmente *cf.* *Caso “La Última Tentación de Cristo” (Olmedo Bustos y otros)*. Sentencia de 5 de febrero de 2001. Serie C No. 73, párr. 87; *Caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros*, Sentencia de 21 de junio de 2002. Serie C No. 94, párr. 112.

⁵⁸ Corte I.D.H.: *Caso Garrido y Baigorria, Reparaciones (Art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C, Nº 39, párr. 68 69. Corte I.D.H.: *Caso Baena Ricardo y otros (270 trabajadores vs. Panamá)*. Sentencia del 2 de febrero de 2001. Serie C Nº 72; párr. 179.

orden jurídico doméstico para adaptarlo al orden público común expresado en los tratados sobre la materia.

Si el Derecho Comparado muestra que el Derecho Interno de varios Estados está en contradicción con lo que expresa la Convención, esa circunstancia no puede conducir a interpretar el tratado conforme al Derecho Comparado, sino a concluir que esos Estados están obligados a enmendar el orden jurídico doméstico para adaptarlo al cumplimiento de las obligaciones internacionales que surgen de la Convención. No puede olvidarse otra regla básica de Derecho Internacional Consuetudinario, consecuencia directa del *pacta sunt servanda*, y recogida en el artículo 27 de la Convención de Viena, que prohíbe invocar el derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Por lo demás, una interpretación basada en el Derecho Comparado que desvirtuara lo prescrito textualmente en la Convención, sería igualmente incompatible con la regla de interpretación transcrita contenida en el artículo 29(a) de la Misma Convención.

Hay casos conocidos en los cuales el Derecho Comparado demuestra que el orden interno de numerosos Estados se aparta de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. La Convención de los Derechos del Niño es un caso patente, puesto que a su entrada en vigor el concepto del niño como titular de derechos y del interés superior del niño estaba ausente del Derecho Interno en la mayor parte de los Estados que se obligaron por esa Convención; y el resultado ha sido una dramática reforma generalizada del Derecho Interno para adaptarlo a la Convención. Lo mismo ha ocurrido con las obligaciones relativas a la prohibición de discriminación contra la mujer o a la igualdad de los hijos, sin distingo sobre el estado civil de sus padres. Ese ha sido el caso así mismo, en el ámbito interamericano, de

las llamadas leyes de desacato, sobre las cuales versa un muy importante informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

El Derecho Interno (y por lo tanto, el Derecho Comparado), no está llamado a integrarse al Derecho Internacional, sino a la inversa. Ha sido un instrumento útil para que un tribunal interno, al comparar el orden doméstico con otro que ha sido objeto de censura por un tribunal internacional, concluya que su propio Estado está también violando un tratado, pues adolece de los mismos vicios que motivaron la condena de ese tercer Estado. Así lo ha hecho la Corte Suprema Argentina al declarar la inconstitucionalidad de leyes de amnistía, basada en la sentencia *Barrios Altos v. Perú (Caso Simón)*, o de su sistema procesal penal, aplicando *Herrera Ulloa v. Costa Rica (Caso Casa)*.

Fuera de eso, la relevancia del Derecho Comparado sólo puede conectarse, y bien remotamente, con lo dispuesto en el artículo 38(1) (c) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que identifica, entre las fuentes del Derecho Internacional, a "*los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas*". El Derecho Comparado puede ser una herramienta útil para ayudar a determinar esos principios generales, pero eso no tiene relación con la interpretación de los tratados, que son una fuente de derecho distinta de los principios generales de derecho. Esos principios no pueden ser invocados para justificar la inobservancia de una convención internacional, salvo en el caso en que expresen norma de *ius cogens*, o derecho internacional imperativo, contra los cuales está prohibido pactar. Obviamente esto no tiene nada que ver con el Derecho Comparado.

Finalmente, en lo que respecta al artículo 23(2) de la Convención, no hay razón alguna para apartarse de la regla general de interpretación contenida en el artículo 31(1) de la Convención de Viena. Cuando esa norma expresa que las limitaciones a los derechos políticos basadas en una *condena*, deben emanar de “*juez competente, en proceso penal*”, se está enunciando una regla clara, sin ambigüedad alguna, cuya lectura no conduce a ningún resultado *manifiestamente absurdo o irrazonable*. En esa circunstancia ha de aplicarse la máxima de interpretación expresada en 1758 por Emerich de Vattel, según la cual *in claris non fit interpretatio*. “*Cuando un acto es concebido en términos claros y precisos, cuando el sentido es manifiesto y no conduce a nada absurdo, no existe razón alguna para rehusar el sentido que ese acto presenta naturalmente. Ir a buscar fuera de él conjeturas para restringirlo, o para ampliarlo, es querer eludirlo*”⁵⁹

Ahora bien, refiriéndonos al derecho específico de otros países y las normas mencionadas por esta Honorable Corte podemos decir que en Derecho Comparado, la sanción de inhabilitación como restricción a los derechos políticos se ha entendido de dos formas. De estas formas, (1) un primer grupo mayoritario de países, no admiten restricciones a los derechos políticos y (2) un segundo grupo un tanto menor, que si acepta dicha restricción y por ende si prevé la Inhabilitación, incluso por vía administrativa.

Es importante destacar que la imposición de una sanción de inhabilitación en la mayoría de los casos depende del carácter del cargo o función que desempeñe el imputado, debido a que aquellos funcionarios que fueran electos por medio del voto popular no se les

⁵⁹ E. de Vattel, *Le droit de gens ou principes de la loi naturelle*. Livre II, chapitre XVII, § 263.

podrá seguir el mismo proceso disciplinario que se le aplicare a un funcionario que ingresare por contratación, por ser autoridades electas implica un control político y por los mismo, debería llevarse a cabo por un juez o instancia de control como el Congreso o Parlamento Nacional.

1. La restricción a los derechos políticos en la mayoría de los países no se contempla como posibilidad, de hecho, lo más común es que éstos sólo se pierdan con la medida extrema de la pérdida de la ciudadanía, asunto por el cual no se verían únicamente la restricción a sus derechos políticos, sino una restricción importante a un plexo mayor de derechos. Ejemplo de esto lo podemos ver en las Constituciones de países como: Costa Rica⁶⁰, El Salvador⁶¹, Guatemala⁶², Honduras⁶³, Nicaragua⁶⁴, Paraguay⁶⁵, Perú⁶⁶ y República Dominicana⁶⁷.

⁶⁰ Artículo 91.- La ciudadanía sólo se suspende: (1) Por interdicción judicialmente declarada; (2) Por sentencia que imponga la pena de suspensión del ejercicio de derechos políticos.

Artículo 92.- La ciudadanía se recobra en los casos y por los medios que determine la ley.

⁶¹ Artículo 74.- Los derechos de ciudadanía se suspenden por las causas siguientes: (1°).- Auto de prisión formal; (2°).- Enajenación mental; (3°).- Interdicción judicial; (4°).- Negarse a desempeñar, sin justa causa, un cargo de elección popular; en este caso, la suspensión durará todo el tiempo que debiera desempeñarse el cargo rehusado.

Artículo 75.- Pierden los derechos de ciudadano: (i) Los de conducta notoriamente viciada; (ii) Los condenados por delito; (iii) Los que compren o vendan votos en las elecciones; (iv) Los que suscriban actas, proclamas o adhesiones para promover o apoyar la reelección o la continuación del Presidente de la República, o empleen medios directos encaminados a ese fin; (v) Los funcionarios, las autoridades y los agentes de éstas que coarten la libertad del sufragio.

En estos casos, los derechos de ciudadanía se recuperarán por rehabilitación expresa declarada por autoridad competente.

⁶² Artículo 148.- Suspensión, pérdida y recuperación de la ciudadanía. La ciudadanía se suspende, se pierde y se recobra de conformidad con lo que preceptúa la ley.

⁶³ Artículo 41.- La calidad del ciudadano se suspende:

1. Por auto de prisión decretado por delito que merezca pena mayor;
2. Por sentencia condenatoria firme, dictada por causa de delito; y,
3. Por interdicción judicial.

Artículo 42.- La calidad de ciudadano se pierde:

1. Por prestar servicios en tiempo de guerra a enemigos de Honduras o de sus aliados;
2. Por prestar ayuda en contra del Estado de Honduras, a un extranjero o a un gobierno extranjero en cualquier reclamación diplomática o ante un tribunal internacional;
3. Por desempeñar en el país, sin licencia del Congreso Nacional, empleo de nación extranjera, del ramo militar o de carácter político;

En todos los casos mencionados anteriormente, no existe la posibilidad de ser condenado a la suspensión o pérdida de perder los derechos políticos correspondientes a la ciudadanía por otros motivos y situaciones diferentes, pero que en todo caso exigen necesaria la existencia de una sentencia condenatoria por vía de procedimiento penal para el establecimiento de tal restricción. Podemos ver entonces como la protección de dichos derechos políticos es tan importante para los países y por lo mismo establecen la mayor cantidad de garantías para la eliminación de los mismos. No se debe confundir la eliminación de la ciudadanía que presentaren estos otros países con la inhabilitación política por vía administrativa como la aplicada a Leopoldo López Mendoza, -la cual sólo afecta el derecho al sufragio pasivo.

2. El segundo bloque de países que sí prevé la sanción de inhabilitación y la restricción de los derechos políticos, entiende a la misma como una forma de control político en la mayoría de los casos y requiere de la formalidad de diversas instancias, siempre garantizando un procedimiento pero nunca es impuesta por autoridad

4. Por coartar la libertad de sufragio, adulterar documentos electorales o emplear medios fraudulentos para burlar la voluntad popular;

5. Por incitar, promover o apoyar el continuismo o la reelección del Presidente de la República; y,

6. Por residir los hondureños naturalizados, por más de dos años consecutivos, en el extranjero sin previa autorización del Poder Ejecutivo.

⁶⁴ Artículo 47.- Son ciudadanos los nicaragüenses que hubieran cumplido dieciséis años de edad. Sólo los ciudadanos gozan de los derechos políticos consignados en la Constitución y las leyes, sin más limitaciones que las que se establezcan por razones de edad. Los derechos ciudadanos se suspenden por imposición de pena corporal grave o penas accesorias específicas y por sentencia ejecutoriada de interdicción civil.

⁶⁵ Artículo 153.- DE LA SUSPENSIÓN DEL EJERCICIO DE LA CIUDADANÍA:

Se suspende el ejercicio de la ciudadanía: (i) Por la adopción de otra nacionalidad, salvo reciprocidad internacional; (ii) Por incapacidad declarada en juicio, que impida obrar libremente y con discernimiento, y (iii) Cuando la persona se hallara cumpliendo condena judicial, con pena privativa de libertad.

La suspensión de la ciudadanía concluye al cesar legalmente la causa que la determina.

⁶⁶ Artículo 33.- El ejercicio de la ciudadanía se suspende: (i) Por resolución judicial de interdicción. (ii) Por sentencia con pena privativa de la libertad. (iii) Por sentencia con inhabilitación de los derechos políticos.

⁶⁷ Artículo 15.- Los derechos de ciudadanía quedan suspendidos en los casos de: (1.) Condenación irrevocable a pena criminal, hasta la rehabilitación. (2.) Interdicción judicial legalmente pronunciada, mientras ésta dure. (3.) Por admitir en territorio dominicano función o empleo de un gobierno extranjero sin previa autorización del Poder Ejecutivo.

administrativa, ya que se aplican por instancias que puedan hacer control.

Entre estos las mayores diferencias están en las distintas causales y procedimientos que se siguieren para la ejecución de dicha sanción, guiándonos por tales podemos separarlos en tres bloques:

- a) Acciones de control político parlamentario, a través de un juicio o ante juicio político que se lleva a cabo por el Poder Legislativo, como sanción política para remover a un alto funcionario. Conocida en el derecho anglosajón como el *impeachment*. Dicha acción se enmarca dentro de las atribuciones del poder legislativo para controlar el poder ejecutivo (y el judicial). Entre las medidas que pudieran tomarse se encuentra la posibilidad de autorizar el enjuiciamiento penal del alto funcionario y/o remover en consecuencia a éste de su cargo. En estos procedimientos parlamentarios el presunto infractor debe de las mismas garantías básicas de ser oído en una audiencia, de esta forma es tomada la decisión en países como Chile⁶⁸;

⁶⁸ Art. 48. Son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados: (...) 2) Declarar si han o no lugar las acusaciones que no menos de diez ni más de veinte de sus miembros formulen en contra de las siguientes personas: (...)

e) De los intendentes (alcaldes) y gobernadores, por infracción de la Constitución y por los delitos de traición, sedición, malversación de fondos públicos y concusión.

Art. 49. Son atribuciones exclusivas del Senado:

Conocer de las acusaciones que la Cámara de Diputados entable con arreglo al artículo anterior.

El Senado resolverá como jurado y se limitará a declarar si el acusado es o no culpable del delito, infracción o abuso de poder que se le imputa.

La declaración de culpabilidad deberá ser pronunciada por los dos tercios de los senadores en ejercicio cuando se trate de una acusación en contra del Presidente de la República, y por la mayoría de los senadores en ejercicio en los demás casos.

Por la declaración de culpabilidad queda el acusado destituido de su cargo, y no podrá desempeñar ninguna función pública, sea o no de elección popular, por el término de cinco años.

El funcionario declarado culpable será juzgado de acuerdo a las leyes por el tribunal competente, tanto para la aplicación de la pena señalada al delito, si lo hubiere, cuanto para hacer efectiva la responsabilidad civil por los daños y perjuicios causados al Estado o a particulares;

- b) Por medio a de un juicio penal con la intermediación de un juez y que concluya en una sentencia definitivamente firme, o
- c) Sistemas complejos, normalmente de índole parlamentario, en los cuales un órgano (ej. Cámara de Diputados) pueden “acusar” al alto funcionario ante un segundo órgano “imparcial” (Senado), que puede llegar a remover a la alta autoridad tanto en instancia judicial como en el Congreso. Dicho mecanismo es aplicado en países como: Argentina⁶⁹, Brasil⁷⁰ y México⁷¹.

⁶⁹ Art. 59. Al Senado corresponde juzgar en juicio público a los acusados por la Cámara de Diputados, debiendo sus miembros prestar juramento para este acto.

Cuando el acusado sea el presidente de la Nación, el Senado será presidido por el presidente de la Corte Suprema. Ninguno será declarado culpable sino a mayoría de los dos tercios de los miembros presentes.

Art. 60. Su fallo no tendrá más efecto que destituir al acusado, y aun declararle incapaz de ocupar ningún empleo de honor, de confianza o a sueldo en la Nación. Pero la parte condenada quedará, no obstante, sujeta a acusación, juicio y castigo conforme a las leyes ante los tribunales ordinarios.

⁷⁰ Art.15 - É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II - incapacidade civil absoluta;

III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4.

Art.16 - A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 4, de 1993)

⁷¹ Art. 108.- Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión, en la Asamblea Legislativa del Distrito Federal o en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las Legislaturas Locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.

Artículo 110.- Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el

Es muy importante a todos estos efectos, que **en el derecho comparado no se debe confundir la inhabilitación política con las restricciones y sanciones que se pudieran imponer a funcionarios y servidores públicos que trabajaren en la Administración Pública y no hubieren ingresado por medio del voto popular**, siendo que bajo ciertos estándares puede ser aceptable como parte de un derecho funcional disciplinario y sancionatorio que pueda incluir normas que contemplen sanciones que varíen desde la imposición de multas, la amonestación, la suspensión -y hasta la destitución o inhabilitación para poder acceder a determinados cargos de la administración pública.

Las sanciones previstas en algunas normativas tales como: los artículos 30 y 33 de la Ley Marco No. 25.164 de Regulación de Empleo Público Nacional de Argentina, el artículo 44 del Código Disciplinario Único- competencia de la Procuraduría General de la Nación de Colombia, el artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos de México, la Ley Marco

Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.

Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público y en su inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Para la aplicación de las sanciones a que se refiere este precepto, la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber substanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculpado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado. Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables.

28175 del Empleo Público y artículo 159 del Decreto Supremo N° 005-90-PCM Reglamento de la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones de Perú y el artículo 84 de la Ley No. 41-08 de Función Pública, son normas típicas dentro de un derecho administrativo funcional y que se pueden aplicar perfectamente a funcionarios de carrera y contratados, más no a autoridades electas.

Especial mención requiere el régimen de inhabilidades previsto en el Código Disciplinario Único de la Republica de Colombia (Ley 734 de 20020), salvando las diferencias claras, quizás el más parecido al caso venezolano por estar facultado un funcionario administrativo como lo es por ejemplo el Procurador General de la Nación, en este caso, en ejercicio de potestades disciplinarias, para inhabilitar en el ejercicio de funciones públicas hasta por 20 años, estableciéndose así un marco normativo para la sanción, así como una serie de circunstancias que deberán ser ponderadas para su procedencia.

CAPITULO SEGUNDO.
CLASIFICACIÓN Y LÍMITE DE LAS SANCIONES.

ARTÍCULO 44. *CLASES DE SANCIONES.* El servidor público está sometido a las siguientes sanciones:

1. **Destitución e inhabilidad general, para las faltas gravísimas dolosas o realizadas con culpa gravísima.**
2. **Suspensión en el ejercicio del cargo e inhabilidad especial para las faltas graves dolosas o gravísimas culposas.**
3. Suspensión, para las faltas graves culposas.
4. Multa, para las faltas leves dolosas.
5. Amonestación escrita, para las faltas leves culposas.

PARÁGRAFO. Habrá culpa gravísima cuando se incurra en falta disciplinaria por ignorancia supina, desatención elemental o violación manifiesta de reglas de obligatorio cumplimiento. La culpa será grave cuando se incurra en falta disciplinaria por inobservancia del cuidado necesario que cualquier persona del común imprime a sus actuaciones.

ARTÍCULO 45. *DEFINICIÓN DE LAS SANCIONES.*1. **La destitución e inhabilidad general implica:**

- a) **La terminación de la relación del servidor público con la administración, sin que importe que sea de libre nombramiento y remoción, de carrera o elección, o**
- b) **La desvinculación del cargo, en los casos previstos en los artículos 110 y 278, numeral 1, de la Constitución Política, o**
- c) La terminación del contrato de trabajo, y
- d) **En todos los casos anteriores, la imposibilidad de ejercer la función pública en cualquier cargo o función, por el término señalado en el fallo, y la exclusión del escalafón o carrera.**

2. **La suspensión implica la separación del ejercicio del cargo en cuyo desempeño se originó la falta disciplinaria y la inhabilidad especial, la imposibilidad de ejercer la función pública, en cualquier cargo distinto de aquel, por el término señalado en el fallo.**

3. La multa es una sanción de carácter pecuniario.

4. La amonestación escrita implica un llamado de atención formal, por escrito, que debe registrarse en la hoja de vida.

Si al momento del fallo el servidor público o el particular sancionado presta servicios en el mismo o en otro cargo similar en la misma entidad o en otra entidad oficial, incluso en período diferente, deberá comunicarse la sanción al representante legal o a quien corresponda, para que proceda a hacerla efectiva.

ARTÍCULO 46. *LÍMITE DE LAS SANCIONES.*

La inhabilidad general será de diez a veinte años; la inhabilidad especial no será inferior a treinta días ni superior a doce meses; pero cuando la falta afecte el patrimonio económico del Estado la inhabilidad será permanente.

ARTÍCULO 47. *CRITERIOS PARA LA GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN.*

1. La cuantía de la multa y el término de duración de la suspensión e inhabilidad se fijarán de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Haber sido sancionado fiscal o disciplinariamente dentro de los cinco años anteriores a la comisión de la conducta que se investiga;
- b) La diligencia y eficiencia demostrada en el desempeño del cargo o de la función;
- c) Atribuir la responsabilidad infundadamente a un tercero;
- d) La confesión de la falta antes de la formulación de cargos;
- e) Haber procurado, por iniciativa propia, resarcir el daño o compensar el perjuicio causado;
- f) Haber devuelto, restituido o reparado, según el caso, el bien afectado con la conducta constitutiva de la falta, siempre que la devolución, restitución o

reparación no se hubieren decretado en otro proceso;

g) El grave daño social de la conducta;

h) La afectación a derechos fundamentales;

i) El conocimiento de la ilicitud;

j) Pertener el servidor público al nivel directivo o ejecutivo de la entidad.

2. A quien, con una o varias acciones u omisiones, infrinja varias disposiciones de la ley disciplinaria o varias veces la misma disposición, se le graduará la sanción de acuerdo con los siguientes criterios:

a) **Si la sanción más grave es la destitución e inhabilidad general, esta última se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal;**

b) **Si la sanción más grave es la suspensión e inhabilidad especial, se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal;**

c) Si la sanción más grave es la suspensión, esta se incrementará hasta en otro tanto, sin exceder el máximo legal;

d) Si las sanciones son de multa se impondrá la más grave aumentada en otro tanto, sin exceder el máximo legal; ...

(Subrayados y resaltados nuestros).

Como puede observarse de las normas anteriormente citadas, en la República de Colombia existe un marco normativo definido para la la potestad disciplinaria en el ejercicio de funciones publicas, que contiene sanciones administrativas que restringen el ejercicio y el acceso a funciones publicas, en principio, a cargos de libre nombramiento y remoción y de carrera, aun cuando se ha hecho extensiva, dicha potestad disciplinaria a la inhabilitación para el ejercicio de cargos de elección popular, sin que en ningún caso exista para ello una sentencia penal definitivamente firme, pudiendo establecerse la inhabilitación incluso de manera permanente.

No obstante, según hemos podido apreciar, parte de las normativas que contemplan la sanción de la inhabilitación no la prevén como restricción de derechos políticos y por ende como limitación al sufragio activo, sino que en la mayoría de los casos esta se aplica como parte del derecho disciplinario a funcionarios o servidores

públicos no electos, que incurrieran en faltas que pudieran ser determinadas por autoridad administrativa.

Finalmente, debemos ser enfáticos en concluir que **no es lo mismo la sanción disciplinaria que se pudiera imponer a un funcionario público designado ya sea de carrera o contratado dentro de la administración pública, a la que se le pudiera establecer a una autoridad electa por voto popular y la restricción a que se le pudiera imponer a una persona para presentarse como candidato a una elección.**

Por ello podemos concluir señalando, que en el derecho comparado hay sistemas en el hemisferio, que se adaptan completamente a los estándares exigidos por la Convención Americana para restringir los derechos políticos; mientras que en otros casos, como Venezuela y Colombia, la normativa vigente en los términos en que es interpretada y aplicada a casos concretos, permite a autoridades administrativa, sin las garantías judiciales de un debido proceso –y por tanto sin una condena penal y previa-, inhabilitar a las personas que ejercen cargos de autoridad electas popularmente (Alcaldes, Diputados, Senadores, Gobernadores, etc.) para postularse y ser electas por periodo de tiempo discrecionales. De allí la importancia que tiene para la democracia en el hemisferio y en particular para los Estados Parte de la Convención Americana, de que la Corte Interamericana establezca una interpretación autentica de dicha Convención, en los términos exigidos por el artículo 23.2: una inhabilitación

política para cargos de elección popular únicamente puede llegar a ser impuesta por un juez penal mediante sentencia firme, pero de manera razonable y proporcionada, cumpliendo estrictamente con las garantías judiciales del debido proceso exigidas en el artículo 8 de la Convención.

C.- EN RELACIÓN A LAS CUESTIONES PLANTEADAS PARA EL ESTADO

8.- CUESTIÓN PLANTEADA EN EL LITERAL h)

“¿Cuál es el estado de la denuncia interpuesta ante el Fiscal General de la República respecto a los supuestos intentos de homicidio en contra del señor López Mendoza?”

Honorables Magistrados, aun cuando esta pregunta ha sido formulada al Estado venezolano, muy respetuosamente consideramos necesario aportar información referida a este asunto. Como lo señalo el Sr. Leopoldo López en su declaración en la Audiencia Publica, ha sido victima de una serie de hechos mediante los cuales se ha atentado contra su vida, su seguridad personal y su libertad, siendo el caso que aun cuando se han tratado de hechos notorios, públicos y comunicacionales, así como de delitos contra el orden publico, como ustedes mismos podrán apreciar de la siguiente información a las

“investigaciones”, no han sido llevadas de manera efectiva, diligentes y en ninguno de los casos tan siquiera han identificado a los responsables, aun cuando en algunos sus imágenes han quedado reflejadas en los medios de comunicación. Al respecto pasamos a enumerar 5 casos con su estatus actual:

1. Agresiones ocurridas en la ciudad de Caracas, en Catia (2006). En visita a sectores populares de la ciudad. Sujetos desconocidos, efectuaron varios disparos en contra de los presentes en especial en contra de varios dirigentes políticos y vecinales, entre los cuales se encontraba el Sr. López Mendoza. La investigación fue conducida por la Fiscalía 56° del Ministerio Público del Área Metropolitana de Caracas, se inicio expediente nro. F-01-56-0340-06. La Fiscalía desestimó el caso, impidiendo la continuación de la investigación. En fecha 17 de diciembre de 2007, el Tribunal 12° de Control de Caracas, acordó la desestimación solicitada por la Fiscalía.
2. Agresiones ocurridas en la Universidad de Oriente, en el año 2004. En visita efectuada por el Sr. López Mendoza a la Universidad, fue agredido por sujetos desconocidos, el Fiscal General de la República para la época comisionó a la Fiscalía 38 con competencia nacional para adelantar las investigaciones, la cuales hasta la presente fecha no han concluido en evidente retardo procesal. Cursa expediente nro. F38NN-0070-04.
3. Agresiones ocurridas en la Universidad de Carabobo, Valencia, en el año 2006. En visita efectuada por el Sr. López Mendoza a la Universidad, fue agredido por sujetos desconocidos los cuales le privaron de libertad durante varias horas, el Fiscal General de

- la República para la época comisionó a los Fiscales del Ministerio Público 10° y 7° del Estado Carabobo para adelantar las investigaciones, indicándose expediente nro. F7-4129-06, no se ha recibido información del resultado de la investigación.
4. El 30 de marzo de 2006, el Sr. Carlos Mendoza escolta del Sr. López Mendoza, fue asesinado de varios disparos por arma de fuego, en el momento cuando se encontraba en funciones de protección de la integridad física del mencionado ciudadano, el caso aún se encuentra en investigación ante la Fiscalía 124° de Caracas en el expediente nro. F12-0163-06.
 5. Atentado ocurrido en la Universidad Central de Venezuela en Caracas, en fecha 25 de junio de 2002. En visita efectuada por el Sr. López Mendoza a la Universidad, durante la celebración de un evento denominado "Mas Allá de la Violencia", se hicieron presentes sujetos armados quienes se identificaron como integrantes de los grupos "Utopía", "Coordinadora Simón Bolívar" y "M28" e irrumpieron el acto en forma violenta. Éste ha sido el caso de mayor relevancia, por la magnitud del atentado a la vida en contra del Sr. López Mendoza, pues en tal oportunidad, los agresores efectuaron múltiples disparos al vehículo en donde este se encontraba, el cual presentó doce (12) impactos de bala, por tratarse de un vehículo provisto de una sistema de blindaje el Sr. López Mendoza sobrevivió a tal hecho; los medios de comunicación presenciaron el atentado y fijaron gráficamente a los atacantes en el momento de efectuar los disparos, pese a ello y todas las evidencias físicas de lo ocurrido y la multiplicidad de testigos presenciales, el Ministerio Público no determinó la

identidad de ninguno de los autores, no se practicó ninguna diligencias de investigación a los mencionados grupos. Finalmente el Tribunal 7° de Control de Caracas a petición del Ministerio Público, acordó el cierre de la investigación por sobreseimiento de la causa. Allí intervinieron las Fiscales del Ministerio Público 12° y 38° con competencia plena a Nivel Nacional comisionadas por el Fiscal General de la República para la fecha, tal decisión de sobreseimiento, fue confirmada por la Sala 6° de la Corte de Apelaciones de Caracas y luego por la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia en fecha 20 de mayo de 2008, en donde se declaró sin lugar los recursos interpuestos por el apoderado judicial del Sr. López Mendoza, en ejercicio de sus Derechos Civiles, el caso actualmente se encuentra cerrado y los autores del hecho, jamás fueron identificados.

III.

RATIFICACIÓN DE NUESTRO PETITORIO FINAL

1.- PRETENSIONES EN MATERIA DE REPARACIONES Y COSTAS

El artículo 63.1 de la Convención Americana establece que cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera

procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Ahora bien, siendo así que en el presente caso ha quedado demostrado que el Estado venezolano ha infringido en perjuicio del Sr. López, los artículos 23.1 b), 23.2 ,8.1 8.4, y 25, en concordancia con los artículos 1.1 y 2, todos de la Convención Americana, toda vez que ha violado sus derechos a (i) ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores , (ii) a no ser limitado en el ejercicio de sus derechos políticos, salvo por sentencia definitiva emitida por un juez competente, previo proceso penal, (iii) a ser oído 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, para la determinación de derechos y obligaciones (iv) a no ser sancionado por los mismos hechos con bases en los cuales fuera previamente sancionado y (v) a la protección judicial; y como consecuencia de todo ello, el Estado venezolano ha incumplido con su obligación internacional de respetar y garantizar los derechos protegidos por la Convención Americana, contemplada en su artículo 1.1, así como de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades contenidas en la Convención según su artículo 2, ya que habiendo podido evitar la violación de los derechos humanos antes mencionados, bien absteniéndose de dictar una norma como la contenida en el artículo 105 de la LOCGR, bien derogando, o bien anulando esa norma a través de los medios

judiciales existentes en Venezuela para ello, optó por ponerla en vigencia, por aplicarla y ratificarla judicialmente en cuanto a su compatibilidad con la Constitución Nacional de Venezuela, y con la propia Convención Americana; pasamos seguidamente a ratificar nuestras pretensiones de reparación:

1.- Medidas restitutorias: Restitución plena en el ejercicio del derecho político a ser electo del Señor Leopoldo López, según el artículo 23 de la Convención Americana, a fin de poderse presentar como candidato en las elecciones que se celebren en la República Bolivariana de Venezuela; para lo cual solicitamos a la Corte que requiera al Estado dejar sin efecto las decisiones de inhabilitación dictadas por órgano de la Contraloría General de la República, así como las decisiones dictadas por órgano del Consejo Nacional Electoral, por lo cual solicitamos que la Honorable Corte requiera al Estado que el Consejo Nacional Electoral permita la inscripción y postulación electoral al Sr. Leopoldo López para cualquier proceso de elecciones a celebrarse en la República Bolivariana de Venezuela.

2.- Medidas de cesación, satisfacción y no repetición: Se le requiera al Estado venezolano a través de sus órganos competentes, la supresión o modificación del artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, a los fines de armonizar el régimen de restricciones admisibles a los derechos políticos a la Convención Americana. El cese inmediato de la imposición de inhabilitaciones políticas administrativas dictadas por el Contralor General de la República.

3.- Medida General de Reparación y no repetición: Solicitamos se acuerde una Medida General de Reparación y no repetición, a los fines de amparar y proteger al importante número de venezolanos,

aproximadamente 575 personas, que se encuentran en la misma situación de hecho y derecho, a los fines de que se restituya el ejercicio de sus derechos políticos y el Estado se comprometa a no tolerar, admitir y aprobar nuevas herramientas para la persecución y limite al ejercicio de estos derechos.

1.1 Costas y gastos procesales.-

Asimismo, solicitamos se declare que las reparaciones a las que la víctima tiene derecho por las violaciones denunciadas deben comprender, también, el resarcimiento de las costas y gastos en que se incurrió con motivo de las gestiones relacionadas con la tramitación de las causas ante la justicia, tanto en la jurisdicción interna como internacional. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad⁷².

En efecto, con motivo de la defensa ante las violaciones señaladas han existido una serie de gastos, principalmente relacionados con los costos de los honorarios profesionales de los abogados tanto en los procedimientos administrativos y judiciales internos; como en los procedimientos ante la Comisión Interamericana y ahora en esta Honorable Corte Interamericana.

En este sentido, en cada uno de esos procesos, hubo costos adicionales, tales como: carteles de emplazamiento, copias

⁷². *cfr. Caso del Tribunal Constitucional, supra* nota 7, párr. 125; *Caso Suárez Rosero. Reparaciones, supra* nota 73, párr. 92; *Caso Castillo Páez. Reparaciones, supra* nota 77, párr. 112; y *Caso Garrido y Baigorria. Reparaciones* (art. 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82. En el mismo sentido, Corte IDH. *Caso Trabajadores Cesados del Congreso*, Sentencia del 24 de noviembre de 2006.

Bs. 79.980,00

equivalentes a: \$ 15.000⁷⁶

Solicitamos a esa honorable Corte Interamericana que con base en las mencionadas cantidades, reconozca en equidad los montos que por costas y gastos se han ocasionado por la defensa ante el sistema interamericano. López

2. CONSIDERACIONES FINALES

Queremos finalizar permitiéndonos expresar lo que para la democracia venezolana y de la región significan las inhabilitaciones políticas por vía administrativa.

Conforme a la Carta Democrática Interamericana los elementos esenciales de la democracia representativa son el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de Derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo, De allí la importancia de los derechos políticos como base fundamental de la democracia, lo que evidentemente se contrapone a la pretensión del

⁷⁶ Estos gastos aproximados incluyen los relacionados con los traslados, estadías y viáticos por viajes a la Comisión Interamericana para la audiencia del 24 de marzo de 2009 de la víctima y de los Abogados Enrique Sánchez Falcón y José Antonio Maes, de los cuales se anexaron marcados “L” al Escrito de Pretensiones Autónomas copia de los pasajes aéreos a la ciudad de Washington D.C. De igual forma se acompañan a este Escrito marcados “A” los relacionados con el viaje realizado a esta Corte Interamericana para asistir a la Audiencia Pública, de los miembros de la delegación, así como los testigos y peritos promovidos.

Estado venezolano de vaciar, suspender o limitar su ejercicio de manera discrecional y arbitraria, en definitiva de manera antidemocrática.

A tales efectos esta Honorable Corte ha venido sosteniendo que: *“el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención”*⁷⁷. (Castañeda)

Por ello concluimos afirmando que las inhabilitaciones políticas administrativas deterioran y debilitan gravemente la democracia y se constituyen en una herramienta política para perseguir discrecionalmente la disidencia, así como para descalificar candidatos con potenciales posibilidades de ganar elecciones, siendo el propio Estado quien escoge discrecionalmente en definitiva quienes son los candidatos, pasando por encima de la soberanía popular, produciendo y generando elecciones fraudulentas. Este sistema es simplemente inaceptable bajo la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Es Justicia, que esperamos al 1er día del mes de abril de 2011.

Enrique Sánchez Falcón

José Antonio Maes Aponte

⁷⁷ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Castañeda Gutman vs Estados Unidos de México*, sentencia de fecha 06 de agosto de 2008, párrafos 141, 142 y 143.