

ARTÍCULO 29. NORMAS DE INTERPRETACIÓN

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

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

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

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

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

Concordancias: art. 5, 24 y 25 PIDESC; art. 5, 46 y 47 PIDCP.

JOSEFINA COMUNE y NATALIA LUTERSTEIN (1587)

Introducción

La interpretación de los tratados internacionales se encuentra regulada tanto a través de normas consuetudinarias como de normas convencionales, particularmente a través de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados de 1969. Los artículos 31 y 32 de dicho instrumento establecen los medios de interpretación aplicables a los tratados internacionales (1588). Los

(1587) Agradecemos los comentarios de Mariángeles Misuraca, que han resultado de gran valor para el desarrollo del presente trabajo.

(1588) El artículo 31 establece las reglas generales de interpretación: la buena fe conforme al sentido corriente atribuido a los términos del tratado en su contexto, teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado. El contexto comprende todo acuerdo referido al tratado concertado con motivo de su celebración y todo instrumento formulado por una o más partes y aceptado por las demás. Asimismo, junto con el contexto deberá tenerse en cuenta todo acuerdo ulterior entre las partes referido a la interpretación del tratado o su aplicación, la práctica ulterior y toda norma pertinente de derecho internacional. Por su parte, el artículo 32 establece los modos de interpre-

tratados de derechos humanos, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, responden a las características de un tratado, tal como está definido en el artículo 2.1.a) de la Convención de Viena de 1969, por lo que los mencionados artículos son aplicables a su interpretación.

Sin embargo, estos tratados presentan características propias que los diferencian de los tratados internacionales clásicos. Ello fue puesto de resalto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que —al igual que por su par europea (1589)— ha afirmado que los tratados de derechos humanos protegen los derechos fundamentales independientemente de la nacionalidad de los seres humanos, ya que los Estados asumen esas obligaciones, no ya por la reciprocidad con los demás Estados contratantes, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción (1590).

La Corte Internacional de Justicia se ha pronunciado en la misma línea, sosteniendo que en tratados como la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, los Estados no buscan defender intereses propios, sino que al momento de adopción y ratificación de la Convención tienen en cuenta el interés común de la comunidad internacional en su conjunto (1591).

En consecuencia, al interpretar un tratado de derechos humanos, debe tenerse presente esta diferencia y no aplicar sin más el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969. A la luz de esta circunstancia, la Conferencia Preparatoria de la Convención Americana adoptó el artículo 29, que establece criterios de interpretación específicos para la Convención (1592).

La Corte IDH, en la interpretación de las normas de la CADH y de su propio reglamento, ha observado las directrices de interpretación establecidas en el artículo 29 y en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, y además ha tomado en consideración la naturaleza y los valores comunes superiores en que se inspira la Convención (1593).

La Convención Europea de Derechos Fundamentales no posee una disposición equivalente al artículo 29 de la CADH, pero dos de sus normas

tación complementarios, aplicables cuando la interpretación lleve a un sentido oscuro o ambiguo, o a resultados manifiestamente irrazonables o absurdos. Estos son los trabajos preparatorios del tratado y las circunstancias de su celebración.

(1589) Corte EDH, Caso *Irlanda vs. Reino Unido*, del 18-01-78, párr. 239.

(1590) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 2/82, *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos* (arts. 74 y 75), del 24-09-82, párr. 29.

(1591) CIJ, Opinión Consultiva, “Reservas a la Convención sobre Genocidio”, del 28-5-51, *I.C.J. Reports 1951*, pág. 23.

(1592) El ex Juez de la Corte IDH se ha referido a esta cuestión denominándola la “humanización del Derecho de los Tratados”. Voto razonado del Juez Cançado Trindade Cançado Trindade en Corte IDH, Caso *Caesar vs. Trinidad y Tobago*, del 11-03-05.

(1593) Corte IDH, Caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, del 28-11-03, párr. 91.

contienen preceptos similares a los incisos a) y b). Así, el artículo 17 prohíbe limitaciones a los derechos reconocidos por la Convención, y el artículo 60 dispone que ninguna de las disposiciones convencionales deberá ser interpretada de forma de limitar o afectar los derechos y libertades reconocidos en el derecho interno o en otro instrumento internacional (1594). La Corte Europea de Derechos Humanos, al interpretar la Convención, ha aplicado directamente las reglas dispuestas en la Convención de Viena de 1969, aun cuando ha sostenido, como ha sido dicho *supra*, que los tratados de derechos humanos se diferencian de los tratados clásicos, al establecer obligaciones objetivas que se benefician de una aplicación colectiva, y no responden a intereses individuales de cada Estado parte (1595).

El artículo comentado.

El artículo 29 establece los criterios de interpretación específicos de la CADH y es aplicable a cualquier caso contencioso o consultivo que tramite por ante la Corte IDH o la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), los dos órganos de protección del sistema interamericano.

Los criterios interpretativos son los siguientes:

- a) Ninguna de las disposiciones de la CADH puede ser interpretada en el sentido de suprimir derechos o libertades reconocidos en el Pacto o limitarlos en mayor medida que la ya prevista.
- b) Las disposiciones de la CADH no deben ser interpretadas en el sentido de delimitar el goce o el ejercicio de los derechos libertades reconocidos en las leyes internas de los Estados partes o reconocidos en otro instrumento del que sean parte dichos Estados.
- c) Las disposiciones no deben interpretarse en el sentido de excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se deriven de la forma democrática representativa de gobierno.
- d) Las disposiciones de la CADH no deben ser interpretadas en el sentido de excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza.

(1594) Ver al respecto Gros Espiell, Héctor, "Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia contenciosa" en Nieto Navia, Rafael (editor), *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José de Costa Rica, 1994.

(1595) Corte EDH, Caso *Irlanda c. Reino Unido*, ya cit. Para mayor información acerca de la tarea interpretativa de la Corte Europea de Derechos Humanos ver ORAKHELASHVILI, ALEXANDER, "Restrictive Interpretation of Human Rights Treaties in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights" en *14 European Journal of International Law* (2003), 3, págs. 529-568.

Los cuatro criterios interpretativos establecidos hacen referencia a la propia CADH, a los derechos internos de los Estados partes, a la forma democrática representativa de gobierno y a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza. Todos ellos deben ser interpretados de forma de no limitar o restringir los derechos y garantías reconocidos por la Convención Americana.

Como fue mencionado *supra*, el inciso a) encuentra una disposición similar, aunque no idéntica en el artículo 17 del Convenio Europeo, al igual que el inciso b) en relación con el artículo 60 del mismo instrumento. Asimismo, vale señalar que uno de los antecedentes del inciso b) es el artículo 19.8 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo (1596).

Como puede apreciarse, el criterio general de interpretación que ordena el artículo 29 es un criterio amplio a favor del ejercicio y goce de los derechos y libertades reconocidos en la CADH. Este principio es denominado principio "*pro homine*".

El Principio Pro Homine

La Corte Interamericana de Derechos Humanos precisó el principio *pro homine* a través de su Opinión Consultiva N° 5 de 1985, indicando que si a una misma situación le son aplicables la CADH y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana. En consecuencia, al interpretar la Convención debe siempre elegirse la alternativa más favorable para la tutela de los derechos protegidos por dicho tratado o la que prevé la restricción menor (1597).

Nuestros tribunales se han referido al principio *pro homine* en diversas ocasiones, aunque no siempre lo han hecho a través de una referencia expresa al artículo 29 de la CADH, reconociendo que este principio informa todo el derecho de los derechos humanos (1598).

En esta línea, puede citarse la decisión de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo en el caso "*INADI vs. E.N. —M° Interior— Dto. 957/01 —Ley 25.453 s/amparo ley 16.986*" (1599). Allí, el Dr. Litch dijo que "no debe obviarse que el principio *pro homine* opera como criterio hermenéutico que informa todo el sistema de los derechos huma-

(1596) Adoptada en 1944. El inciso establece que: "*En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en la recomendación*".

(1597) Corte IDH, Caso *Masacre de Mapiripán*, del 15-09-05, párr. 106. Ver además Corte IDH, Caso *Ricardo Canese*, del 31-08-04, párr. 181; Caso *Herrera Ulloa vs. Costa Rica* del 2-07-04, párr. 184 y Caso *Baena Ricardo y otros, ya cit.*

(1598) CSJN, *Portal de Belén*, 2002, Fallos 325:292, párr. 11.

(1599) CN CAF, Sala I, 4-10-01, *INADI*, Causa: 17.455/01.

nos, cuya activación permite acudir a la norma más amplia o a la interpretación más extensiva cuando se trata de reconocer derechos protegidos o el mantenimiento de los mecanismos de tutela de los derechos humanos o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos, o su suspensión extraordinaria de ellos o de los mecanismos de tutela”.

Los tribunales de nuestro país han aplicado el principio *pro homine* respecto de la garantía de la doble instancia, reconocida en el artículo 8.2(h) de la CADH en relación con las normas procesales que regulan la concesión del recurso de casación (1600). En este sentido, en el caso “*Lavín, José L. y otra*” (1601) la Cámara de Casación hizo referencia a informes de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para afirmar la necesidad de que el recurso de casación sea lo suficientemente flexible, tanto en su regulación como en su interpretación, para que pueda satisfacer las exigencias del Pacto de San José de Costa Rica (1602), requisitos que no concurren en el caso del recurso extraordinario federal. En consecuencia, se afirmó que los jueces debían interpretar conforme el principio garantizado en nuestra Constitución Nacional hasta tanto el Código Procesal fuera modificado.

En este orden de ideas, se ha afirmado que el principio *pro homine* no es un mero principio, sino que puede ser considerado una “*directriz de preferencia de normas*”, que modificaría la jerarquía de normas de nuestro ordenamiento. Así, si un derecho se encuentra reconocido de forma más restringida en la Constitución Nacional que en un tratado ratificado por nuestro país, deberá prevalecer dicho tratado. Al contrario, si es la Constitución Nacional la que ofrece el alcance más amplio, entonces será ésta la que predominará. Y aun más, si es una ley interna la que ofrece el contenido más beneficioso para el derecho, entonces será aquella la que prevalecerá por sobre la Carta Magna y los tratados internacionales (1603).

Sin embargo, la Corte Suprema ha señalado que “no es admisible que para no violar las convenciones incorporadas a la Constitución Nacional se desconozcan garantías penales y procesales que la propia Ley Fundamental establece. Más aún, el propio Derecho Internacional se opone a esta priorización de normas, al prohibir las interpretaciones de mala fe de las convenciones y al establecer las llamadas cláusulas *pro homine*, lo que está claramente expresado en el art. 75, inc. 22, CN, al establecer el principio no derogatorio” (1604).

(1600) Artículos 456 y ss. del Código Procesal Penal de la Nación.

(1601) CN CP, Sala III, 12-07-04, *Lavín, José L. y otra*.

(1602) Al respecto ver Corte IDH, Informe 55/97, del 18-11-97.

(1603) SAGÜÉS, NÉSTOR, “Variables en el ejercicio del derecho de réplica”, LL, 1996-A, 689.

(1604) CSJN, *Simón, Julio H. y otros*, 2005, Fallos, 328:2056; JA, 2006-III, 350, párr. 30 y Voto del Dr. Zaffaroni, párr. 28.

Así, el Alto Tribunal ha establecido que la Constitución Nacional siempre estará en la punta de la pirámide jurídica de nuestro ordenamiento.

En el mismo caso, pero en su voto en disidencia, el Ministro Fayt sostuvo que el artículo 18 de la Carta Magna, respetuoso del principio *pro homine*, impediría que pueda aplicarse retroactivamente una derogación al régimen de prescripción de la acción penal. En consecuencia, consideró que parecería un contrasentido que la jurisprudencia de la Corte IDH que dispone, sobre la base de los artículos 1.1., 8 y 25 de la CADH, el deber de garantía de perseguir y sancionar a los responsables de las violaciones de derechos humanos, pueda condecirse con la supresión del principio de legalidad como derecho de la persona sometida a enjuiciamiento penal, ello en virtud del artículo 29.b) (1605).

Sin embargo, en ocasiones, los tribunales han descartado la aplicación del principio *pro homine*, cuando las circunstancias fácticas del caso no encuadraban en la normativa que se perseguía aplicar. Por ejemplo, en el caso “*Kejner, Natalio vs. Ministerio del Interior*” (1606), en el que se discutía el alcance de las leyes reparatorias por las violaciones a los derechos humanos cometidas durante la última dictadura militar, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo rechazó su aplicación al caso por considerar que la situación personal del recurrente no encuadraba en los supuestos de estas leyes, aun cuando la Ley 24.823 prevé que en caso de duda sobre el otorgamiento de la indemnización, deberá estarse a lo que sea más favorable al beneficiario o sus causahabientes o herederos, conforme al principio de la buena fe, receptando de esta manera el principio *pro homine* (1607). En efecto, la Cámara consideró que tal normativa regulaba la Ley 24.411, que establece el beneficio indemnizatorio para los familiares de las víctimas de desaparición forzada. En el caso en especie, el Sr. Kejner había tenido que exiliarse por pesar contra él una orden de captura internacional, luego de que el Gobierno militar hubiera intervenido su empresa, deteniendo a todos sus directivos, por lo que su situación no encuadraba en la mencionada norma. La Cámara además rechazó la aplicación de la Ley 24.043 (aplicable a las personas que hubiesen estado a disposición del Poder Ejecutivo nacional o que siendo civiles hubiesen estado a disposición de autoridades militares en el período comprendido entre el 6 de noviembre de 1974 y el 10 de diciembre de 1983 y, en ambos casos, aunque hubiesen tenido proceso o condena judicial) porque el recurrente nunca estuvo detenido en el país.

El principio *pro homine* también ha sido aplicado para rechazar ciertas restricciones a los derechos individuales, como por ejemplo en el caso “*Santiago Thomas*” (1608), en el cual se discutía la constitucionalidad del delito

(1605) *Ibidem*, párrs. 61 y 62.

(1606) CN CAF, Sala II, 18-09-01, *Kejner, Natalio*, párr. 12.

(1607) Artículo 6º, Ley 24.823, regulatoria de la Ley 24.411.

(1608) CN Crim. y CF, Sala II, 9-5-06, *Santiago Thomas*, JA, 2006-III, 507.

de tenencia de estupefacciones para uso personal. Allí, la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, sostuvo que el derecho a la privacidad contenido en las declaraciones y pactos incorporados con jerarquía constitucional a nuestro ordenamiento impiden la injerencia arbitraria en la vida privada de las personas”. Asimismo, señaló que estos instrumentos internacionales establecen la prohibición de limitar los derechos y libertades reconocidos en mayor medida que la prevista en ellos, citando, en consecuencia, el artículo 29 de la CADH, que consagra el principio *pro homine*. A más, la Cámara Federal citó la OC 6-86 sobre la legitimidad de las restricciones a los derechos individuales, que la Corte IDH consideró supeditada a su derivación de “leyes dictadas por razones de interés general y con el propósito por el cual han sido establecidas”.

Sobre la base de este esquema interpretativo, la Cámara sostuvo que sería contradictorio al principio *pro homine* afirmar que por ofender el orden y la moral pública pueda restringirse la privacidad individual, y que no sería legítima la restricción si no se verificara afectación a bien jurídico alguno, ya que ello implicaría una intervención punitiva excesiva y una intromisión estatal en los derechos individuales.

En este punto, cabe mencionar también la relación del artículo 29 de la CADH con los artículos 1 y 2 del mismo instrumento: el artículo 1 establece el deber de los Estados de garantizar el respeto a los derechos humanos y el artículo 2 prevé que en el caso de los Estados que aún no garanticen el ejercicio de los derechos y libertades como indica el artículo anterior, asumen el compromiso de adoptar “medidas legislativas o de **otro carácter**” (el resaltado es agregado) necesarias para hacerlos efectivos. Es decir que el sistema busca que las respuestas del Estado en el respeto de los derechos y libertades sea a su vez creativa para dar soluciones; existiendo además la restricción mencionada del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados. Así, medidas de “otro carácter” podrían involucrar resoluciones judiciales que adapten al sistema de derechos internos, las obligaciones internacionales, en el contexto histórico del estado democrático, junto con sus principios y valores.

En palabras de Bidart Campos, “quiere decir que un sistema de derechos que se considera completo y total tiene silencios, tiene implicitudes, tiene carencias normativas, no obstante lo cual, nutrido en el arsenal principista-valorativo, abastece en plenitud a los derechos, sea que muchos consten en normas, sea que otros les falten normas de reconocimiento” (1609). Es decir que el principio de interpretación *pro homine* receptado en el artículo 29 de la CADH puede ser considerado como parte del “arsenal principista-valorativo” necesario para completar un sistema de derechos.

(1609) BIDART CAMPOS, GERMÁN J., “La interpretación de los derechos humanos en la jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna” en NIETO NAVIA, Rafael (editor) *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Corte IDH, San José de Costa Rica, 1994, pág. 39.

El efecto útil de la Convención Americana de Derechos Humanos. Interpretación del objeto y fin de un tratado

El inciso a) del artículo 29 establece el primer criterio interpretativo y se relaciona con la coherencia interna del texto de la propia CADH. Este inciso busca proteger la vigencia del llamado “efecto útil” (*effet utile*) del instrumento, que persigue garantizar el cumplimiento de las disposiciones de la Convención (1610). Una interpretación que llevase a suprimir el goce y ejercicio de los derechos o libertades reconocidos en la CADH violaría este principio y la privaría de efectos.

Este principio ha sido relacionado con el método teleológico, que se basa en el objeto y fin del tratado para su interpretación (1611). La aplicación combinada del artículo 29 y de la regla del objeto y fin tiene como consecuencia una interpretación menos restringida que la interpretación de un tratado internacional clásico. La interpretación de un tratado de protección de derechos humanos debe estar guiada por consideraciones de un interés general superior o un orden público (1612).

El principio del efecto útil adquiere una importancia trascendental en el plano del sistema de protección de derechos humanos, y así lo ha resaltado la Corte IDH al citar a su homóloga europea (1613). La Corte Interamericana ha subrayado que la Convención debe ser interpretada en función de su carácter específico de tratado de garantía colectiva de los derechos humanos y libertades fundamentales, y que el objeto y fin de este instrumento de protección de seres humanos exigen comprender y aplicar sus disposiciones de manera que haga efectivas y concretas aquellas exigencias (1614).

En el caso “*Constantine y otros*” (1615), la Corte IDH debió resolver una excepción preliminar interpuesta por Trinidad y Tobago referida a la incompetencia del tribunal en función de una reserva realizada por el Estado al reconocer la competencia contenciosa de la Corte IDH. Esta disponía que Trinidad y Tobago reconocía tal competencia, pero sólo en la medida en que sus decisiones no contraviniesen su derecho interno. Al interpretar la reserva, la Corte, sobre la base de lo dispuesto en el inciso a) del artículo 29, afirmó que la aceptación de la validez de la reserva llevaría a afirmar que, si bien el Estado había aceptado su competencia, ella perdía todo efecto por estar

(1610) Corte IDH, Caso *Tribunal Constitucional*, del 24-09-99, párr. 36.

(1611) Artículo 31.1 Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados.

(1612) Voto razonado del Juez Cançado Trindade Cançado Trindade en el Caso *Caesar*, ya cit., párrs. 4 y 6.

(1613) Conf. Corte EDH, Caso *Soering*, del 26-01-89, párr. 87.

(1614) Conf. Corte IDH, Caso *Ivcher Bronstein*, del 24-09-99, párr. 45 y Caso *Tribunal Constitucional*, ya cit., párr. 44.

(1615) Corte IDH, Caso *Constantine y otros vs. Trinidad y Tobago*, del 01-09-01, párr. 81.

supeditada al derecho interno, facultando a Trinidad y Tobago a decidir en cada caso concreto el alcance de su propia aceptación, en detrimento de la función contenciosa de la Corte IDH (1616). En este caso, la Corte hizo además aplicación de las reglas generales establecidas en la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados al sostener que una interpretación como la alegada por el Estado tornaría ilusorios el objeto y fin de la CADH, es decir, la protección de la persona humana (1617).

Interpretación dinámica de la Convención Americana de Derechos Humanos

Los tratados de derechos humanos tienen la particularidad de ser adoptados con el fin de ser aplicados a un universo infinito de situaciones. No buscan regular un negocio particular ni tienen una duración determinada, sino que establecen obligaciones objetivas para los Estados partes que deben cumplir hasta el momento en que decidan denunciar el tratado y dejar de ser parte (1618). En consecuencia, al interpretar un instrumento como la CADH debe tenerse presente la necesidad de adaptarlo a la época en que debe aplicarse, y no basarse solamente en lo que pudo haber sido la intención de sus autores hace casi 40 años.

La Corte Internacional de Justicia ha adherido a esta postura y ha sostenido que un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el marco del conjunto del sistema jurídico en vigor al momento en que la interpretación se realiza (1619). La jurisprudencia de la Corte IDH se ha ido desarrollando en el mismo sentido. En la OC-10/89 sostuvo que el análisis del status jurídico de la Declaración Americana no puede analizarse a la luz de su significado e interpretación de 1948, sino que el análisis debe considerar la evolución alcanzada desde su adopción hasta el momento actual.

Así, la Corte IDH ha hecho aplicación de una interpretación evolutiva que es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la CADH y con las establecidas en la Convención de Viena de 1969 (1620).

(1616) *Ibidem*, párr. 83.

(1617) Ver Corte IDH, Caso *19 Comerciantes*, del 5-07-04, párr. 173, entre otros.

(1618) La CADH dispone en su artículo 78 que los Estados partes podrán denunciarla luego de 5 años de su entrada en vigor y mediante un preaviso de 1 año. Asimismo, el Estado no se desligará de los hechos que pudiendo constituir una violación de obligaciones, se hallan cumplido antes de la fecha en que la denuncia produzca efectos.

(1619) CIJ, Opinión Consultiva, "Consecuencias legales para los Estados de la Presencia Continua de Sudáfrica en Namibia (Africa del Sudoeste) a pesar de la Resolución del Consejo de Seguridad 276 (1970)", del 21-6-71, págs. 16-31.

(1620) Corte IDH, Caso *Villagrán Morales y otros vs. Guatemala*, del 19-11-99, párr. 193 y Caso *Masacre de Mapiripán*, ya cit., párr. 106.

En este sentido, en el caso de la “*Masacre de Mapiripán*”, la Corte sostuvo que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos cuya interpretación tiene que adecuarse a la evolución de los tiempos y, en particular, a las condiciones de vida actuales (1621). Así, sobre la base de lo dispuesto por el artículo 29.b), realizó una interpretación evolutiva del artículo 22.1 de la CADH y consideró que la Convención protege el derecho a no ser desplazado forzosamente dentro de un Estado Parte (1622).

La Corte IDH ha sostenido que la aplicación de un criterio de interpretación dinámica de la CADH ha tenido un impacto positivo en el derecho internacional general porque ha servido para desarrollar su aptitud para regular las relaciones entre el Estado y los individuos bajo su jurisdicción (1623).

La jurisprudencia nacional se ha referido a la pertinencia de una interpretación dinámica de nuestra Carta Magna. En el caso “*Mazzeo, Julio L. y otros*” (1624), el Ministro Fayt, en su voto en disidencia, afirmó que nuestra Constitución es el resultado de un proceso histórico (1625) que no concluye con su sanción en 1853. La interpretación y vigencia de nuestra Carta Magna, requieren una constante integración con la realidad viviente de cada época (1626) “de modo de hacer de ella una creación viva, impregnada de realidad argentina, sea esta realidad grata o ingrata (1627)”. Así, el Ministro adoptó una interpretación dinámica de la Carta Magna, aunque con ciertas limitaciones referidas a los cimientos fundamentales de la Constitución Nacional.

Esta interpretación dinámica se relaciona directamente con lo que se ha denominado el sistema integral de protección de los derechos humanos.

Sistema integral de protección de los derechos humanos

En su jurisprudencia, la Corte IDH ha desarrollado el concepto “interacción interpretativa” entre los distintos instrumentos internacionales de protección internacional de los derechos de la persona humana sobre la base de lo establecido por el artículo 29.b) de la Convención Americana. Todos los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean pertinentes para el caso concreto de los que sea parte el Estado, aun aquellos que

(1621) Corte IDH, Caso *Masacre de Mapiripán*, ya cit., párr. 187. En el mismo sentido, la Corte EDH ha afirmado que la Convención es un instrumento vivo que debe interpretarse a la luz de las condiciones presentes. Ver Caso *Tyler vs. Reino Unido*, del 25-04-78, párr. 31.

(1622) Corte IDH, Caso *Masacre de Mapiripán*, ya cit., párr. 188.

(1623) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 16/99, *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso Legal*, del 1-10-99, párr. 115.

(1624) CSJN, *Mazzeo*, 2007, Fallos 330:3248.

(1625) CSJN, *Mattaldi Simón Limitada S.A.*, 1946, Fallos 205:614.

(1626) CSJN, *Merk Química Argentina S.A.*, 1948, Fallos 211:162.

(1627) CSJN, *Camps*, 1987, Fallos, 310:1162.

no existían al momento de la adopción de la CADH, deben ser analizados al momento de interpretar el contenido de la Convención.

Este criterio fue elaborado en una de las primeras referencias hechas por la Corte IDH al artículo 29 de la CADH en la Opinión Consultiva 1 (1628). Allí la Corte IDH afirmó que la CADH busca integrar el sistema regional y el sistema universal de protección de los derechos humanos, y que uno de los artículos que así lo evidencia es el artículo 29, que busca evitar la exclusión *a priori* de la competencia consultiva de la Corte IDH de tratados internacionales de protección de derechos humanos con base en su fuente, siempre que éstos obliguen a los Estados americanos (1629). Aun cuando éstos no hayan sido adoptados dentro del marco o los auspicios de este sistema interamericano (1630).

En el mismo orden de ideas, la Corte IDH aplicó el artículo 29 para justificar que al interpretar la Convención en uso de su competencia consultiva, puede ser necesario para la Corte interpretar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1631). Dentro del sistema interamericano de protección hay Estados miembros de la OEA para quienes la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que los se refiere la Carta de la organización porque no han ratificado la CADH. Si bien para los Estados partes de la CADH, ésta es la fuente concreta de sus obligaciones, en virtud de lo establecido por el artículo 29.d) aquéllos no se liberan de las obligaciones que derivan para ellos de la Declaración por el hecho de ser miembros de la OEA (1632).

A través del tiempo, han surgido en el marco del sistema interamericano nuevos instrumentos que regulan determinados derechos o situaciones de forma particular, como por ejemplo la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura o la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Todos estos instrumentos han sido tenidos en cuenta por la Corte IDH al momento de resolver algún caso relacionado con su contenido, especificando de esta manera, el alcance de cada derecho involucrado.

A modo de ejemplo, en el caso “*Castro Castro*” la Corte IDH hizo una lectura conjunta de la CADH y de la Convención de Belén do Pará, que enuncia deberes estatales específicos relacionados con los derechos de las mujeres y complementa el contenido de la primera (1633).

(1628) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 1/82, “*Otros Tratados*” Objeto de función consultiva de la Corte (art. 64 CADH), del 24-9-82.

(1629) Corte IDH, OC 1/82, *ya cit.*, párr. 42.

(1630) *Ibidem*, párr. 48.

(1631) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 10/89, *Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, del 14-07-89, párr. 36.

(1632) *Ibidem*, párr. 45.

(1633) Corte IDH, Caso *Castro y Castro vs. Perú*, del 25-11-06.

A más, la Corte IDH se ha referido a instrumentos internacionales adoptados por fuera del sistema interamericano. Así, en el caso de la “*Masacre de Mapiripán*” afirmó que en virtud de lo establecido por el artículo 29.b), las obligaciones que se derivan del derecho internacional humanitario deben ser tenidas en consideración porque complementan e integran la protección del individuo y son además de utilidad para la interpretación de la CADH (1634).

En el mismo caso, y sobre la base del mismo razonamiento, la Corte IDH precisó el contenido y alcance del artículo 19 (1635) de la CADH, tomando en consideración las disposiciones pertinentes de la Convención sobre los Derechos del Niño (1636). Este instrumento ya había sido invocado por la Corte en el mencionado caso “*Los Niños de la Calle*”. Allí, la Corte IDH hizo referencia a la Convención sobre los Derechos del Niño para determinar el sentido de las “medidas de protección” a las que alude el artículo 19, alegando que ambos instrumentos forman parte de un “muy comprensivo corpus juris internacional de protección de los niños” (1637).

En el mismo orden de ideas, en la OC-18/03, la Corte IDH resolvió que podía contestar la opinión solicitada por México acerca de la condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados interpretando la Declaración Americana, la Convención Americana, la Declaración Universal y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, por ser todos estos instrumentos que protegen derechos humanos y que son aplicables a los Estados americanos (1638).

Nuestra Corte Suprema también ha aplicado el principio *pro homine* con miras a establecer una más amplia protección de la persona humana a través de la aplicación de diversos tratados de derechos humanos. Así, en el caso “*S., V. vs. M., D.A.*” (1639) recurrió al principio de la buena fe y a las pautas hermenéuticas específicas de la CADH y de la Convención sobre los Derechos del Niño citando para ello el artículo 29 de la CADH y el artículo 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño, que recepta también el principio *pro homine* (1640).

Por otro lado, si bien el artículo 29 ha sido utilizado por la Corte IDH para fundamentar la referencia a otras ramas del derecho internacional, como el derecho internacional humanitario, la Corte ha hecho una distinción entre la

(1634) Corte IDH, Caso *Masacre de Mapiripán*, *ya cit.*, párr. 115.

(1635) Medidas de protección para los niños.

(1636) Corte IDH, Caso *Masacre de Mapiripán*, *ya cit.*, párr. 153.

(1637) Corte IDH, Caso *Villagrán Morales*, *ya cit.*, párr. 194.

(1638) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 18/03, *Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados*, del 17-9-03, párr. 55.

(1639) CSJN, *S., V. c/ M., D. A.*, 2001, Fallos 324:975.

(1640) El artículo 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que “*Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en: a) el derecho de un Estado parte; o b) El derecho internacional vigente respecto de dicho Estado*”.

interacción interpretativa y la aplicación de otros instrumentos internacionales, señalando que si bien el tribunal puede hacer referencia a otros tratados a los efectos de interpretar el alcance y contenido de los derechos reconocidos en la CADH, sólo está autorizada a aplicar esta última (1641). Es decir, si bien la Corte IDH puede traer a colación otros instrumentos internacionales, sólo tiene facultad para decidir sobre la responsabilidad de algún Estado parte sobre la violación de algún derecho establecido en la CADH o en otro instrumento internacionales que amplíe su competencia como órgano de aplicación de dicho instrumento (1642).

Ahora bien, el inciso b) del artículo 29 establece también que no se puede “delimitar el goce o el ejercicio de los derechos o libertades reconocidos en las leyes internas de los Estados partes”. Es decir que la CADH propone el correlato al artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados, que establece que un Estado parte de un Tratado no puede invocar su derecho interno para incumplirlo. Aquí, un Estado no podría invocar la CADH para incumplir con una ley que sea más favorable a la persona humana, todo esto en concordancia con el principio de progresividad del mismo instrumento regional.

Alcance de los derechos reconocidos en la Convención Americana

La Corte IDH ha aplicado el artículo 29 de la CADH para precisar el alcance de otros artículos, como por ejemplo el artículo 4.2 y 4.4 (restricciones a la pena de muerte) y el artículo 13.2, que establece la posibilidad de restringir el derecho a la libertad de expresión. En la OC-3/83 (1643) interpretó conjuntamente los artículos 29 y 30 (alcance de las restricciones) para definir el sentido del artículo 4, incisos 2 y 4. Allí aplicó las reglas establecidas en la Convención de Viena de 1969, considerándolas reglas generales del derecho internacional. Sin embargo, aclaró que en materia de tratados de derechos humanos, el método más adecuado es el método objetivo, que recoge la primacía del texto por sobre los elementos subjetivos relacionados con la mera intención de las partes, aunque luego hizo referencia a los trabajos preparatorios, si bien sólo para confirmar la interpretación textual (1644).

En la OC-5/85 (1645) la Corte IDH afirmó que para conocer el objeto y fin del tratado debían aplicarse los criterios establecidos en el artículo 29.c) y d) y el artículo 32 de la CADH (correlación entre deberes y derechos). Ambos artículos hacen referencia al sistema democrático (“instituciones democrá-

(1641) Corte IDH, Caso *Las Palmeras*, del 4-02-00, Voto Razonado del Juez A. A. Cançado Trindade, párr. 5.

(1642) Como por ejemplo, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, artículo XIII.

(1643) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 03/83, *Restricciones a la Pena de Muerte (Arts. 4.2 Y 4.4 Convención Americana Sobre Derechos Humanos)* del 8-09-83.

(1644) Corte IDH, OC 03/83, *ya cit.*, párrs. 50 y 58.

(1645) Corte IDH, Opinión Consultiva, OC 5/85, *La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*, del 13-11-85.

ticas”, “democracia representativa” y “sociedades democráticas), por lo que concluyó que las restricciones deben vincularse con las necesidades legítimas de las sociedades e instituciones democráticas (1646). Este aspecto será estudiado en el siguiente apartado.

En diversas ocasiones, la Corte IDH ha realizado comparaciones entre la CADH y otros instrumentos internacionales para señalar aspectos particulares del alcance de determinados derechos. Sin embargo, como fue afirmado en la OC-5/85, este método no podría emplearse nunca para incorporar a la Convención criterios restrictivos que no se desprendan directamente de su texto, por más de que estén presentes en cualquier otro tratado internacional, conforme lo establece el artículo 29 (1647), ya que así como las regulaciones de la Convención no restringen otros instrumentos internacionales, tampoco podría admitirse que esos otros instrumentos limiten la Convención (1648). En este sentido, el Juez Cançado Trindade ha sostenido que las limitaciones previstas en los tratados de derechos humanos deben ser interpretadas restrictivamente (1649).

A la hora de interpretar y aplicar los tratados de derechos humanos, los tribunales nacionales deben considerar las decisiones de los órganos de protección internacional creados por dichos instrumentos y el alcance dado por ellos a los derechos de la CADH y demás instrumentos del Sistema Interamericano.

Ello ha sido sostenido expresamente por la Corte IDH en el caso “*Almonacid Arellano*” al decir que los jueces no sólo deben tener en cuenta el tratado, sino también la solución interpretativa que la Corte IDH haga (1650).

Así también lo entendió nuestra Corte Suprema de Justicia en el caso “*Simón, Julio H. y otros*” (1651), en el que afirmó que tanto la jurisprudencia de la Corte IDH como las recomendaciones de la Comisión son pauta de interpretación de la CADH. En la misma línea, el Alto Tribunal sostuvo en el caso “*Mazzeo*” el valor vinculante de la interpretación de la CADH realizada por la comunidad internacional (1652).

Sistema democrático

El inciso c) del artículo 29 de la CADH establece que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en el sentido de “excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o se derivan de la forma democrática republicana de gobierno”. Así, los conceptos de forma demo-

(1646) *Ibidem*, párr. 42.

(1647) *Ibidem*, párr. 45.

(1648) *Ibidem*, párr. 52.

(1649) Corte IDH, Caso *Hilaire vs. Trinidad y Tobago*, del 1-9-01, párr. 17 de su voto razonado; Caso *Constantine, ya cit.*, párr. 17 de su voto razonado y Caso *Benjamin y otros vs. Trinidad y Tobago*, del 1-09-01, párr. 17 de su voto razonado.

(1650) Corte IDH, Caso *Almonacid Arellano y otro vs. Chile*, del 26-9-06, párr. 124.

(1651) CSJN, *Simón, ya cit.*

(1652) CSJN, *Mazzeo, ya cit.*

crática y republicana de gobierno y sociedad democrática se transforman en pautas de interpretación, es decir, en parte del contexto del texto de la CADH (en los términos del artículo 31 de la Convención de Viena de 1969). Vale mencionar que, tanto la Carta de la OEA, como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, vinculan a los derechos humanos con la democracia.

La interrelación entre democracia y derechos humanos tiene lugar debido a que, por un lado, “el Estado sólo es libre cuando se edifica sobre un pueblo libre” (1653). Sería imposible vislumbrar la efectivización de determinados derechos humanos sin un marco político democrático. Por otra parte, los derechos humanos también hacen con la razón de ser de la democracia (1654). El juego de las minorías en relación a las mayorías permite que éstas tengan el derecho a disentir y que se produzca la orientación periódicamente de la conducción del Estado a través de las elecciones. Ahora bien, el solo hecho de la existencia de un régimen democrático no implica que no se incurra en violaciones de derechos humanos ni que por esto se desnaturalice la democracia.

Cuando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos fue creada en Santiago de Chile en el año 1959, se adoptaron varias resoluciones sobre el sistema interamericano de derechos humanos, y en su respectiva Declaración se proclamó que tanto el respeto de los derechos humanos como el ejercicio de la democracia representativa en sede interna garantizarían la efectividad de la armonía entre las Naciones Americanas.

El Preámbulo de la Convención reafirma el propósito de los Estados Americanos de “consolidar en [el] Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos y deberes esenciales del hombre”. Este requerimiento se ajusta a la norma de interpretación consagrada en el artículo 29.c de la Convención.

Se ha sostenido que la inclusión de estos conceptos en el artículo 29 significa que los derechos humanos deben interpretarse en el contexto de la democracia, es decir que los Estados asumen dos tipos de obligaciones respecto de los tratados de derechos humanos: 1) conferir vigencia a los derechos reconocidos, y 2) aplicarlos en su jurisdicción interna (1655).

(1653) Conf. VASAK, K., *Las dimensiones internacionales de los derechos humanos*, trad. al esp. de Sabaté y Rodellar, UNESCO/ Serbal, Barcelona, 1984, Vol. 1, págs. 27 y sig.

(1654) NIKKEN, PEDRO, “Democracia, Desarrollo y Derechos Humanos”; ponencia presentada en el XXII *Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos: “Derechos Económicos, Sociales y Culturales”* organizado por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2004.

(1655) BIDART CAMPOS, *ya cit.*, pág. 44. Allí se refiere a la vigencia sociológica de los derechos humanos, es decir, a la eficacia en el cumplimiento, en la aplicación y en la efectividad, diferenciándola de la vigencia normativa, que sólo se refiere al hecho de que los derechos estén escritos en algún instrumento.

LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y SU PROYECCION EN EL DERECHO ARGENTINO



DIRECTOR

ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA

AUTORES

CRISTINA ADÉN, ENRIQUE M. ALONSO REGUEIRA,
JORGE AMOR AMEAL, CAROLINA S. ANELLO,
MARÍA ELEONORA CANO, AYELEN ARGELIA CASELLA,
JOSEFINA COMUNE, SANTIAGO EYHERABIDE, DIEGO FREEDMAN,
AGUSTINA FREIJO, SANTIAGO J. GARCÍA MELE, LUCAS GUARDIA,
SONIA SOLEDAD JAIMEZ, JESSICA MOIRA KAWON,
FEDERICO LAVOPA, PABLO LEPERE, DANIEL LEVI,
NATALIA M. LUTERSTEIN, ANGELINA GUILLERMINA MEZA,
MARIÁNGELES MISURACA, DIEGO M. PAPAYANNIS,
NICOLÁS M. PERRONE, ROMINA VERÓNICA PETRINO,
MARÍA LUISA PIQUÉ, LUCIANA T. RICART,
VANESA FLAVIA RODRÍGUEZ, SHUNKO ROJAS,
SEBASTIÁN SCIOSCIOLI, FEDERICO THEA,
LEONARDO TOIA, ALEJANDRO TURYN



LA LEY

Alonso Regueira, Enrique M.
Convención Americana de Derechos Humanos y su
proyección en el Derecho Argentino.. - 1a ed. - Buenos Aires :
La Ley; Departamento de Publicaciones de la Facultad de
Derecho, 2013.
608 p.; 24x17 cm.

ISBN 978-987-03-2415-7

I. Derecho Público. I. Título
CDD 340.9

Copyright © 2012 by Facultad de Derecho U.B.A. Av. Pte.
Figueroa Alcorta 2263 (C1425CKB) Buenos Aires

Copyright © 2012 by La Ley S.A.E. e I.
Tucumán 1471 (C1050AAC) Buenos Aires

Impreso en la Argentina

Todos los derechos reservados Ninguna parte de esta
obra puede ser reproducida
o transmitida en cualquier forma o por cualquier medio electrónico o
mecánico, incluyendo fotocopiado, grabación
o cualquier otro sistema de archivo y recuperación de información, sin
el previo permiso por escrito del Editor

Printed in Argentina

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723