

La incidencia presupuestaria de los proyectos de ley en materia de derecho económicos, sociales y culturales

DIAJ-DER

El Estado no puede justificar el incumplimiento de sus obligaciones por falta de recursos.

Similares situaciones de perturbación en la distribución de suministros alimentarios, farmacéuticos y sanitarios, han permitido a los Gobiernos autoritarios el aumento del control sobre la población en general y la restricción de oportunidades de la oposición política.

Recomendaciones:

- La Asamblea Nacional debe continuar con la labor legislativa dirigida a garantizar el cumplimiento de los derechos económicos, sociales y culturales, especialmente en materia de erradicación de la pobreza y la satisfacción del derecho a la alimentación; a la salud; a la vivienda adecuada y a la educación.
- Cuando ello implique la redistribución del presupuesto, debe privilegiarse la satisfacción de derechos por sobre otras actividades institucionales o funciones y la eliminación de gastos superfluos.
- Se recomienda incluir en los proyectos de ley con incidencia presupuestaria, disposiciones relativas a la modificación del presupuesto que sea necesaria para la ejecución de la ley.
- Se recomienda la revisión de los mecanismos de modificación del presupuesto establecidos en la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, especialmente, las condiciones relativas a la participación del Ejecutivo Nacional.
- El Estado tiene el deber de generar el máximo de recursos disponibles, incluso a través de una tributación suficiente y sostenible, con el objeto de obtener ingresos suficientes para atender las necesidades de subsistencia de todos los ciudadanos, así como la prestación de servicios esenciales.
- La asistencia y la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, también constituye un mecanismo idóneo para generar los recursos necesarios.

- La consulta de las decisiones del Parlamento, que tienen incidencia presupuestaria no puede ser interpretada como un mecanismo de control previo del ejecutivo, sino que sólo puede constituir un mecanismo de información técnica acerca de la ejecución presupuestaria.
- Se recomienda revisar la legislación en materia de lucha contra la discriminación; de indexación y ajuste del salario mínimo nacional; del derecho de las organizaciones sindicales de organizar libremente las elecciones de sus representantes; del sistema de seguridad social; así como respecto a la prohibición del aborto.

Resumen:

- La Sala Constitucional ha declarado la nulidad de cinco leyes, en base al argumento de la falta de informe sobre el impacto e incidencia presupuestaria y económica y Financiera, y de su consulta al Ejecutivo Nacional.
- Las políticas económicas han producido una apremiante situación de agudo desabastecimiento y escasez de medicamentos, insumos médicos y alimentos en Venezuela.
- La política fiscal debe encontrarse alineada con los derechos humanos para asegurar la disponibilidad de los recursos públicos suficientes, efectivos y sostenibles para la realización de los derechos.
- El Estado está en la obligación de adoptar las medidas correctivas necesarias, que cuenten con los recursos suficientes para su implementación, especialmente en materia de erradicación de la pobreza y la satisfacción del derecho a la alimentación; a la salud; a la vivienda adecuada y a la educación.
- En Venezuela la importación de alimentos, medicamentos, la materia prima para fabricarlos o insumos hospitalarios básicos, depende de la obtención de las divisas del Estado.
- El Gobierno venezolano no solamente se ha negado a reconocer la dimensión del problema social, sino que redujo el suministro de divisas para las importaciones en salud, generando una enorme deuda con proveedores internacionales y el cierre de sus créditos, sin concretar un plan de contingencia y explorar el uso de mecanismos internacionales disponibles de cooperación y ayuda humanitaria.

- La Constitución venezolana resuelve expresamente la cuestión sobre la influencia de los derechos económicos, sociales y culturales, con respecto al régimen presupuestario y a la política fiscal. Establece, por ejemplo, el deber del Estado de garantizar los medios para el acceso a la vivienda (art. 82); el financiamiento del sistema público nacional de salud y el presupuesto para la salud (art. 85); la procura de los medios y presupuestos necesarios para el derecho de la cultura (art. 99); la inversión para la educación gratuita (art. 103); los recursos suficientes para la ciencia, la tecnología, el conocimiento, la innovación y sus aplicaciones y los servicios de información necesarios (art. 110), y los recursos para la promoción del deporte y la recreación (art. 111).
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone que, cada uno de los Estados Partes se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos allí reconocidos.
- El requisito de asignar el máximo de los recursos disponibles afecta a las decisiones de los gobiernos sobre los presupuestos y el gasto. Los Estados deben conceder más prioridad al cumplimiento de las obligaciones asumidas en virtud de tratados que a sus actividades discrecionales de financiación.
- El Estado tiene la carga de demostrar que ha realizado todo esfuerzo para satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas, como haber recurrido incluso a la ayuda internacional.
- El Estado está obligado a realizar aumentos presupuestarios que incorporen la inflación y medidas de racionalización de gasto, privilegiando la satisfacción de derechos por sobre otras actividades institucionales o funciones y procurando la eliminación de gastos superfluos.
- El Estado tiene el deber de utilizar y generar el máximo de recursos disponibles -especialmente a través de una tributación suficiente y sostenible- de modo eficiente, equitativo y no discriminatorio.
- Al adoptar decisiones sobre el nivel impositivo, los Estados deben asegurarse de que obtienen ingresos suficientes para atender las necesidades de

subsistencia de todos los ciudadanos, así como la prestación de servicios esenciales.

- Los altos niveles de elusión y evasión tributaria, los excesivos privilegios tributarios injustificados de los que gozan ciertos sectores y un pobre rendimiento de los impuestos patrimoniales, reducen los recursos disponibles para financiar los derechos humanos.
- El Estado debe promover impuestos directos que graven las ganancias antes que el consumo.
- La Sala Constitucional ha revertido la tendencia de la antigua Sala Político-Administrativa, hacia la protección judicial de los derechos económicos, sociales y culturales. En la actualidad, la falta de idoneidad y de autonomía de los jueces hace prácticamente inexistente el control judicial del Poder Ejecutivo.
- El Estado tiene la obligación de garantizar a todos los ciudadanos los derechos mínimos de subsistencia, independientemente del nivel de desarrollo económico.
- El Pacto resulta infringido cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre.
- El contenido básico del derecho a la alimentación adecuada comprende la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada, y la accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos.
- Cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, el Estado tiene la obligación de *realizar (hacer efectivo)* ese derecho directamente.
- Un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para dar efectividad al derecho a la salud viola las obligaciones que ha contraído en virtud del artículo 12. El Estado Parte no puede nunca ni en ninguna circunstancia justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas, que son inderogables.

- Las violaciones de las obligaciones de cumplir se producen cuando los Estados Partes no adoptan todas las medidas necesarias para dar efectividad al derecho a la salud. Cabe citar entre ellas la no adopción o aplicación de una política nacional de salud con miras a garantizar el derecho a la salud de todos, y los gastos insuficientes o la asignación inadecuada de recursos públicos que impiden el disfrute del derecho a la salud por los particulares o grupos, en particular las personas vulnerables o marginadas.
- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la necesidad de revisar la legislación en materia de lucha contra la discriminación; de indexación y ajuste del salario mínimo nacional; del derecho de las organizaciones sindicales de organizar libremente las elecciones de sus representantes; del sistema de seguridad social que dicta la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social; así como respecto a la prohibición del aborto para hacerla compatible con otros derechos fundamentales como el de la salud y la vida de la mujer, así como con su dignidad.
- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha recomendado al Estado venezolano que adopte una estrategia integral vivienda social, que no conduzca a la segregación por criterios que tengan que ver con las condiciones económicas o sociales u opinión política, o con cualquier otro motivo de discriminación prohibido en el Pacto.
- Los Estados tienen la obligación de solicitar asistencia internacional, en condiciones mutuamente acordadas, cuando, no obstante todos sus esfuerzos, no sean capaces de garantizar que quienes viven en la pobreza dentro de sus territorios puedan disfrutar de sus derechos humanos.
- El gobierno del Presidente Nicolás Maduro hasta ahora ha negado que haya una crisis humanitaria en Venezuela, ha rechazado sistemáticamente llamados a pedir ayuda humanitaria internacional y ha frenado intentos de llevar al país suministros médicos vitales.
- El acceso a la información, la transparencia, la rendición de cuentas y la participación son principios determinantes de la calidad y la legitimidad de la política fiscal.

1. Introducción

Los derechos fundamentales se encuentran destinados a producir efectos más allá de la esfera jurídica de sus titulares. En tal caso se alude al contenido objetivo de los derechos fundamentales. En su dimensión objetiva, los derechos fundamentales tienen eficacia en la interpretación y aplicación de todo el ordenamiento jurídico, especialmente en aquellos casos en que el funcionario dispone de un cierto margen de discrecionalidad.

En el presente informe, procuramos establecer la relación entre el efecto irradiante de los derechos fundamentales y el ejercicio de las facultades de los órganos del Poder Público con competencia en materia económica y presupuestaria.

En la doctrina se ha reconocido que, la política fiscal debe encontrarse alineada con los principios de derechos humanos para asegurar la disponibilidad de los recursos públicos suficientes, efectivos y sostenibles para la realización de los derechos.³⁶

La política fiscal es una política pública, y como tal está sujeta a las obligaciones en materia de derechos humanos que tienen los Estados. Los principios de derechos humanos constituyen un marco que apuntala las funciones clave de la política fiscal y la tributación: la movilización de los recursos necesarios para financiar el progreso social hasta ‘el máximo de los recur-

³⁶ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156º Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

‘; la redistribución de la riqueza para reducir la desigualdad socio-económica; la rendición de cuentas entre el estado y la ciudadanía; y la corrección de las deficiencias del mercado y la protección de los bienes comunes, incluido el medio ambiente.³⁷

Los estándares de derechos humanos contenidos en los instrumentos internacionales y regionales proveen un marco normativo y un conjunto de parámetros y directrices aplicables a todas las fases del ciclo de diseño, elaboración, implementación y evaluación de la política fiscal.³⁸

2. La sentencia de la Sala Constitucional de 21/04/2016

La sentencia SCON-TSJ 21/04/2016 Exp. 11-0373³⁹ estableció, que toda iniciativa de ley debe llevar consigo una información técnica sobre el impacto e incidencia que en la economía y finanzas del Estado:

- El aval económico que debe soportar todo proyecto de ley debe contar con la disponibilidad presupuestaria del Tesoro Nacional, de conformidad con el artículo 314 de la Constitución.
- En la primera discusión del proyecto de ley el Cuerpo Parlamentario, ha de considerar no sólo la exposición de motivos, sino que está obligado a evaluar

³⁷ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

³⁸ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

³⁹ <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/187363-269-21416-2016-11-0373.HTML>

sus objetivos, así como su alcance y viabilidad para poder determinar su pertinencia; y obligatoriamente conforme a la previsión del artículo 211 constitucional debe consultarse a los otros Órganos del Estado, a los ciudadanos y ciudadanas.

- La viabilidad exigida en todo Proyecto de Ley tiene que ver no sólo con el impacto e incidencia económica y presupuestaria que tendría para el Estado venezolano sino con la concertación obligatoria que entre ambos Poderes, Legislativo y Ejecutivo debe existir.
- Sin la aprobación del órgano público competente en materia de planificación, presupuesto y tesorería nacional, no puede estimarse cumplida la exigencia a que se refiere el numeral 3 del artículo 103 del RIDAN.
- El informe sobre el impacto e incidencia presupuestaria y económica, o en todo caso, el informe de la Dirección de Asesoría Económica y Financiera de la Asamblea Nacional, deben consultarse al Ejecutivo Nacional a los fines de determinar su viabilidad económica.

3. Informe del 25 de abril de 2016

La Dirección de Investigación y Asesoría Jurídica de la Dirección General de Investigación y Desarrollo Legislativo, en Informe del 25 de abril de 2016, sobre el Deber de Consulta al Ejecutivo Nacional, según sentencia del 21/04/2016 de la Sala Constitucional, señaló que:

- El Parlamento es el primer intérprete de la Constitución. Su posición privilegiada, como representante de la voluntad popular, deriva en primer término de su legitimidad democrática, por la elección popular de sus miembros.

- El legislador dispone un amplio margen de libertad en la configuración del sistema de la Seguridad Social y en la apreciación de las circunstancias económicas de cada momento a la hora de administrar recursos limitados para atender a un gran número de necesidades sociales.
- Los derechos de Seguridad Social como derechos sociales de prestación que implican una carga considerable son de contenido legal y requieren ineludiblemente de intermediación legislativa.
- Corresponde al legislador en función de las situaciones de necesidad existentes y de los medios financieros disponibles determinar la acción protectora a dispensar por el régimen público de Seguridad Social y las condiciones para el acceso a las prestaciones.
- La sentencia SCON-TSJ 21/04/2016 Exp. 11-0373 debe ser interpretada adecuadamente, a la luz de la posición de supremacía que corresponde al Parlamento frente a los Poderes de Ejecución, los cuales se encuentran sometidos a la ley.
- La consulta de las decisiones del Parlamento, que tienen incidencia presupuestaria no puede ser interpretada como un mecanismo de control previo del ejecutivo, sino que sólo puede constituir un mecanismo de información técnica acerca de la ejecución presupuestaria.
- Tal información debe ser valorada por la Asamblea Nacional, con la participación de otros sectores del país interesados en la materia, para finalmente asumir las decisiones que estime convenientes.

Por tales motivos se formularon las siguientes recomendaciones:

- Se recomienda la elaboración de formularios de preguntas, a los efectos de obtener del Ejecutivo Nacional la información necesaria para la toma de decisiones por parte de la Asamblea Nacional, con la indicación de un lapso adecuado a las condiciones de complejidad y urgencia.
- Se recomienda la publicidad de la información aportada por el Ejecutivo Nacional, a los fines de permitir la participación y el debate de todos los sectores interesados.

4. Actuaciones posteriores de la Sala Constitucional

4.1. Sentencia del 28/04/2016

En sentencia del 28 de abril de 2016,⁴⁰ la Sala Constitucional declaró constitucional la Ley de Bono para Alimentos y Medicinas a Pensionados y Jubilados. Sin embargo, estableció que la entrada en vigencia de dicha ley estaría supeditada a la viabilidad económica que permita garantizar el cumplimiento de su finalidad.

Señaló la Sala que la aplicación inmediata de la Ley causaría graves inconvenientes a distintos factores como son los siguientes:

1.- Desconocería las competencias insoslayables del rector de la Hacienda Pública Nacional, sin la determinación de la fuente de financiamiento, sin soporte presupuestario para su ejecución inmediata dentro del presupuesto del año fiscal 2016, y sin existir recursos previstos en el Tesoro Nacional para tales fines;

⁴⁰ SCON-TSJ 28/04/2016 Expediente n.º 16-0363
<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/abril/187498-327-28416-2016-16-0363.HTML>

2.- El impacto en el presupuesto nacional generaría un desajuste en las cuentas fiscales que afectaría el cumplimiento de la ejecución de las metas de otros sectores sociales;

3.- El poco sustento económico del informe previo a la aprobación de la Ley ha demostrado inconsistencias presupuestarias que muestran un grado sustancial de inviabilidad de la aplicación de la misma.

4.- Generaría la imposibilidad de acceso a la seguridad social de los ciudadanos que próximamente estarían cumpliendo los requisitos para obtener pensión del seguro social;

5.- El impacto a entes del sector público generaría desajustes que pueden convertirse en la imposibilidad del cumplimiento del Ley, aunado al impacto a la seguridad social al prever una especie de centralización del pago, en el Instituto Venezolano de los Sociales.

Señaló que, el informe del Impacto Económico y Presupuestario efectuado, evidenciaba dudas razonables por parte de la propia Asamblea Nacional, a través de la Dirección General de Investigación y Desarrollo Legislativo sobre la viabilidad financiera de la Ley.

Según la Sala, debe determinarse, con la urgencia del caso, la fuente de financiamiento. En razón de ello, instó a la Asamblea Nacional a que proceda, de conformidad con lo dispuesto en la sentencia n° 269/2016, a la concertación con el Ejecutivo Nacional a los efectos de estudiar las vías para el financiamiento del beneficio social acordado en el proyecto de ley sancionado.

4.2. Sentencia del 05/05/2016

En sentencia del 05 de mayo de 2016,⁴¹ la Sala Constitucional declaró inconstitucional la Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, sancionada por la Asamblea Nacional en su sesión ordinaria del 7 de abril de 2016. Entre otros argumentos, señaló que no se evidenciaba de los recaudos acompañados a la ley, el informe sobre el impacto e incidencia presupuestaria y económica, o en todo caso, el informe de la Dirección de Asesoría Económica y Financiera de la Asamblea Nacional, los cuales debían ser consultados al Ejecutivo Nacional.

4.3. Sentencia del 06/05/2016

En sentencia del 06 de mayo de 2016,⁴² declaró la inconstitucionalidad de la Ley de Otorgamiento de Títulos de Propiedad a Beneficiarios de la Gran Misión Vivienda Venezuela y Otros Programas Habitacionales del Sector Público, sancionada por la Asamblea Nacional en Sesión Ordinaria del 13 de abril de 2016.

Además de los argumentos expuestos en la sentencia del 05/05/2016, se afirma que no se acompañó a la Ley sancionada ninguna ponderación en cuanto a cómo afectaría la Ley al sistema público de construcción de viviendas, al establecer métodos de cálculo distintos para las adquisiciones de inmuebles con el objeto de destinarlos a tal fin, o cómo repercute en la administración financiera del Estado la condonación generalizada de las de-

⁴¹ SCON-TSJ 05/05/2016 Expediente número 16-0396
<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/187589-341-5516-2016-16-0396.HTML>

⁴² SCON-TSJ 06/05/2016 Exp. n° 16-0397
<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/187591-343-6516-2016-16-0397.HTML>

udas de los beneficiarios, o qué impacto tendría en la economía el libre ingreso de las unidades habitacionales a través de la venta de las mismas o de la posibilidad de que sean incorporadas a la especulación financiera a través del mercado secundario de títulos hipotecarios.

4.4. Sentencia del 09/06/2016

En sentencia del 09 de junio de 2016,⁴³ la Sala Constitucional declaró que la Ley Especial para Atender la Crisis Nacional de Salud, sancionada por la Asamblea Nacional en sesión del 3 de mayo de 2016, atentaba contra las competencias conferidas al Presidente de la República. Indicó que las medidas que se dicten para resolver el desabastecimiento de medicamentos e insumos médicos, se encuentran reservadas al Presidente de la República en Consejo de Ministros.

También señaló que, para sancionar la Ley Especial para Atender la Crisis Nacional de Salud, la Asamblea Nacional, obvió el requisito de acompañar al proyecto de ley el informe sobre el impacto e incidencia presupuestaria y económica, o en todo caso, el informe de la Dirección de Asesoría Económica y Financiera, los cuales debían ser consultados al Ejecutivo Nacional *“a los fines de determinar su viabilidad económica”*.⁴⁴

⁴³ SCON-TSJ 09/06/2016

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/junio/188165-460-9616-2016-16-0500.HTML>

⁴⁴ SCON-TSJ 09/06/2016

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/junio/188165-460-9616-2016-16-0500.HTML>

4.5. Sentencia del 14/06/2016

En sentencia del 14 de junio de 2016,⁴⁵ la Sala Constitucional ratificó las medidas cautelares acordadas en la del 21 de abril de 2016 y acordó requerir a la Asamblea Nacional la remisión de la documentación donde se evidencie el cumplimiento de la viabilidad exigida para todo Proyecto de Ley, que tiene que ver no sólo con el impacto e incidencia económica y presupuestaria y con la concertación obligatoria que debe existir entre ambas ramas del Poder Público, Legislativo y Ejecutivo.

Dicha información debe ser remitida dentro de los cinco días siguientes a la notificación, con la advertencia de lo dispuesto en el artículo 122 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

5. La situación de los DESC en Venezuela

Al finalizar una visita al país, en junio de 2016, la Directora para las Américas de Amnistía Internacional afirmó que, las políticas obstinadas están afectando seriamente millones de vidas. La combinación letal del severo desabastecimiento de comida y medicinas, combinado con los altísimos niveles de criminalidad, persistentes violaciones de derechos humanos y políticas que se enfocan en asegurar que las personas no se quejen en vez de responder a sus pedidos desesperados de ayuda, es la receta perfecta para una catástrofe épica.⁴⁶

⁴⁵ SCON-TSJ 14/06/2016 Exp. 11-0373

<http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/junio/188317-473-14616-2016-11-0373.HTML>

⁴⁶ Amnistía Internacional: Venezuela: Políticas obstinadas aceleran catastrófica crisis humanitaria

<https://www.amnesty.org/es/latest/news/2016/06/venezuela-stubborn-politics-accelerate-catastrophic->

El 22 de julio de 2016, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) expresó su preocupación por la apremiante situación de agudo desabastecimiento y escasez de medicamentos, insumos médicos y alimentos en Venezuela. Esta situación ha conducido a un deterioro muy significativo de las condiciones de vida en el país y en un incremento de la violencia, lo que resulta en daños para la salud, la integridad personal y la vida de las personas, en detrimento de los derechos protegidos por los instrumentos interamericanos y universales de derechos humanos.⁴⁷

La CIDH exhortó al Estado venezolano a adoptar medidas urgentes de política pública con un enfoque de derechos humanos, las cuales consideren las condiciones especiales de las personas, grupos y colectividades en situación de vulnerabilidad como los niños y las niñas, las mujeres embarazadas, los adultos mayores, y las personas con discapacidad y con enfermedades crónicas, entre otros, y atienda a las necesidades básicas de la población para garantizar sus derechos a la salud y a la alimentación de acuerdo con las normas internacionales.⁴⁸

5.1. La pobreza

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha recomendó al Estado venezolano que realizara una evaluación exhaustiva e independiente de los programas sociales, llamados “misiones” a fin de identificar los

humanitarian-crisis/

⁴⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa. CIDH llama al Estado venezolano a adoptar medidas integrales frente al desabastecimiento en Venezuela
<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/096.asp>

⁴⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa. CIDH llama al Estado venezolano a adoptar medidas integrales frente al desabastecimiento en Venezuela
<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/096.asp>

obstáculos que impiden seguir avanzando en la lucha contra la pobreza; y consecuentemente, adopte las medidas correctivas necesarias, asegurando que tales programas y otros con objetivos similares, integren un enfoque de derechos humanos y cuenten con los recursos suficientes para su implementación, prestando la debida atención a las diferencias y brechas existentes entre las zonas urbanas y rurales, así como a las necesidades de los grupos más desfavorecidos y marginados.⁴⁹

5.2. El derecho a una vivienda adecuada

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la persistencia de asentamientos informales y el persistente déficit de vivienda en el Estado parte, así como la información sobre las deficiencias de las viviendas construidas y el deterioro del medio urbano (Art. 11). Por tal motivo recomendó, entre otros, que el Estado prevea una dotación de recursos, incluidos materiales de construcción, acorde con la necesidad de vivienda social que aún no se ha satisfecho, medidas eficaces para vigilar la situación de la vivienda en el Estado parte y un marco de rendición de cuentas para la aplicación de políticas y planes; y que prevea la disponibilidad y acceso a servicios básicos adecuados tales como agua, saneamiento y electricidad, así como la disponibilidad de instalaciones y

⁴⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 24 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

servicios que faciliten el uso del transporte público y promuevan un consumo energético razonable.⁵⁰

5.3. Derecho a la alimentación

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por el aumento de la dependencia del Estado en la importación de alimentos, lo que ha generado un grave desabastecimiento y escasez de alimentos y productos de primera necesidad (Art. 11). El Comité recomendó al Estado Parte que aumente su inversión en la producción agrícola local, mejorando de la productividad de los pequeños productores agrícolas y su acceso a los mercados locales, con el fin de mejorar los ingresos en las zonas rurales. Asimismo, le instó a realizar una evaluación de los resultados del proceso de reforma agraria que conlleve a un rediseño de su estrategia nacional para la realización del derecho a la alimentación. El Comité recomendó que el Estado venezolano adopte medidas urgentes para abordar del problema de desabastecimiento de alimentos y de productos de primera necesidad y le remite a su Observación general N° 12 (1999) sobre el derecho a una alimentación adecuada y a las directrices voluntarias en apoyo de la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria mundial, aprobadas por la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura.⁵¹

⁵⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 25 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

⁵¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 26

En junio de 2016 la Directora para las Américas de Amnistía Internacional constató que la escasez de alimentos y otros productos básicos ha aumentado en todo el país en los últimos meses. En un intento por mitigar la alta tasa de inflación, el gobierno mantiene un sistema de precios “regulados” para un número de productos básicos incluyendo harina, arroz, pasta, aceite y papel higiénico, entre otros. Estos productos son vendidos a precios considerablemente más bajos en negocios privados y supermercados estatales. A la gente se le permite comprar una vez por semana, de acuerdo a su número de identificación nacional.⁵²

Sin embargo, los productos a precios regulados muchas veces no están disponibles, forzando a la población a buscarlos en el mercado negro, a precios prohibitivos.⁵³

El 22 de julio de 2016, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) expresó su profunda preocupación por la imposibilidad de acceder a los alimentos necesarios para un régimen de alimentación adecuado de conformidad a lo establecido por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Observación General No 12. Varios sectores sociales carecen de medios para obtener alimentos básicos y llevar una dieta de tres comidas diarias, viéndose especialmente afectados los niños y niñas de

<http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

⁵² Amnistía Internacional: Venezuela: Políticas obstinadas aceleran catastrófica crisis humanitaria <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2016/06/venezuela-stubborn-politics-accelerate-catastrophic-humanitarian-crisis/>

⁵³ Amnistía Internacional: Venezuela: Políticas obstinadas aceleran catastrófica crisis humanitaria <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2016/06/venezuela-stubborn-politics-accelerate-catastrophic-humanitarian-crisis/>

corta edad por su estado de desarrollo y otros grupos cuyas carencias nutricionales tienen impactos negativos en su salud.⁵⁴

5.4. Sistema de salud

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la crítica situación que enfrenta el sistema salud en el Estado venezolano, debido a la grave escasez y el suministro irregular de insumos, medicinas, material médico quirúrgico y equipos médicos. Así mismo, le preocupa el deterioro en que se encuentran algunos hospitales y la información sobre la falta de personal médico (Art. 12).

El Comité recomendó que el Estado parte asigne recursos suficientes al sector de salud e insta al Estado parte a que adopte de manera urgente las medidas necesarias que garanticen la disponibilidad y calidad de los servicios de salud, asegurando que haya un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud que cuenten con personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, así como con condiciones sanitarias adecuadas.⁵⁵

En junio de 2016 la Directora para las Américas de Amnistía Internacional constató que Venezuela no puede importar medicamentos, la materia prima para fabricarlos ni insumos hospitalarios básicos sin apoyo de las escasas

⁵⁴ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa. CIDH llama al Estado venezolano a adoptar medidas integrales frente al desabastecimiento en Venezuela
<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/096.asp>

⁵⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 27
<http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

divisas del Estado. La falta de medicamentos está teniendo un efecto devastador sobre el tratamiento de los pacientes. Usualmente falta en los hospitales solución fisiológica, antibióticos y medicamentos para tratar a pacientes con epilepsia. Drogas para tratar enfermedades potencialmente letales como el cáncer y el VIH son casi imposibles de conseguir. Según El desabastecimiento de alimentos y medicinas puede llegar hasta el 80%.⁵⁶

En marzo de 2016, la Coalición de Organizaciones por el Derecho a la Salud y a la Vida (CODEVIDA) presentó un informe sobre la situación del derecho a la salud en Venezuela. Señaló que el Estado no solamente se ha negado a reconocer la dimensión del problema sino que redujo el suministro de divisas para las importaciones en salud, generando una enorme deuda con proveedores internacionales y el cierre de sus créditos, sin concretar un plan de contingencia y explorar el uso de mecanismos internacionales disponibles de cooperación y ayuda humanitaria. Desde 2015, tanto el MPPS como el IVSS, aplican políticas de racionamiento de medicamentos, el gobierno ha informado que solo se aprobara divisas para 700 moléculas de 7000 que necesitan las personas en todas las condiciones de salud, según informa la cámara de la industria farmacéutica, haciendo caso omiso a normas y protocolos de atención, y a las prescripciones médicas, lo cual ha conducido a discrecionalidad, privación y discriminación en el acceso a los mismos, así como situaciones de coacción, maltrato y trato denigrante a las personas en su condición de salud.⁵⁷

⁵⁶ Amnistía Internacional: Venezuela: Políticas obstinadas aceleran catastrófica crisis humanitaria <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2016/06/venezuela-stubborn-politics-accelerate-catastrophic-humanitarian-crisis/>

⁵⁷ Coalición de Organizaciones por el Derecho a la Salud y a la Vida (CODEVIDA): Situación del derecho a la

El 22 de julio de 2016, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) expresó su preocupación sobre las severas fallas en las condiciones de salubridad de los centros médicos, un número significativo de fallecimientos neonatales, la ausencia de servicios médicos necesarios de salud materna para las mujeres embarazadas y durante la etapa post-parto, la reutilización de enseres y utensilios desechables, la larga espera para acceder a intervenciones quirúrgicas vitales, entre otras situaciones de gran preocupación. Esta situación es de especial preocupación en lo pertinente a grupos en situación de vulnerabilidad como las niñas y los niños durante la primera infancia, las mujeres embarazadas, los adultos mayores, las personas con discapacidad, con enfermedades crónicas y con VIH, entre otros grupos afectados.⁵⁸

5.5. Salud sexual y reproductiva

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por las elevadas tasas de mortalidad materna que se deben, entre otros factores, a la falta de servicios de salud sexual y reproductiva adecuados y al elevado número de abortos inseguros. Así mismo preocupa al Comité las altas tasas de embarazo en la adolescencia (art. 12). El Comité recomendó al Estado venezolano, entre otras cosas, que redoble sus esfuerzos para asegurar la accesibilidad, disponibilidad y asequibilidad de los servicios de salud sexual y reproductiva especialmente en las zonas ru-

salud en Venezuela. Marzo de 2016

<http://www.oas.org/fpdb/press/Informe-Codevida--Provea-Marzo-2016.pdf>

⁵⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Comunicado de Prensa. CIDH llama al Estado venezolano a adoptar medidas integrales frente al desabastecimiento en Venezuela <http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/096.asp>

rales; y amplíe y refuerce la educación, integral y apropiada a cada edad, sobre salud sexual y reproductiva en los programas escolares de la enseñanza primaria y secundaria para ambos sexos.⁵⁹

5.6. Prevención y tratamiento de enfermedades

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por que en Venezuela hayan aumentado los casos de VIH/SIDA y que exista constantes períodos de desabastecimiento de anti-retrovirales. Asimismo, preocupa al Comité que los casos de malaria y otras enfermedades transmisibles por el mosquito hayan aumentado (Art. 12). El Comité recomendó al Estado parte que adopte un Plan Nacional para prevenir la propagación del VIH/SIDA, así como de malaria y otras enfermedades transmisibles por el mosquito, prestando la debida atención a los grupos de riesgo. Además, le exhorta a tomar las medidas necesarias para asegurar la cobertura suficiente de medicamentos antirretrovirales y facilite su acceso a las personas con VIH/SIDA. El Comité instó al Estado venezolano a llevar a cabo actividades de concientización encaminadas a promover el reconocimiento de los modos de transmisión del VIH y la tolerancia hacia las personas que viven con el VIH/SIDA, particularmente entre el personal médico, los empleadores y la población en general.⁶⁰

⁵⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 28 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

⁶⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 29 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

5.7. Derecho a la educación

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la introducción en los programas educativos de material y actividades de adoctrinamiento que pueden ser incompatibles con el pleno desarrollo de la personalidad humana y el sentido de su dignidad, así como el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales (Art. 13). El Comité recomendó al Estado venezolano que adopte todas las medidas necesarias para garantizar que la educación promueva el pleno respeto de los derechos humanos y libertades fundamentales, así como la participación activa en una sociedad libre donde prevalezcan la comprensión, la tolerancia y la amistad entre las naciones.⁶¹

5.8. Derechos culturales y libertad de expresión y de información

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la falta de información sobre las medidas adoptadas para impedir las limitaciones al ejercicio de la libertad de información y de expresión como elemento indispensable del ejercicio del derecho a participar en la vida cultural y a beneficiarse del progreso tecnológico y científico (art. 15). El Comité instó al Estado venezolano a que adopte medidas eficaces a fin de eliminar las restricciones a la libertad de expresión y de información en Venezuela, y para que todas las personas bajo su jurisdicción

⁶¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 30 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

puedan participar en la vida cultural, gozar de los beneficios del progreso científico y de sus aplicaciones.⁶²

6. La disponibilidad presupuestaria y los DESC

6.1. La Constitución de 1999

La influencia de los derechos económicos, sociales y culturales, con respecto al régimen presupuestario y a la política fiscal constituye un tema expresamente resuelto en la Constitución venezolana de 1999.

A tal efecto, establece, por ejemplo, el deber del Estado de garantizar los medios para que las familias puedan acceder a políticas sociales y al crédito de viviendas (art. 82). El financiamiento del sistema público nacional de salud es obligación del Estado. Es deber del Estado, garantizar un presupuesto para la salud que permita cumplir con los objetivos de la política sanitaria (art. 85). Corresponde al Estado la procura de los medios y presupuestos necesarios para fomentar y garantizar el derecho fundamental de la cultura (art. 99); El Estado realizará una inversión prioritaria para garantizar la educación gratuita hasta el pregrado universitario (art. 103); El Estado destinará recursos suficientes para el fomento y desarrollo de la ciencia, la tecnología, el conocimiento, la innovación y sus aplicaciones y los servicios de información necesarios (art. 110); El Estado asumirá como política de

⁶² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 31 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

educación y salud pública y garantizará los recursos para la promoción del deporte y la recreación (art. 111).

6.2. Los tratados internacionales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁶³ dispone en su artículo 2.1 que, cada uno de los Estados Partes se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos allí reconocidos.

La expresión "recursos de que disponga" obliga a los Estados Partes a garantizar la efectividad de los derechos mínimos de subsistencia para todos, sea cual fuere el nivel de desarrollo económico de un país determinado.⁶⁴ En primer lugar, los recursos no están circunscriptos a los que el Estado destine a los propósitos del PIDESC. En segundo lugar, tales recursos se refieren a los del país entendido como un todo. La expresión incluye tanto el gasto público como cualquier otro recurso que pueda dedicarse a la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales.⁶⁵ Además, con ello se hace referencia tanto a los recursos existentes dentro de un Es-

⁶³ Ratificado por Venezuela el 10 mayo 1978

⁶⁴ Secretario del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Folleto informativo No.16 (Rev. 1) - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet16Rev.1sp.pdf>

⁶⁵ Naciones Unidas: Los derechos económicos, sociales y culturales Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos. Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 13
<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training12sp.pdf>

tado como a los que pone a su disposición la comunidad internacional mediante la cooperación y la asistencia internacionales.⁶⁶

El requisito de asignar el máximo de los recursos disponibles para lograr la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales afecta a las decisiones de los gobiernos sobre los presupuestos y el gasto. Al adoptar decisiones sobre el gasto público, los Estados deben conceder más prioridad al cumplimiento de las obligaciones asumidas en virtud de tratados que a sus actividades discrecionales de financiación. Del mismo modo, al adoptar decisiones sobre el nivel impositivo, los Estados deben asegurarse de que obtienen ingresos suficientes para atender las necesidades de subsistencia de todos los ciudadanos, así como la prestación de servicios esenciales.⁶⁷

Cuando un Estado alegue ante el Comité la insuficiencia de recursos presupuestales para cumplir con sus obligaciones mínimas en materia de los DESC (satisfacer requisitos mínimos de subsistencia para todos así como proporcionar los servicios esenciales) deberá demostrar que ha realizado todo esfuerzo para satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas, como haber recurrido incluso a la ayuda internacional. La limita-

⁶⁶ Gialdino, Rolando E.: Obligaciones del Estado ante el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Revista IIDH Vol. 37, pág. 114; Naciones Unidas: Los derechos económicos, sociales y culturales Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos. Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 13 <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R08066-3.pdf>

⁶⁷ Naciones Unidas: Los derechos económicos, sociales y culturales Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos. Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 14 <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training12sp.pdf>

ción de recursos no libera al Estado de su obligación de empeñarse por asegurar el disfrute más amplio de estos derechos.⁶⁸

6.3. La influencia de los DESC en la distribución del presupuesto

El contenido de los derechos económicos, sociales y culturales constituye un elemento de orden jurídico que determina la actuación del Estado en el diseño y ejecución del presupuesto. De allí que las obligaciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales constituyen un eje rector en todo el ciclo de presupuestación. El enfoque de derechos humanos se convierte entonces en un estándar que regula la actuación presupuestaria y permite identificar si quienes diseñan, implementan y evalúan las políticas y los presupuestos públicos tuvieron en cuenta en su actuación las prioridades del Estado y su relación con los derechos humanos.⁶⁹

Para ello, se han reconocido ciertos referentes prácticos para la gestión presupuestaria con enfoque de derechos humanos, al efecto:

Proporción de aumentos presupuestarios: En principio, el avance en el cumplimiento de derechos requiere el uso de recursos económicos suficientes. En casos en que amplios sectores de la población carecen de acceso a servicios de salud, se requiere destinar importantes recursos presupuestarios para brindar cobertura médica y atención hospitalaria a las personas. La ne-

⁶⁸ Martín, Claudia: Derecho internacional de los derechos humanos. Universidad Iberoamericana, 2004, pág. 95; Sandoval Terán, Areli: Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Una revisión del contenido esencial de cada derecho y de las obligaciones del Estado. DECA Equipo Pueblo, A.C. Mexico, 2001, pág. 22 <http://www.corteidh.or.cr/tablas/30038.pdf>

⁶⁹ Maurer, Diego de la Mora / Pulido Jiménez, Miguel: Información presupuestaria y derechos económicos, sociales y culturales: lo procedimental es normativo. Anuario de Derechos Humanos, No. 10, 2014, pp. 187-194, pág. 191 <http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/31711/33510>

gativa a asignar mayores recursos, en este caso, para no constituir un desvío de la obligación prevista en el PIDESC debe venir acompañada de explicaciones razonables y de justificaciones con valor jurídico que demuestren cómo la atención de la salud de las personas puede ser lograda sin la disposición de mayores recursos financieros. Las explicaciones sobre mejoras en las adquisiciones, economías y modernización administrativa son esenciales para estos fines.

Aumentos proporcionales a DESC respecto a los incrementos globales y eliminación de gastos superfluos: Los gobiernos están obligados a avanzar progresivamente, sin retrocesos, hacia el cumplimiento de los DESC. La realización progresiva debe entenderse como mejoras continuas en la realización de los derechos. Esto implica aumentos presupuestarios que incorporen la inflación y medidas de racionalización de gasto privilegiando la satisfacción de derechos por sobre otras actividades institucionales o funciones que no guardan relación directa con la vigencia de derechos. Entre muchos otros gastos, podrían verse afectadas las partidas destinadas a la autopromoción de la imagen de los gobernantes, compensaciones salariales o el gasto en funciones duplicadas entre distintas secretarías de Estado.

No discriminación: Para atenuar los efectos de la discriminación, los Estados pueden tomar acciones positivas temporales o permanentes. Para contrarrestar la discriminación sistémica, puede ser indispensable la asignación de recursos adicionales a la realización de los derechos de los grupos discriminados. Fallar en eliminar tratos diferenciados para distintos grupos,

con base en insuficiencia de recursos, es inaceptable, a menos que el Estado demuestre haber usado el máximo de recursos disponibles.⁷⁰

6.4. La política tributaria

Los estados también tienen el deber de utilizar y generar el máximo de recursos disponibles -especialmente a través de una tributación suficiente y sostenible- de modo eficiente, equitativo y no discriminatorio. Esta obligación va más allá de asignar los recursos disponibles de manera efectiva, conlleva la obligación de incrementar la disponibilidad de recursos a través de la movilización de ingresos. Sin embargo, la carga tributaria de los países de América Latina aún se encuentra muy por debajo de la de los países de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD), lo cual restringe los recursos disponibles de los Estados para financiar sus obligaciones en materia de derechos.⁷¹

Los altos niveles de elusión y evasión tributaria en la región, los excesivos privilegios tributarios injustificados de los que gozan ciertos sectores y un pobre rendimiento de los impuestos patrimoniales, reducen todavía más los recursos disponibles para financiar los derechos humanos.⁷²

⁷⁰ Maurer, Diego de la Mora / Pulido Jiménez, Miguel: Información presupuestaria y derechos económicos, sociales y culturales: lo procedimental es normativo. Anuario de Derechos Humanos, No. 10, 2014, pp. 187-194, pág. 193

<http://www.anuariodh.uchile.cl/index.php/ADH/article/viewFile/31711/33510>

⁷¹ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015

http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

⁷² Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Dere-

En un contexto socio-económico como el que enfrenta la región, con altos índices de desigualdad y pobreza extrema, los estados deben rendir cuentas por la falta de cumplimiento en la implementación de pisos mínimos de protección social para la población en situación de vulnerabilidad. Para revertir esta situación es necesario que los estados revisen y reformulen sus políticas fiscales, eliminen la evasión y la elusión fiscal, promuevan impuestos directos que graven las ganancias antes que el consumo, y establezcan un sistema de gastos públicos basado en derechos humanos, entre otras medidas que podrían contribuir a que los habitantes de las Américas cubran los niveles mínimos de protección de los derechos sociales. La persistente vulneración estructural y sistemática de los derechos sigue siendo la mayor deuda pendiente de los Estados Americanos.⁷³

6.5. El derecho a la salud

En el marco de la protección del derecho a la salud, se ha establecido que las dificultades económicas de un país no le eximen de la obligación de adoptar medidas que garanticen el disfrute del mencionado derecho. Cuando se examina el disfrute efectivo de ese derecho en un Estado determinado siempre se tienen en cuenta la disponibilidad de recursos en ese momento y el contexto de desarrollo. Sin embargo, ningún Estado puede justificar el incumplimiento de sus obligaciones por falta de recursos. Los Estados de-

chos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

⁷³ Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156º Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

ben garantizar el derecho a la salud en la mayor medida posible con arreglo a los recursos disponibles, incluso cuando éstos sean escasos. Es cierto que las medidas pueden depender del contexto específico, pero todos los Estados deben procurar cumplir sus obligaciones de respeto, protección y realización.⁷⁴

6.6. El derecho a la alimentación

Al determinar qué medidas u omisiones constituyen una violación del derecho a la alimentación, es importante distinguir entre la falta de capacidad y la falta de voluntad de un Estado para cumplir sus obligaciones. En el caso de que un Estado Parte aduzca que la limitación de sus recursos le impiden facilitar el acceso a la alimentación a aquellas personas que no son capaces de obtenerla por sí mismas, el Estado ha de demostrar que ha hecho todos los esfuerzos posibles por utilizar todos los recursos de que dispone con el fin de cumplir, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas. Esta obligación dimana del párrafo 1 del artículo 2 del Pacto en el que se obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos de que disponga.⁷⁵

El Estado que aduzca que es incapaz de cumplir esta obligación por razones que están fuera de su control, tiene, por tanto, la obligación de probar que

⁷⁴ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: Folleto informativo N° 31. El derecho a la salud, pág. 7
<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Factsheet31sp.pdf>

⁷⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General 12. E/C.12/1999/5 12 de mayo de 1999, párr. 17

ello es cierto y que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios.⁷⁶

6.7. La extrema pobreza

Los Estados deben asegurarse de que se recauden y utilicen suficientes recursos para hacer efectivos los derechos humanos de las personas que viven en la pobreza. Las políticas fiscales, incluidas las que se refieren a la recaudación de ingresos, las asignaciones presupuestarias y los gastos, deben cumplir con las normas y los principios de derechos humanos, en particular la igualdad y la no discriminación.⁷⁷

7. La protección judicial de los DESC

La Sala político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia se pronunció acerca de una demanda destinada a obtener la entrega de medicamentos para el tratamiento de VIH/SIDA. El Tribunal observó que, las capacidades presupuestarias del Ministerio de Sanidad y Asistencia Social habían resultado insuficientes para cumplir con sus deberes de asistencia a los enfermos de VIH/SIDA.

Sin embargo, la falta de capacidad presupuestaria no justificaba el incumplimiento de la obligación, sino que, dada la insuficiencia presupuestaria, el Ministro de Sanidad y Asistencia Social podría hacer uso de los mecanis-

⁷⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General 12. E/C.12/1999/5 12 de mayo de 1999, párr. 17

⁷⁷ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH): Los Principios Rectores sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos, párr. 53
http://ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR_ExtremePovertyandHumanRights_SP.pdf

mos que le daba la Ley Orgánica de Régimen Presupuestario, a los fines de que se puedan satisfacer las demandas de los enfermos de VIH/SIDA, y proveer los recursos que estime necesarios, a los fines de resguardar el derecho a la salud y a la vida de las personas infectadas de SIDA.⁷⁸

La Sala Constitucional ha revertido la tendencia de la antigua Sala Político-Administrativa, hacia la protección judicial de los derechos económicos, sociales y culturales. En la actualidad, la falta de idoneidad y de autonomía de los jueces hace prácticamente inexistente el control judicial del Poder Ejecutivo.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la falta de coherencia en la aplicación de los derechos contenidos en el Pacto por parte de los tribunales nacionales. Según información recibida el Tribunal Supremo de Justicia en algunos casos ha determinado que los derechos económicos, sociales y culturales se encuentran fuera de la esfera de protección judicial. El Comité recomendó al Estado venezolano que garantice la aplicabilidad de todos los derechos consagrados en el Pacto y que tome las medidas necesarias para promover la conciencia sobre el contenido de los derechos del Pacto y la posibilidad de invocarlos ante los tribunales, especialmente entre jueces, abogados y agentes del orden, así como miembros de la Asamblea Nacional y otros actores encargados de la aplicación del Pacto, y entre los titulares de los derechos.⁷⁹

⁷⁸ SPA-CSJ 14/08/1998 Exp. 14.625

http://www.estudiosconstitucionales.com/SENTENCIAS_archivos/048.htm

⁷⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015. Pág. 2
<http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado->

8. Los derechos mínimos de subsistencia

Como se indica en los Principios de Limburgo, el requisito de “los recursos de que disponga” obliga al Estado a garantizar a todos los ciudadanos los derechos mínimos de subsistencia, independientemente del nivel de desarrollo económico del Estado.⁸⁰

En la Observación general N° 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se confirma que los Estados Partes tienen una "obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos" enunciados en el Pacto. Como señala el Comité, sin esta obligación mínima el Pacto "carecería en gran medida de su razón de ser".⁸¹

8.1. El derecho a la alimentación

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha establecido que el Pacto resulta infringido cuando un Estado no garantiza la satisfacción de, al menos, el nivel mínimo esencial necesario para estar protegido contra el hambre.⁸²

venezolano.pdf

⁸⁰ Naciones Unidas: Los derechos económicos, sociales y culturales Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos. Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 13

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training12sp.pdf>

⁸¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Cuestiones sustantivas que se plantean en la aplicación del pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales: la pobreza y el pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. E/C.12/2001/10 10 de mayo de 2001, párr. 15

⁸² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General 12. E/C.12/1999/5 12 de mayo de 1999, párr. 17

El contenido básico del derecho a la alimentación adecuada comprende lo siguiente:⁸³

- la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada;
- la accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en la Observación general N° 12, define asimismo las obligaciones que los Estados partes tienen que cumplir con el fin de hacer efectivo el derecho a una alimentación adecuada en el plano nacional. Estas obligaciones son las siguientes:⁸⁴

- La obligación de *realizar (facilitar)* significa que el Estado debe procurar iniciar actividades con el fin de fortalecer el acceso y la utilización por parte de la población de los recursos y medios que aseguren sus medios de vida, incluida la seguridad alimentaria;
- Cuando un individuo o un grupo sea incapaz, por razones que escapen a su control, de disfrutar el derecho a una alimentación adecuada por los medios a su alcance, los Estados tienen la obligación de *realizar (hacer efectivo)* ese derecho directamente. Esta obligación también se aplica a las personas que son víctimas de catástrofes naturales o de otra índole.

⁸³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General 12. E/C.12/1999/5 12 de mayo de 1999, párr. 8

⁸⁴ <http://ohchr.org/SP/Issues/Food/Pages/FoodIndex.aspx>

Por *necesidades alimentarias* se entiende que el régimen de alimentación en conjunto aporta una combinación de productos nutritivos para el crecimiento físico y mental, el desarrollo y el mantenimiento, y la actividad física que sea suficiente para satisfacer las necesidades fisiológicas humanas en todas las etapas del ciclo vital, y según el sexo y la ocupación. Por consiguiente, será preciso adoptar medidas para mantener, adaptar o fortalecer la diversidad del régimen y las pautas de alimentación y consumo adecuadas, incluida la lactancia materna, al tiempo que se garantiza que los cambios en la disponibilidad y acceso a los alimentos mínimos no afectan negativamente a la composición y la ingesta de alimentos.⁸⁵

8.2. El derecho a la salud

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales interpreta el derecho a la salud, definido en el apartado 1 del artículo 12, como un derecho inclusivo que no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada sino también los principales factores determinantes de la salud, como el acceso al agua limpia potable y a condiciones sanitarias adecuadas, el suministro adecuado de alimentos sanos, una nutrición adecuada, una vivienda adecuada, condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente, y acceso a la educación e información sobre cuestiones relacionadas con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva.⁸⁶

⁸⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación general N° 12. El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11), párr. 9

http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html

⁸⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de sa-

El derecho a la salud en todas sus formas y a todos los niveles abarca los siguientes elementos esenciales e interrelacionados

a) *Disponibilidad*. El Estado debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas;

b) *Accesibilidad*. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna;

c) *Aceptabilidad*. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate;

d) *Calidad*. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.⁸⁷

lud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 11
[http://conf-](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13)

[dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13)

⁸⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 12

[http://conf-](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13)
[dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13](http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13)

En la Observación general N° 3, el Comité confirma que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto, incluida la atención primaria básica de la salud. Considerada conjuntamente con instrumentos más recientes, como el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, la Declaración de Alma-Ata ofrece una orientación inequívoca en cuanto a las obligaciones básicas dimanantes del artículo 12.⁸⁸

Entre esas obligaciones básicas figuran, como mínimo, las siguientes:⁸⁹

- a) Garantizar el derecho de acceso a los centros, bienes y servicios de salud sobre una base no discriminatoria, en especial por lo que respecta a los grupos vulnerables o marginados;
- b) Asegurar el acceso a una alimentación esencial mínima que sea nutritiva, adecuada y segura y garantice que nadie padezca hambre;
- c) Garantizar el acceso a un hogar, una vivienda y unas condiciones sanitarias básicos, así como a un suministro adecuado de agua limpia potable;

⁸⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 43
http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

⁸⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 43
http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

- d) Facilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS;
- e) Velar por una distribución equitativa de todas las instalaciones, bienes y servicios de salud;
- f) Adoptar y aplicar, sobre la base de las pruebas epidemiológicas, una estrategia y un plan de acción nacionales de salud pública para hacer frente a las preocupaciones en materia de salud de toda la población; la estrategia y el plan de acción deberán ser elaborados, y periódicamente revisados, sobre la base de un proceso participativo y transparente; esa estrategia y ese plan deberán prever métodos, como el derecho a indicadores y bases de referencia de la salud que permitan vigilar estrechamente los progresos realizados; el proceso mediante el cual se concibe la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberá prestar especial atención a todos los grupos vulnerables o marginados.

El Comité confirma asimismo que entre las obligaciones de prioridad comparables figuran las siguientes:⁹⁰

- a) Velar por la atención de la salud genésica, materna (prenatal y postnatal) e infantil;

⁹⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 44
http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

- b) Proporcionar inmunización contra las principales enfermedades infecciosas que tienen lugar en la comunidad;
- c) Adoptar medidas para prevenir, tratar y combatir las enfermedades epidémicas y endémicas;
- d) Impartir educación y proporcionar acceso a la información relativa a los principales problemas de salud en la comunidad, con inclusión de los métodos para prevenir y combatir esas enfermedades;
- e) Proporcionar capacitación adecuada al personal del sector de la salud, incluida la educación en materia de salud y derechos humanos.

8.3. La infracción del derecho a la salud

Un Estado que no esté dispuesto a utilizar el máximo de los recursos de que disponga para dar efectividad al derecho a la salud viola las obligaciones que ha contraído en virtud del artículo 12. Si la limitación de recursos imposibilita el pleno cumplimiento por un Estado de las obligaciones que ha contraído en virtud del Pacto, dicho Estado tendrá que justificar no obstante que se ha hecho todo lo posible por utilizar todos los recursos de que dispone para satisfacer, como cuestión de prioridad, las obligaciones señaladas *supra*. Cabe señalar sin embargo que un Estado Parte no puede nunca ni en ninguna circunstancia justificar su incumplimiento de las obligaciones básicas, que son inderogables.⁹¹

⁹¹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 47 <http://conf->

Los Estados pueden conculcar el derecho a la salud al no adoptar las medidas necesarias dimanantes de las obligaciones legales. Entre las violaciones por *actos de omisión* figuran el no adoptar medidas apropiadas para dar plena efectividad al derecho universal a disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental, el no contar con una política nacional sobre la seguridad y la salud en el empleo o servicios de salud en el empleo, y el no hacer cumplir las leyes pertinentes.⁹²

Las violaciones de las obligaciones de cumplir se producen cuando los Estados Partes no adoptan todas las medidas necesarias para dar efectividad al derecho a la salud. Cabe citar entre ellas la no adopción o aplicación de una política nacional de salud con miras a garantizar el derecho a la salud de todos; los gastos insuficientes o la asignación inadecuada de recursos públicos que impiden el disfrute del derecho a la salud por los particulares o grupos, en particular las personas vulnerables o marginadas; la no vigilancia del ejercicio del derecho a la salud en el plano nacional, por ejemplo mediante la elaboración y aplicación de indicadores y bases de referencia; el hecho de no adoptar medidas para reducir la distribución no equitativa de los establecimientos, bienes y servicios de salud; la no adopción de un enfoque de la salud basado en la perspectiva de género; y el hecho de no reducir las tasas de mortalidad infantil y materna.⁹³

dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

⁹² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 49

<http://conf->

dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

⁹³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de sa-

9. La adopción de medidas legislativas

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone en su artículo 2.1 que, cada uno de los Estados Partes se compromete a la adopción de medidas legislativas, para lograr la plena efectividad de los derechos allí reconocidos, en particular cuando las leyes existentes sean claramente incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud del Pacto.⁹⁴

En muchos casos, la adopción de medidas legislativas será indispensable para convertir en realidad los derechos económicos, sociales y culturales. Se requiere además que los gobiernos adopten medidas administrativas, judiciales, políticas, económicas, sociales, educacionales y de muchos otros tipos para asegurar a todos el disfrute de estos derechos.⁹⁵

10. Las medidas legislativas pendientes

10.1. Marco legal de la no discriminación

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la falta de un marco legal integral de lucha contra la discriminación que incluya todos los criterios establecidos en el Pacto (Art. 2

lud (artículo 12). Observación general N° 14. 22° período de sesiones (2000), párr. 52

http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN13

⁹⁴ Secretario del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Folleto informativo No.16 (Rev. 1) - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet16Rev.1sp.pdf>

⁹⁵ Secretario del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Folleto informativo No.16 (Rev. 1) - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet16Rev.1sp.pdf>

párr. 2). El Comité recomendó al Estado parte que agilice la elaboración y adopción de una legislación que garantice una protección suficiente contra la discriminación de conformidad al artículo 2 del Pacto, y que incluya todos los motivos de discriminación, incluyendo cualquier otra condición social, como orientación sexual e identidad de género. En ese sentido, el Comité señaló a la atención del Estado parte su Observación general N° 20 (2009) sobre la no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales.⁹⁶

10.2. La indexación del salario mínimo

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la información según la cual el salario mínimo establecido en Venezuela no es suficiente para cubrir un nivel de vida digno para los trabajadores y sus familias y por el hecho de que no exista un sistema transparente de indexación y ajuste (art. 7). El Comité recomendó al Estado venezolano que vele por que el salario mínimo nacional se revise mediante un sistema efectivo y transparente de indexación y ajuste que fije en una cuantía que permita a todos los trabajadores y sus familias disfrutar de un nivel de vida digno. El Comité recordó al Estado parte la importancia de una negociación tripartita transparente, entre las autoridades estatales, los

⁹⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 16 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

representantes electos por los trabajadores y los empleadores, a fin de establecer un sistema efectivo para establecer el salario mínimo.⁹⁷

10.3. Derechos sindicales

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación sobre los actos de violencia e intimidaciones contra líderes y miembros de sindicatos en Venezuela. El Comité también está preocupado por la injerencia que tienen algunas autoridades del Estado en las elecciones de representantes dentro de las organizaciones sindicales (Art. 8). El Comité recomendó al Estado venezolano que revise las disposiciones legales que restringen el derecho de las organizaciones sindicales de organizar libremente las elecciones de sus representantes.⁹⁸

10.4. Seguridad Social

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha expresado su preocupación por la falta de información sobre las medidas adoptadas en Venezuela para asegurar que todas las personas se encuentren cubiertas por el sistema de seguridad social, incluyendo las personas y grupos más desfavorecidos y marginados y para asegurar la satisfacción de niveles mínimos indispensables por el sistema de seguridad social. Asimismo, preocupa al Comité que aún no se ha creado el sistema de seguridad social que dicta la

⁹⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 19 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

⁹⁸ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 20 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social (Art. 9). A la luz de su Observación general N° 19 (2008) sobre el derecho a la seguridad social y a su Declaración sobre Pisos de Protección Social (2015), el Comité instó al Estado venezolano a que:

- a) Intensifique sus esfuerzos para asegurar que todas las personas estén cubiertas por el sistema de seguridad social, incluidas las personas y los grupos más desfavorecidos o marginados, sin discriminación basada en algunos de los motivos prohibidos en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto; y
- b) Adopte las medidas necesarias para que el monto de las prestaciones de la asistencia social permita a todas las personas y familias sufragar el costo real de la vida, entre otras cosas mediante el establecimiento de un sistema de indexación eficaz y transparente; y
- c) Adopte las medidas necesarias para crear el sistema de seguridad social establecido por la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social.⁹⁹

10.5. Salud sexual y reproductiva

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales recomendó al Estado venezolano que, tome las medidas legislativas y administrativas necesarias para solucionar el problema de la mortalidad materna, tomando en consideración las orientaciones técnicas del ACNUDH sobre la aplicación de un enfoque basado en los derechos humanos a la ejecución de las políti-

⁹⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 21 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

cas y los programas destinados a reducir la mortalidad y morbilidad prevenibles asociadas a la maternidad (A/HRC/21/22); y que revise su legislación respecto a la prohibición del aborto para hacerla compatible con otros derechos fundamentales como el de la salud y la vida de la mujer, así como con su dignidad.¹⁰⁰

11. El principio de no discriminación

11.1. La protección internacional

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone en su artículo 2.2 que, los Estados Partes se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Esta disposición no sólo obliga a los gobiernos a desistir de cualquier comportamiento discriminatorio y a modificar las leyes y las prácticas que permitan la discriminación, sino que también establece el deber de los Estados Partes de prohibir a los particulares y a los organismos (terceros) practicar la discriminación en cualquier esfera de la vida pública.¹⁰¹

¹⁰⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 28 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

¹⁰¹ Secretario del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Folleto informativo No.16 (Rev. 1) - Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet16Rev.1sp.pdf>

11.2. La situación de Venezuela

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha recomendado al Estado venezolano que adopte una estrategia integral vivienda social, que no conduzca a la segregación por criterios que tengan que ver con las condiciones económicas o sociales u opinión política, o con cualquier otro motivo de discriminación prohibido en el Pacto.¹⁰²

12. La cooperación internacional

Los Estados tienen la obligación de solicitar asistencia internacional, en condiciones mutuamente acordadas, cuando, no obstante todos sus esfuerzos, no sean capaces de garantizar que quienes viven en la pobreza dentro de sus territorios puedan disfrutar de sus derechos humanos. Los Estados deben velar por que la asistencia prestada se utilice y gestione de conformidad con los principios de derechos humanos.¹⁰³

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha interpretado que, las palabras "hasta el máximo de los recursos de que disponga" se refieren tanto a los recursos existentes dentro de un Estado como a los que puede poner a su disposición la comunidad internacional por conducto de la cooperación y la asistencia internacionales.¹⁰⁴

¹⁰² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observaciones finales sobre el tercer informe periódico de la República Bolivariana de Venezuela. E/C.12/VEN/CO/3 de fecha 19 de junio de 2015, párr. 25 <http://www.cofavic.org/wp-content/uploads/2015/06/Comit%C3%A9-DESC-Observaciones-Finales-al-Estado-venezolano.pdf>

¹⁰³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACDH): Los Principios Rectores sobre la Extrema Pobreza y los Derechos Humanos, párr. 94 http://ohchr.org/Documents/Publications/OHCHR_ExtremePovertyandHumanRights_SP.pdf

¹⁰⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta

El Pacto también exige que, cuando sea necesario, los Estados acepten ayuda externa para sus programas de realización progresiva. Esa asistencia debe considerarse parte de los recursos disponibles. Un Estado no puede adoptar una postura aislacionista ni una ideología de autarquía inmediata si no puede cumplir sus obligaciones en relación con los derechos económicos, sociales y culturales y tiene acceso a la asistencia externa.¹⁰⁵

12.1. El derecho a la alimentación

El Estado que aduzca que es incapaz de cumplir la obligación de facilitar el acceso a la alimentación a aquellas personas que no son capaces de obtenerla por sí mismas, por razones que están fuera de su control, tiene, por tanto, la obligación de probar que ello es cierto y que no ha logrado recabar apoyo internacional para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los alimentos necesarios.¹⁰⁶

12.2. La situación de Venezuela

El gobierno del Presidente Nicolás Maduro hasta ahora ha negado que haya una crisis humanitaria en Venezuela, ha rechazado sistemáticamente llamados a pedir ayuda humanitaria internacional y ha frenado intentos de llevar al país suministros médicos vitales. Organizaciones de derechos humanos como Amnistía Internacional argumentan que las autoridades deben solici-

el "máximo de los recursos de que disponga" de conformidad con un protocolo facultativo del pacto, párr. 5
http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.2007.1_sp.pdf

¹⁰⁵ Naciones Unidas: Los derechos económicos, sociales y culturales Manual para las instituciones nacionales de derechos humanos. Nueva York y Ginebra, 2004, pág. 16

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training12sp.pdf>

¹⁰⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: Observación General 12. E/C.12/1999/5 12 de mayo de 1999, párr. 17

tar ayuda humanitaria internacional de manera urgente en la forma de alimentos y medicinas para el pueblo.¹⁰⁷

El 19 de julio de 2016, la oficina del alto comisionado de la ONU para los Derechos Humanos pidió a Venezuela que acepte la ayuda humanitaria que se le ha ofrecido para paliar la escasez de alimentos, al tiempo que declaró su alarma por las informaciones sobre el arresto en las últimas semanas de cientos de personas que participaban en protestas reclamando alimentos.¹⁰⁸

12.3. Responsabilidad internacional del Estado

En caso de que un Estado Parte aduzca "limitaciones de recursos" para explicar cualquier medida regresiva que haya adoptado, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales puede examinar esa información en función de las circunstancias concretas del país de que se trate y con arreglo a los ciertos criterios objetivos, entre ellos, si el Estado Parte recabó cooperación y asistencia de la comunidad internacional o rechazó sin motivos suficientes los recursos ofrecidos por la comunidad internacional para la aplicación de lo dispuesto en el Pacto.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Amnistía Internacional: Venezuela: Políticas obstinadas aceleran catastrófica crisis humanitaria <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2016/06/venezuela-stubborn-politics-accelerate-catastrophic-humanitarian-crisis/>

¹⁰⁸ EFE: ONU pide a Venezuela que acepte ayuda humanitaria que se le ha ofrecido. Julio 19, 2016 <http://ntn24webcanal.site/noticia/onu-pide-a-venezuela-que-acepte-ayuda-humanitaria-que-se-le-ha-ofrecido-109657>

¹⁰⁹ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Evaluación de la obligación de adoptar medidas hasta el "máximo de los recursos de que disponga" de conformidad con un protocolo facultativo del pacto, párr. 10.f http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/E.C.12.2007.1_sp.pdf

13. Los efectos colaterales de la inobservancia de los DESC

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha advertido que en situaciones de perturbación en la distribución de suministros alimentarios, farmacéuticos y sanitarios, la falta de garantía de los derechos económicos, sociales y culturales produce como consecuencias indeseadas el reforzamiento del poder de minorías opresoras, la aparición prácticamente inevitable de un mercado negro y la generación de grandes beneficios inesperados para los grupos de privilegiados que lo administran, el aumento del control que las minorías gobernantes ejercen sobre la población en general y la restricción de oportunidades de la oposición política.¹¹⁰

13.1. Las sanciones económicas

En materia de sanciones internacionales, se ha señalado que su aplicación ha sido infructuosa, en el intento promover la democracia. La población sufre las consecuencias. Los países dejan de exportar, el dinero deja de entrar y los productos se encarecen. Pero las sanciones económicas ni han acabado con el régimen castrista en Cuba, ni acabaron con Muamar Gadafi en Libia, ni con los Kim en Corea del Norte, ni con Sadam Hussein en Irak, por poner algunos ejemplos de los países que soportan medidas restrictivas permitidas por el Derecho Internacional. El Gobierno contra el que van di-

¹¹⁰ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Observación general N° 8 (1997) Relación entre las sanciones económicas y el respeto de los derechos económicos, sociales y culturales http://www.derechos.org.ve/pw/wp-content/uploads/ObsGral_08.pdf

rigidas, con poco margen de maniobra, se aferra al poder y achaca la opresión de sus ciudadanos a las sanciones.¹¹¹

14. El acceso a la información pública

El acceso a la información, la transparencia, la rendición de cuentas y la participación son principios determinantes de la calidad y la legitimidad de la política fiscal. La naturaleza de los derechos humanos implica que existan mecanismos para hacerlos exigibles que permitan a las personas acceder a la información fiscal y participar en las decisiones que pueden afectarles. Los gobiernos latinoamericanos han realizado avances significativos en materia de acceso a la información y transparencia en el ámbito presupuestario poniendo a disposición información presupuestaria integral, generando plataformas electrónicas para hacer más accesible la información fiscal, incluso en tiempo real por parte de gobiernos nacionales y sub-nacionales; y usando herramientas accesibles para la ciudadanía como el Presupuesto Ciudadano. Sin embargo, muchos de los países en América Latina tienen como deuda pendiente incorporar normativamente y en la práctica los principios de transparencia, rendición de cuentas y participación cuya vigencia permitiría mejorar la calidad de las políticas fiscales en pro de la garantía de los derechos humanos de todas las personas.¹¹²

¹¹¹ Domínguez Cebrián, Belén: El peligroso efecto de las sanciones. El País. 09/03/2014
http://sociedad.elpais.com/sociedad/2014/03/09/actualidad/1394383995_757402.html

¹¹² Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ) y otros: Política Fiscal y Derechos Humanos en las Américas Movilizar los recursos para garantizar los derechos. Informe preparado con ocasión de la Audiencia Temática sobre Política Fiscal y Derechos Humanos, 156° Período de Sesiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) Washington D.C., Octubre de 2015
http://cesr.org/downloads/cidh_fiscalidad_ddhh_oct2015.pdf

15. La modificación del presupuesto

La Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público¹¹³ reconoce la competencia de la Asamblea Nacional, para llevar a cabo las modificaciones que aumenten el monto total del presupuesto de egresos de la República, para las cuales se tramitarán los respectivos créditos adicionales.

Se recomienda la revisión de los mecanismos de revisión del presupuesto establecidos en la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público, especialmente, las condiciones relativas a la participación del Ejecutivo Nacional.

¹¹³ Decreto N° 1.401, mediante el cual se dicta el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Financiera del Sector Público. G.O. N° 6.210 Extraordinario de 30/12/2015

El deber de consulta al ejecutivo nacional, según sentencia del 21/04/2016 de la Sala Constitucional

DIAJ-DER

Recomendaciones

- Se recomienda la elaboración de formularios de preguntas, a los efectos de obtener del Ejecutivo Nacional la información necesaria para la toma de decisiones por parte de la Asamblea Nacional, con la indicación de un lapso adecuado a las condiciones de complejidad y urgencia.
- Se recomienda la publicidad de la información aportada por el Ejecutivo Nacional, a los fines de permitir la participación y el debate de todos los sectores interesados.
- Se recomienda la apertura de procedimientos de revisión de los proyectos de ley sancionados para la fecha de publicación del fallo, para determinar si efectivamente fue consultado el Ejecutivo Nacional y, en caso negativo, podría abrirse un procedimiento de consulta posterior, en los términos indicados anteriormente, sin que ello afecte la vigencia de la ley sancionada.

1. Contenido:

La sentencia de la Sala Constitucional.....	354
El ámbito de evaluación del Parlamento	355
Observaciones a la sentencia de la Sala Constitucional.....	356
Interpretación conforme a la Constitución.....	356
Recomendaciones	357
La aplicación retroactiva	357
La correcta interpretación	357
Recomendaciones	358

2. La sentencia de la Sala Constitucional

La sentencia SCON-TSJ 21/04/2016 Exp. 11-0373¹¹⁴ estableció, entre otras cosas, lo siguiente:

¹¹⁴ <http://historico.tsj.gov.ve/decisiones/scon/abril/187363-269-21416-2016-11-0373.HTML>

que el informe sobre el impacto e incidencia presupuestaria y económica, [...] deben consultarse con carácter obligatorio por la Asamblea Nacional –a través de su Directiva- al Ejecutivo Nacional- por vía del Vicepresidente Ejecutivo- a los fines de determinar su viabilidad económica, aun los sancionados para la fecha de publicación del presente fallo...

Con ello se establece un particular deber de consulta al Ejecutivo Nacional, que debe ser objeto de precisión.

3. El ámbito de evaluación del Parlamento

La Sala Constitucional ha reconocido que, el Parlamento es el primer intérprete de la Constitución. Su posición privilegiada, como representante de la voluntad popular, deriva en primer término de su legitimidad democrática, por la elección popular de sus miembros. Los Parlamentos, son el lugar de reunión de las fuerzas políticas (del país, estado, municipio). Uno de sus atributos básicos es la libertad de discusión para llegar a un resultado producto del consenso (SC-TSJ 07/04/2005 Exp: 04-3163).

En sentencia SC-TSJ 03/05/2002 Exp. n° 02-0888, la Sala advirtió que la determinación de cuáles hechos o elementos se estiman relevantes, y, por lo tanto, causa justificada de un trato desigual a supuestos de hecho a primera vista similares, corresponde al parlamento, en razón de la potestad propia (política legislativa) de discrecionalidad -no de arbitrariedad-, que tiene su origen en el mandato democrático que le ha sido conferido.

El Tribunal Constitucional español también ha reconocido que el legislador dispone un amplio margen de libertad en la configuración del sistema de la Seguridad Social y en la apreciación de las circunstancias económicas de cada momento a la hora de administrar recursos limitados para atender a un

gran número de necesidades sociales. Los derechos de Seguridad Social como derechos sociales de prestación que implican una carga considerable son de contenido legal y requieren ineludiblemente de intermediación legislativa. Corresponde al legislador en función de las situaciones de necesidad existentes y de los medios financieros disponibles determinar la acción protectora a dispensar por el régimen público de Seguridad Social y las condiciones para el acceso a las prestaciones (Jurisprudencia reiterada: STC 126/1994, de 25 de abril, FJ 5; ATC 188/2003, de 3 de junio, FJ 2; ATC 2004-047 de 10 de febrero de 2004).

4. Observaciones a la sentencia de la Sala Constitucional

4.1. Interpretación conforme a la Constitución

La sentencia SCON-TSJ 21/04/2016 Exp. 11-0373 debe ser interpretada adecuadamente, a la luz de la posición de supremacía que corresponde al Parlamento frente a los Poderes de Ejecución, los cuales se encuentran sometidos a la ley. El principio de jerarquía normativa se encuentra establecido en tales términos en el artículo 137 de la Constitución, según el cual,

La Constitución y la ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen.

De tal forma, que la consulta de las decisiones del Parlamento, que tienen incidencia presupuestaria no puede ser interpretada como un mecanismo de control previo del ejecutivo, sino que sólo puede constituir un mecanismo de información técnica acerca de la ejecución presupuestaria. Tal información debe ser valorada por la Asamblea Nacional, con la participación de

otros sectores del país interesados en la materia, para finalmente asumir las decisiones que estime convenientes.

4.2. Recomendaciones

- Se recomienda la elaboración de formularios de preguntas, a los efectos de obtener del Ejecutivo Nacional la información necesaria para la toma de decisiones por parte de la Asamblea Nacional, con la indicación de un lapso adecuado a las condiciones de complejidad y urgencia.
- Se recomienda la publicidad de la información aportada por el Ejecutivo Nacional, a los fines de permitir la participación y el debate de todos los sectores interesados.

5. La aplicación retroactiva

5.1. La correcta interpretación

La sentencia SCON-TSJ 21/04/2016 Exp. 11-0373 parece establecer una vigencia retroactiva al deber de consulta al Ejecutivo Nacional, el cual sería aplicable aun para los proyectos de ley *“sancionados para la fecha de publicación del presente fallo”*.

La anterior frase debe ser interpretada en términos que no lleven a un resultado absurdo. Un proyecto de ley que ha sido sancionado no es ya un simple proyecto, sino una ley. El artículo 202 de la Constitución establece que, *la ley* es el acto sancionado por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador. Según el artículo 207, aprobado el proyecto, el Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional declarará sancionada *la ley*.

Es decir, que en el caso de una ley sancionada por la Asamblea Nacional ya no es aplicable un procedimiento de consulta previa, sin afectar su vigencia.

Sólo podría admitirse la apertura de procedimientos de revisión de los proyectos de ley sancionados para la fecha de publicación del fallo, para determinar si efectivamente fue consultado el Ejecutivo Nacional y, en caso negativo, podría abrirse un procedimiento de consulta posterior, en los términos indicados anteriormente, sin que ello afecte la vigencia de la ley sancionada.

5.2. Recomendaciones

- Se recomienda la apertura de procedimientos de revisión de los proyectos de ley sancionados para la fecha de publicación del fallo, para determinar si efectivamente fue consultado el Ejecutivo Nacional y, en caso negativo, podría abrirse un procedimiento de consulta posterior, en los términos indicados anteriormente, sin que ello afecte la vigencia de la ley sancionada.