

EL PRINCIPIO *PRO HOMINE*: INTERPRETACIÓN EXTENSIVA VS. EL CONSENTIMIENTO DEL ESTADO

ÁLVARO FRANCISCO AMAYA VILLARREAL*

RESUMEN

El autor explica las diversas herramientas de interpretación, tanto especiales como generales, que son aplicables al derecho internacional de los derechos humanos. El principio *pro homine* se eleva como la herramienta fundamental para la correcta aplicación de estas normas, sin embargo, éste no puede convertirse en un comodín con el cual se extiendan los compromisos de los estados parte en los tratados internacionales. Por lo tanto, y como caso particular, los listados de derechos contenidos en los artículos 4.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 27.2 de la Convención Americana sobre derechos humanos, deben ser tomados de forma taxativa.

Fecha de recepción: 18 de abril de 2005

* Abogado de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana. Estudiante de sexto semestre de la carrera de Historia de la Pontificia Universidad Javeriana. Profesor auxiliar del Departamento de Filosofía e Historia del Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana. Miembro del Centro de Estudios de Derecho Internacional (CEDI) "Francisco Suárez, S.J." de la misma Universidad. a.amaya@javeriana.edu.co

Palabras clave: Principio *pro homine*, interpretación de tratados de derechos humanos, indivisibilidad de los derechos humanos, núcleo duro de derechos humanos.

ABSTRACT

Author explains the diverse tools of interpretation, both special and general, can be applied to the international human rights law. Pro homine principle is elevated as a fundamental tool for the correct application of these norms. Nevertheless, this can not become a wild card to extend the commitments of the states parties in the international treaties. Therefore, and as a particular case, the listings of the rights included in the Articles 4.2 of the International Covenant on Civil and Political Rights and 27.2 of the American Convention On Human Rights, must be taken in a restricted way.

Key words: Pro homine principle, human rights treaties interpretation, indivisibility of human rights, hard core of human rights.

SUMARIO

Introducción

1. Normas positivas de interpretación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos: multiplicidad de elementos para la correcta aplicación
2. El principio *pro homine* como herramienta interpretativa
 - 2.1. El reto interpretativo de las cláusulas de suspensión de derechos humanos
 - 2.2. Interpretación favorable a la persona: principio de aplicación relativa

- 2.2.1 Práctica jurídica internacional de reconocimiento de consagración directa del principio *pro homine*
- 2.2.2 Práctica jurídica internacional de reconocimiento como principio y a través del artículo 31 de la Convención de Viena
- 2.2.3 Aplicación práctica del principio *pro homine*: el caso de las cláusulas de suspensión de derechos humanos

3. Conclusión

INTRODUCCIÓN

El ámbito de la ciencia jurídica que más recurrente dificultad presenta a sus operadores y analistas es el de la interpretación normativa. Recurrente, porque se presenta cada vez que se quiere aplicar una norma jurídica. Dificultad, por la imperiosa necesidad de cumplir el fin último del derecho: la justicia. Debido a esto, los juristas han propuesto diversos métodos con la esperanza de interpretar y aplicar la ley en su “verdadero” sentido. Encontramos así, que el derecho aspira a suprimir su propia imperfección a través de la interpretación. Tal como lo dice FIORE, jurista italiano:

“a causa de la necesaria imperfección de todas las cosas humanas, puede muy bien acontecer que resulte difícil adquirir idea exacta de la *regla juris*. Lo cual puede ser hijo de que en la disposición legislativa exista alguna imperfección procedente de defectos de expresión y forma, o de que, tocante al contenido de la misma, no se pueda decir con seguridad si el caso que se controvierte debe hallarse comprendido o excluido de la disposición misma. En semejante hipótesis, para bien aplicar la ley, corresponde al juez fijar y poner en evidencia el concepto preciso del legislador, adquiriendo idea clara, segura y completa de la disposición legislativa, mediante la interpretación misma”¹.

1 FIORE, PASCUALE, *De la irretroactividad e interpretación de las leyes*, 3ª edición, Reus, traducción: ENRIQUE AGUILERA DE PAZ, Madrid, 1927, pág. 560.

Se puede afirmar entonces que,

“[l]a interpretación o hermenéutica jurídica consiste, pues, en *determinar o fijar el sentido de una norma oscura o imprecisa*, que justamente por razón de tal oscuridad o imprecisión resulta susceptible de tomarse en varios sentidos”², —o que busca— “[e]stablecer *el sentido exacto de la ley* equivale a detectar el *contenido y alcance de la norma jurídica*, el “*espíritu de la ley*” o sea, cuál ha sido la voluntad del legislador, qué es lo que se ha pretendido con aquella ley”³.

Sin embargo, en un sentido metodológico, se debe entender a lo largo del presente texto que,

“[i]nterpretar las normas jurídicas significa desentrañar su verdadero sentido y alcance. La interpretación constituye una tarea técnica que tiende a investigar la inteligencia que debe darse en una norma, determinando su campo de aplicación”⁴.

A lo largo del siglo XIX, los distintos métodos de interpretación fueron planteados en un escenario de contienda científica, en el cual cada escuela o autor pretendía postular el método más completo y eficaz⁵. Por su parte, las legislaciones nacionales fue adoptándolos

2 NOGUERA LABORDE, RODRIGO, *Introducción general al derecho*, vol. II, Introducción a la ciencia del derecho, 2ª edición, Institución Universitaria Sergio Arboleda, 1996, pág. 103.

3 VILLAGRA, WILLIAM, *Introducción al derecho*, UCA, Managua, 1994, págs. 135-136.

4 MOUCHET CARLOS y ZORRAQUIN BECU, RICARDO, *Introducción al derecho*, Abeledo-Perrot, duodécima edición, Buenos Aires, 1987, pág. 250.

5 A continuación se resume cada una de las escuelas y sus fundamentos, según la guía de la obra NOGUERA LABORDE ya citada, págs. 105-119. La llamada escuela francesa de la exégesis (dentro de sus exponentes encontramos a DURANTON, DEMOLOMBE, DEMANTE, TROLONG y AUBRY et RAU), según la cual el derecho o las leyes, cuando presenten zonas oscuras, deben interpretarse acudiendo a la intención o voluntad del legislador, el propósito que éste quiso con su mandato. Este propósito se encuentra, según la escuela, primordialmente a través de la búsqueda de la motivación de la ley, contenida en sus trabajos preparatorios y en la normatividad preliminar. Posteriormente irrumpió CARLOS DE SAVIGNY con nuevos elementos para la interpretación jurídica.

para la aplicación de sus normas. Sin embargo, nuevos retos interpretativos aparecen con el desarrollo del derecho occidental, en la medida que el derecho lentamente abandona el plano interno como exclusivo en materia de fuentes, para trasladarse al plano de los tratados o convenios internacionales. Estas normas son objeto de interpretación con el mismo propósito que las del orden interno:

“la interpretación de un tratado debe entenderse como la reflexión o el razonamiento que se hace para determinar su sentido”⁶.

El presente ensayo tiene como propósito analizar la aplicación del llamado principio *pro homine*. Como principio interpretativo en la reciente disciplina del derecho internacional de los derechos humanos, aplicado a una norma específica: las cláusulas de suspensión de derechos contenidas en los dos más importantes tratados de derechos civiles y políticos ratificados por Colombia. Estos son, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷ (en adelante PIDCP o el Pacto) y la Convención Americana sobre derechos humanos⁸ (en adelante CADH o la Convención). Lo

Este jurista alemán, propone que cuatro deben ser los criterios al acercarse a la hermenéutica normativa: el gramatical en primera instancia, con el fin de inspeccionar el sentido de los términos con los que el legislador redactó la ley; en segundo lugar un elemento lógico, mediante el cual se armoniza cada pieza de la norma para que en su conjunto tenga un sentido razonado; posteriormente el componente histórico, del cual emana la transformación del derecho y las causas de esta transformación, y; por último, un análisis sistemático, de acuerdo con el cual se revelan las conexiones de la norma que se interpreta y el conjunto o sistema jurídico al cual pertenece. Luego RUDOLF VON IHERING adiciona una posición más, según la cual, las leyes deben acomodarse a las necesidades sociales. Este método se conoce como teleológico.

- 6 MOYANO BONILLA, CÉSAR, *La interpretación de los tratados internacionales*, Montevideo: [s. e.] 1985, pág. 24.
- 7 Adoptado por la Organización de las Naciones Unidas en su Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, aprobada el 16 de diciembre de 1966. Ratificada por Colombia mediante la Ley 74 de 1968, y entró en vigor el 29 de enero de 1970.
- 8 Suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre derechos humanos, ratificada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972, y entró en vigor el 31 de julio de 1973.

anterior con el propósito de plantear una posición respecto de los límites del Estado colombiano, en su actual situación de guerra interna, teniendo en cuenta de los compromisos internacionales emanados de las normas referidas.

1. NORMAS POSITIVAS DE INTERPRETACIÓN DEL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS Y DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS: MULTIPLICIDAD DE ELEMENTOS PARA LA CORRECTA APLICACIÓN

Los tratados internacionales de derechos humanos, en su carácter de norma jurídica, deben ser interpretados para su correcta aplicación. En este sentido, hay que dirigirse primero a las normas especiales de interpretación que contienen estos cuerpos normativos, en la medida en que se deben preferir por parte del intérprete. Así pues el PIDCP, en su artículo 5 dice:

“1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado”.

Por su parte, la CADH diseñó también unas normas interpretativas, contenidas en su artículo 29 así:

“Normas de interpretación

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

- a. permitir a alguno de los estados parte, 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 parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos estado;
- 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”.

Como se ve, estas dos normas imponen las directrices interpretativas de los dos instrumentos internacionales, según las cuales, en general, ninguna interpretación de éstos puede ir en contra o en detrimento de los derechos que protegen. Es decir, sin necesidad de recurrir a los principios que inspiran los tratados de derechos humanos, el intérprete debe guiarse por los límites que los mismos imponen, de forma expresa a su tarea.

Sin embargo, el asunto no es tan sencillo. Por su calidad de normas convencionales de derecho internacional, tanto el PIDCP como la CADH, están sometidos el régimen del derecho de los tratados, contenido en la Convención de Viena sobre derecho de los tratados⁹ (en adelante CVDT o Convención de Viena), el cual impone normas de interpretación de los instrumentos internacionales, a la sazón:

“Interpretación de los tratados.

31. Regla general de interpretación

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

9 Suscrita el 23 de mayo de 1969.

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

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

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

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

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

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

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

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

Ahora bien, hasta el momento tenemos por un lado unas normas contenidas en el PIDCP y en la CADH que se inscriben en una interpretación exegética, es decir, que explícitamente postulan unos parámetros de disquisición. Por otro tenemos el artículo 31 de la Convención de Viena, que recoge en general el criterio de aplicación de buena fe, en un sentido objetivo,

“la interpretación de buena fe se concentrará en la voluntad tal cual ha sido expresada, es decir, en el texto”¹⁰,

y no la verdadera intención de las partes, lo cual nos llevaría a una aplicación en un sentido subjetivo (art. 31.1 CVDT). Luego incluye el método gramatical (art. 31.1 CVDT) como primera instancia

10 MOYANO BONILLA, pág. 160.

interpretativa, el cual puede tener como herramienta el criterio histórico (art. 31.2 CVDT) y/o la interpretación auténtica¹¹ del tratado (art. 31.3. a. y b. CVDT) En seguida el criterio teleológico aparece independiente (el objeto y fin del tratado, art. 31.1 CVDT). Los preceptos enunciados en el preámbulo de los tratados son los que definen la interpretación teleológica de los instrumentos internacionales. Por último, el criterio sistemático (31.3.c. CVDT) finaliza este conjunto de instrumentos principales para la interpretación de los tratados.

Pero el derecho internacional de los derechos humanos posee dos características adicionales que influyen en su lectura. Por un lado su indivisibilidad, es decir, el asiento de todos y cada uno de los derechos que protege en un mismo plano horizontal. Esto ha sido reconocido en las dos conferencias mundiales de derechos humanos de la Organización de Naciones Unidas (en adelante ONU), en las cuales se produjeron la Proclamación de Teherán¹² y la Declaración de Viena de 1993¹³, instrumentos en los que se pregona la indivisibilidad. Por otro, su carácter relativo, es decir, la legítima facultad de limitación de los derechos contenidos en

11 Según MOYANO esta es la que “hacen las partes del tratado, bien por medio de un acuerdo posterior a su celebración o bien con su comportamiento ulterior al mismo acto”, (MOYANO BONILLA. *ob. cit.*, pág. 195).

12 “13. Como los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible. La consecución de un progreso duradero en la aplicación de los derechos humanos depende de unas buenas y eficaces políticas nacionales e internacionales de desarrollo económico y social;” (Proclamación de Teherán. Proclamada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán el 13 de mayo de 1968).

13 “1. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reafirma el solemne compromiso de todos los estados de cumplir sus obligaciones de promover el respeto universal, así como la observancia y protección de todos los derechos humanos y de las libertades fundamentales de todos de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, otros instrumentos relativos a los derechos humanos y el derecho internacional. El carácter universal de esos derechos y libertades no admite dudas” (ONU. Asamblea General. Distr. general a/conf.157/23 12 de julio de 1993 español original: inglés. Conferencia mundial de derechos humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993).

los tratados internacionales. Al respecto nos dice la profesora BREMS de la Universidad de Ghent, Bélgica:

“Human rights are as a rule included in constitutions and international treaties as a result on the top of the hierarchy of legal sources. This does not mean that human rights are absolute. Their exercise can be subjected to restrictions that are imposed for the protection of the general or individual interest. The priority of human rights that holds in principle does not in every concrete case”¹⁴.

Estas características pueden guiar la interpretación, como pueden nublarla. En adelante nos ocuparemos de lo segundo: de cómo el hecho de estar los derechos humanos en un plano de igualdad, genera aprietos interpretativos, ya que necesariamente han de convivir unos con otros, y tendrán que ceder elementos de uno para dar paso a otro. Para ello, usaremos el último, mas no menos importante, recurso interpretativo aplicable en el derecho internacional de los derechos humanos: el principio *pro homine*.

2. EL PRINCIPIO *PRO HOMINE* COMO HERRAMIENTA INTERPRETATIVA

En este acápite se analizará la potestad del Estado de sustraerse temporalmente de determinadas obligaciones internacionales en situaciones de anormalidad pública, según la letra del PIDCP y de la CADH, y así como la manera en que estas normas traen consigo un desafío para su interpretación que debe ser resuelto, con miras a determinar las facultades del Estado parte en estos instrumentos. Para ello se definirá y se hará uso del principio *pro homine*, que irriga todo el cuerpo normativo de derechos humanos.

14 BREMS, EVA, “*Conflicting human rights: an exploration in the context of the right to a fair trial in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*”, pág. 300, en: *Human Rights Quarterly*, febrero 2005; 27, 1; ProQuest Social Science Journals, págs. 294–326.

2.1. EL RETO INTERPRETATIVO DE LAS CLÁUSULAS DE SUSPENSIÓN DE DERECHOS HUMANOS

Tal como se dijo en la introducción, el análisis sobre la aplicación del mencionado principio *pro homine* se ajustará a las llamadas cláusulas de suspensión de derechos contenidas en el PIDCP y en la CADH. Así entonces, el Pacto en su artículo 4 señala:

“1. En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los estados parte en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada únicamente en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza suspensión alguna de los artículos 6, 7, 8 (párrafos 1 y 2), 11, 15, 16 y 18.

3. Todo Estado parte en el presente Pacto que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás estados parte en el presente Pacto, por conducto del secretario general de las Naciones Unidas, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. Se hará una nueva comunicación por el mismo conducto en la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión”.

Por su parte la Convención anota en idéntico sentido:

“Artículo 27. Suspensión de garantías

1. En caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, éste podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención, siempre que tales disposiciones no sean incompatibles con las demás obligaciones que les impone el derecho internacional y no entrañen discriminación alguna fundada en motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

2. La disposición precedente no autoriza la suspensión de los derechos determinados en los siguientes artículos: 3 (Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica); 4 (Derecho a la vida); 5 (Derecho a la integridad personal); 6 (Prohibición de la esclavitud y servidumbre); 9 (Principio de legalidad y de retroactividad); 12 (Libertad de conciencia y de religión); 17 (Protección a la familia); 18 (Derecho al nombre); 19 (Derechos del niño); 20 (Derecho a la nacionalidad), y 23 (Derechos políticos), ni de las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos.

3. Todo Estado parte que haga uso del derecho de suspensión deberá informar inmediatamente a los demás estados parte en la presente Convención, por conducto del secretario general de la Organización de los Estados Americanos, de las disposiciones cuya aplicación haya suspendido, de los motivos que hayan suscitado la suspensión y de la fecha en que haya dado por terminada tal suspensión”.

De esta forma se ve cómo en determinadas situaciones de alteración de la normalidad, que se encuentran definidas por los tratados, el Estado se puede sustraer de ciertas obligaciones internacionales, cumpliendo con unos requisitos detallados¹⁵. Tal como lo ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CrIDH o la Corte):

15 En palabras del relator especial L. DESPOUY, en su informe para la Comisión de Derechos Humanos de Naciones Unidas, el estado de anormalidad se encuentra ligado al “orden público” en el siguiente sentido: “Sin privilegiar, ni excluir, ninguna situación en particular, el presente estudio abarca todas aquellas situaciones de emergencia que resultan de una crisis grave que afecte al conjunto de la población y que ponga en peligro la existencia misma de la comunidad organizada sobre la base del Estado. Esta es, en esencia, como veremos más adelante, la interpretación que más nos aproxima a la noción de “peligro público” o de “situaciones excepcionales” contenida en los artículos 4, 15 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de la Convención Europea y de la Convención Americana de Derechos Humanos, respectivamente, que está prevista como prerrequisito o presupuesto para la proclamación de un estado de excepción. De esta manera, tanto la guerra internacional, como los conflictos armados internos, al igual que las fuertes tensiones o perturbaciones interiores que resultan de factores políticos, económicos, sociales o culturales, cuando van acompañados de enfrentamientos, actos de violencia, vandalismo, confrontaciones interétnicas, atentados terroristas, etc., en la medida en que configuren una amenaza actual o al menos inminente para el conjunto de la comunidad, constituyen un “peligro público” o “situaciones excepcionales” en el sentido que le confieren a ambos términos los instrumentos internacionales antes mencionados”. ONU, *Informe del relator*

“es un precepto concebido sólo para situaciones excepcionales. Se aplica únicamente “en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte”¹⁶.

Es decir que,

“[a]ntes de que un Estado adopte la decisión de invocar el artículo 4 [del PIDCP] es necesario que se reúnan dos condiciones fundamentales: que la situación sea de un carácter excepcional que ponga en peligro la vida de la nación y que el Estado parte haya proclamado oficialmente el estado de excepción”¹⁷.

especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción, Distr. General. E/CN.4/Sub.2/1997/19. 23 de junio de 1997 Original: Español Comisión de Derechos Humanos Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías 49º período de sesiones tema 9 a) del programa. Párr. 34.

- 16 Organización de los Estados Americanos, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie A: Fallos y opiniones. *Opinión consultiva OC-8 del 30 de enero de 1987. El habeas corpus bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre derechos humanos) solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, párr. 19.
- 17 Naciones Unidas. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Distr. General. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 de agosto de 200. 1 Español Original: Inglés. *Observación general n° 29 sobre el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: estados de excepción y suspensión de derechos*. (adoptada el 24 de julio de 2001 durante la 1950ª reunión) Párr. 2. Por su parte, el “Informe del relator especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción”, encuadra estas situaciones excepcionales o de anormalidad, según el DIH, así: “Desde el ámbito de la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos, la noción de “situaciones excepcionales” o de “peligro público” contenida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en los otros instrumentos internacionales cubre tanto los conflictos armados (internos e internacionales) como aquellas situaciones de tensiones o perturbaciones internas en las que pueden estar presentes actos de violencia o de confrontación que justifiquen la implantación de un estado de excepción, sin que la intensidad de las hostilidades permita encuadrar la crisis dentro del concepto de “conflicto armado”, tal cual se encuentra previsto en el Protocolo Adicional n° I a los cuatro convenios de Ginebra y en el artículo 3 común a dichos convenios.” (bastardilla fuera del texto) ONU. *Informe del relator especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción*. Párr. 29.

O sea, aparte de acontecer en la realidad, los estados de excepción deben ser proclamados mediante un procedimiento específico para que las limitaciones a los derechos autorizadas, sean legítimas¹⁸.

¿Cuál es entonces el reto interpretativo que estas normas sujetan? Si se observa con detenimiento el numeral segundo, tanto del art. 4 del Pacto, como del 27 de la Convención, nos encontramos con sendos listados de derechos respecto de los cuales el Estado no puede imponer restricción alguna, a ninguno de sus elementos, por imperioso o grave que sea la situación de anormalidad. Ahora bien, sobre la interpretación de estos numerales pueden plantearse dos posiciones: una que reza el carácter taxativo del listado y otra que invoca un sentido meramente enunciativo. A continuación nos detendremos en el análisis teórico del principio *pro homine* y su aplicación por parte de los tribunales internacionales para el Pacto y la Convención, para luego volver a revisar su aplicación en respecto de las cláusulas de suspensión.

2.2. INTERPRETACIÓN FAVORABLE A LA PERSONA: PRINCIPIO DE APLICACIÓN RELATIVA

El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en su art. 38.1.c. establece como fuente subsidiaria del derecho internacional los principios generales del derecho, es decir, “normas de justicia objetiva, de las cuales el derecho puro saca su fundamento”¹⁹. Éstos pueden estar dentro de normas de naturaleza positiva o consagrados

18 Un análisis detallado sobre las diferentes formas de limitación de las obligaciones contenidas el PIDCP y en la CADH se puede encontrar en AMAYA VILLARREAL, ÁLVARO FRANCISCO y RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, JAVIER, *El núcleo duro de los derechos humanos: práctica jurídica en Colombia 1991–2004*, tesis de grado para optar al título de abogado, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004, págs. 13-30.

19 NOVAK TALAVERA, FABIÁN y GARCÍA-CORROCHANO MOYANO, LUIS, *Derecho internacional público*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Fondo Editorial 2000, t. I, Introducción y fuentes, Lima, Perú, 2000, pág. 345.

de forma consuetudinaria²⁰. En aquel sentido, la Asamblea General de la ONU expidió la resolución 2625 de 1970²¹, en la cual se emplazan por escrito algunos de los principios del derecho internacional, uno de los cuales asevera que:

“Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones contraídas en virtud de los principios y normas de derecho internacional generalmente reconocidos”.

Así pues, al emplear este principio a las instituciones del derecho internacional de los derechos humanos, encontramos que estos se fundamentan en la persona, y que por lo tanto la interpretación en caso de oscuridad debe favorecer a la persona. Esto es lo que se conoce como principio *pro homine*, el cual, en palabras de la profesora MÓNICA PINTO:

“es un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria. Este principio coincide con el rasgo fundamental del derecho de los derechos humanos, esto es, estar siempre a favor del hombre”²².

20 ÁLVAREZ LONDOÑO, LUIS FERNANDO, S.J., *Derecho internacional público*, Ed. Pontificia Universidad Javeriana, Fundación Cultural Javeriana de Artes Gráficas, —JAVEGRAF—, Facultad de Ciencias Jurídicas, Centro de Estudios de Derecho Internacional, 3ª edición, 2004, pág. 187.

21 ONU, Asamblea General, 1883a. sesión plenaria, 24 de octubre de 1970. Resolución 2625 (XXV). *Mediante la cual se adopta la “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”*.

22 PINTO, MÓNICA, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos” [on line]. Archivo electrónico en la página del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo – Oficina en Venezuela. Disponible en la World Wide Web: <<http://www.pnud.org.ve/archivo/documentos/data/300/332j.htm>>

Este principio se puede encontrar en el ámbito del Pacto y de la Convención a través de dos vías. Una es su consagración directa (art. 5.1 PIDCP y art. 29 CADH²³). La otra se puede observar a través de las normas interpretativas del art. 31 de la Convención de Viena, vía utilizada recurrentemente por la Corte, tal como veremos más adelante.

2.2.1. PRÁCTICA JURÍDICA INTERNACIONAL DE RECONOCIMIENTO DE CONSAGRACIÓN DIRECTA DEL PRINCIPIO *PRO HOMINE*

El Comité de Derechos Humanos del Pacto (en adelante el Comité del Pacto o Comité), en sus Observaciones generales, no ha invocado este principio de forma expresa, como norma incrustada dentro del articulado del Pacto. Por su parte, la Corte sí lo ha hecho, en relación con el artículo 29 de la CADH.

En uso de su función de consulta, la Corte utilizó el principio *pro homine* para extender su competencia consultiva. De esta manera se refirió en su primera Opinión consultiva:

“42. Es necesario destacar particularmente la importancia que tiene, en la consulta solicitada, lo dispuesto por el artículo 29.b). La función que el artículo 64 de la Convención atribuye a la Corte forma parte del sistema de protección establecido por dicho instrumento internacional. Por consiguiente, este tribunal interpreta que excluir, *a priori*, de su competencia consultiva tratados internacionales que obliguen, a estados americanos, en materias concernientes a la protección de los derechos humanos, constituiría una limitación a la plena garantía de los mismos, en contradicción con las reglas consagradas por el artículo 29.b)”²⁴.

-
- 23 NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, *los derechos esenciales o humanos contenidos en los tratados internacionales y su ubicación en el ordenamiento jurídico nacional: doctrina y jurisprudencia*. Ius et Praxis. [on line]. 2003, vol. 9, n°1 [citado 16 abril 2005], págs. 403-466, disponible en la World Wide Web: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122003000100020&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-0012.
- 24 OEA, CrIDH, serie A: Fallos y opiniones n° 1, *Opinión consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, “Otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte.*

Refiriéndose a la comparación de la CADH con otros instrumentos de protección internacional de derechos humanos, la Corte aplicó de nuevo, en la Opinión Consultiva 5, el principio *pro homine* de la siguiente forma:

“En verdad, frecuentemente es útil [...] comparar la Convención Americana con lo dispuesto en otros instrumentos internacionales como medio para poner de relieve aspectos particulares de la regulación de un determinado derecho, pero tal método no podría emplearse nunca para incorporar a la Convención criterios restrictivos que no se desprendan directamente de su texto, por más que estén presentes en cualquier otro tratado internacional.

52. La anterior conclusión se deduce claramente del artículo 29 de la Convención, que contiene las normas de interpretación, cuyo literal b) indica que ninguna disposición de la Convención, puede ser interpretada en el sentido de: limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los estados parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos estados.

En consecuencia, *si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana (sic)*. Si la propia Convención establece que sus regulaciones no tienen efecto restrictivo sobre otros instrumentos internacionales, menos aún podrán traerse restricciones presentes en esos otros instrumentos, pero no en la Convención, para limitar el ejercicio de los derechos y libertades que ésta reconoce”²⁵ (bastardilla fuera del texto).

Luego, en la Opinión Consultiva sobre el recurso de *habeas habeas* bajo suspensión de garantías, la Corte señaló de nuevo la existencia del principio *pro homine* dentro de la Convención. No

(art. 64 Convención Americana sobre derechos humanos), solicitada por el Perú, párr. 42.

25 OEA, CrIDH, Serie A: Fallos y opiniones, n° 5, *Opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre derechos humanos) solicitada por el Gobierno de Costa Rica*, párrs. 51 y 52.

obstante, deja ver cómo éste puede aplicarse a su vez por medio de la norma del artículo 31.1 de la CVDT. Dice pues que:

“La interpretación del artículo 27.2 debe hacerse, pues, de “buena fe”, teniendo en cuenta “el objeto y fin” (cf. *El efecto de las reservas, supra* 8, párr. 29) de la Convención Americana y la necesidad de prevenir una conclusión que implique “suprimir el goce o ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o a limitarlos en mayor medida que la prevista en ella” (art. 29.a)”²⁶.

Aplicando el mismo razonamiento, puntualiza la Corte en la Opinión consultiva 9 cuáles son los mecanismos a los que se refiere el numeral 2 del artículo 27. Así, afirma la Corte:

“las “garantías... que se derivan de la forma democrática de gobierno”, a que se refiere el artículo 29.c), no implican solamente una determinada organización política contra la cual es ilegítimo atentar (ibídem, párr. 20), sino la necesidad de que ella esté amparada por las garantías judiciales que resulten indispensables para el control de legalidad de las medidas tomadas en situación de emergencia, de manera que se preserve el Estado de derecho (ibídem, párr. 40).

38. La Corte concluye que las garantías judiciales indispensables para la protección de los derechos humanos no susceptibles de suspensión, según lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Convención, son aquéllas a las que ésta se refiere expresamente en los artículos 7.6 y 25.1, consideradas dentro del marco y según los principios del artículo 8, y también las inherentes a la preservación del Estado de derecho, aun bajo la legalidad excepcional que resulta de la suspensión de garantías”²⁷.

Ya en desarrollo de su competencia contenciosa, la Corte en el caso Ivcher Bronstein contra Perú, hace uso del principio *pro homine*

26 OEA, CrIDH, serie A: Fallos y opiniones, n° 8, *Opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987, El habeas corpus bajo suspensión de garantías, (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre derechos humanos), solicitada por la comisión interamericana de derechos humanos*, párr.16.

27 OEA, CrIDH, Serie A: Fallos y opiniones, n° 9, *Opinión consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Garantías judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre derechos humanos)* párr. 37 y 38.

(aunque no utilice esta denominación, pero sí el reconocimiento directo dentro del art. 29 CADH), respondiendo a la petición del Estado respecto de un retiro de la aceptación de la competencia de la Corte (art. 62.1 CADH). De esta forma afirmó, entre otros argumentos, que:

“41. El artículo 29.a de la Convención Americana establece que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada en el sentido de 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. Una interpretación de la Convención Americana en el sentido de permitir que un Estado Parte pueda retirar su reconocimiento de la competencia obligatoria del Tribunal, como pretende hacerse en el presente caso, implicaría la supresión del ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por la Convención, iría en contra de su objeto y propósito como tratado de derechos humanos, y privaría a todos los beneficiarios de la Convención de la garantía adicional de protección de tales derechos por medio de la actuación de su órgano jurisdiccional.

42. La Convención Americana, así como los demás tratados de derechos humanos, se inspiran en valores comunes superiores (centrados en la protección del ser humano), están dotados de mecanismos específicos de supervisión, se aplican de conformidad con la noción de garantía colectiva, consagran obligaciones de carácter esencialmente objetivo, y tienen una naturaleza especial, que los diferencian de los demás tratados, los cuales reglamentan intereses recíprocos entre los estados parte y son aplicados por éstos, con todas las consecuencias jurídicas que de ahí derivan en los ordenamientos jurídicos internacional e interno”²⁸.

Así pues, la Corte, luego de examinar la petición del Perú, determinó que:

“54. Por las razones anteriores, [una de ellas fue la aplicación del principio *pro homine*] la Corte considera que es inadmisibles el pretendido retiro por el Perú de la declaración de reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte con efectos inmediatos, así como cualesquiera consecuencias

28 OEA, CrIDH, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 54, *caso Ivcher Bronstein, competencia, sentencia de 24 de septiembre de 1999*, párr. 51 y 52.

que se busque derivar de dicho retiro, entre ellas, la devolución de la demanda, que resulta irrelevante”²⁹.

2.2.2. PRÁCTICA JURÍDICA INTERNACIONAL DE RECONOCIMIENTO COMO PRINCIPIO Y A TRAVÉS DEL ARTÍCULO 31 DE LA CONVENCIÓN DE VIENA

Tal como se dijo atrás, el Comité del Pacto ha aplicado, dentro de sus Observaciones Generales, el principio *pro homine*, pero no se ha referido a normas del Pacto que lo reconozcan, sino que lo ha utilizado como principio general de derecho. Así lo hizo, en su expresión extensiva, en la Observación General sobre el derecho a la vida:

“Además el Comité ha observado que el derecho a la vida ha sido con mucha frecuencia interpretado en forma excesivamente restrictiva. La expresión “el derecho a la vida es inherente a la persona humana” (*sic*) no puede entenderse de manera restrictiva y la protección de este derecho exige que los estados adopten medidas positivas. A este respecto, el Comité considera oportuno que los estados parte tomaran medidas posibles para disminuir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, en especial adoptando medidas para eliminar la malnutrición y las epidemias”³⁰.

En la misma observación, pero esta vez en su expresión restrictiva, respecto de los delitos cuyo castigo es la pena de muerte, se refirió diciendo que,

“[e]n opinión del Comité, la expresión “los más graves delitos” debe interpretarse de forma restrictiva en el sentido de que la pena de muerte debe constituir una medida sumamente excepcional”³¹.

29 Ibidem, párr. 54.

30 ONU, Comité de Derechos Humanos. Pacto de Derechos Civiles y Políticos, observación general, n° 6, *relativa al derecho a la vida (artículo 6 del Pacto)*, adoptada durante el 16 periodo de sesiones, 1982, párr. 5.

31 Ibidem, párr. 7.

Refiriéndose al derecho de libertad y seguridad personal (art. 9 PIDCP), el Comité volvió al carácter extensivo del principio *pro homine*, para ampliar el marco de aplicación de este derecho. De esta forma indicó:

“El artículo 9, que trata del derecho a la libertad y a la seguridad personales, ha sido interpretado con frecuencia de forma bastante estricta en los informes de los estados parte, que por lo tanto han aportado una información incompleta. El Comité señala que el párrafo 1 es aplicable a todas las formas de privación de la libertad, ya sea como consecuencia de un delito o de otras razones, como por ejemplo las enfermedades mentales, la vagancia, la toxicomanía, las finalidades docentes, el control de inmigración, etc.”³².

Posteriormente, en la Observación general n° 20, hizo uso de nuevo de la regla *pro homine*, para proteger cualquier caso de tortura, en sentido extensivo. En este pronunciamiento dijo:

“La prohibición enunciada en el artículo 7 se refiere no solamente a los actos que causan a la víctima dolor físico, sino también a los que causan sufrimiento moral. Es más, a juicio del Comité, la prohibición debe hacerse extensiva a los castigos corporales, incluidos los castigos excesivos impuestos por la comisión de un delito o como medida educativa o disciplinaria. A este respecto, conviene subrayar que el artículo 7 protege, en particular, a los niños, a los alumnos y a los pacientes de los establecimientos de enseñanza y las instituciones médicas”³³.

Por su parte en el Sistema Interamericano, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH o la Comisión) ha puesto de presente el principio *pro homine* dentro de sus informes y casos de denuncias individuales. Por ejemplo, en su

32 ONU, Comité de Derechos Humanos. Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Observación general n° 8, *relativa al derecho a la libertad y a la seguridad personal (artículo 9 del Pacto)*, adoptada durante el 16 período de sesiones, 1982, párr. 1.

33 ONU, Comité de Derechos Humanos. Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Observación general n° 20, *relativa a la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, (artículo 7 del Pacto)* adoptada durante el 44 período de sesiones, 1992, Párr. 5.

tercer informe sobre la situación de derechos humanos en Paraguay, en relación al reclutamiento de niños en las fuerzas armadas, explicó que:

“44. Se observa en la Convención no sólo la fijación de la edad mínima en 15 años, sino una tendencia a no reclutar menores de 18 años de edad. Por otro lado, la legislación paraguaya establece los 18 años como edad mínima para cumplir con el servicio militar. Tanto la Convención Americana [25] como la Convención Internacional, [26] contienen normas que establecen la prevalencia de cualquier otro instrumento normativo, ya sea nacional o internacional que vincule al Estado, que contenga normas que impliquen un mayor reconocimiento de derechos, o una menor restricción de ellos. *Este principio, conocido como pro homine*, obliga al Estado a aplicar la norma que sea más favorable al reconocimiento de los derechos del individuo. En virtud de ello, la Comisión recuerda a Paraguay que dentro de su sistema normativo no es posible reclutar a menores de 18 años. Por lo demás, teniendo en cuenta que los instrumentos internacionales no hacen en el punto ninguna distinción y por aplicación del mismo principio, este requisito no puede ser subsanado con el consentimiento de los padres del joven”³⁴ (bastardilla fuera del texto)

La Relatoría sobre trabajadores migratorios y miembros de sus familias, refiriéndose a las disposiciones de la Opinión Consultiva 18 de la Corte, reseñó que:

“94. La Corte explica posteriormente que los derechos laborales son aquéllos reconocidos por el sistema jurídico nacional e internacional. Dada la pluralidad de normas nacionales e internacionales en esta materia, su interpretación debe hacerse aplicando *el principio pro homine*; es decir, aplicando la norma que mejor proteja a la persona humana (*sic*) en este caso al trabajador”³⁵ (bastardilla fuera del texto).

34 OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser./L/VII.110. doc. 52. 9 marzo 2001, original: español, *Tercer informe sobre la situación de los derechos humanos en Paraguay, capítulo VII, Derechos de la niñez*.

35 OEA, CIDH. OEA/Ser.L/V/II.118. Doc. 70 rev. 2. 29 diciembre 2003, original: español, *Quinto informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores. Migratorios y miembros de sus familias*.

De igual forma, es decir, sin enlazar el principio *pro homine* a una norma particular de la CADH, en el caso Andrés Aylwin Azócar y otros vs. Chile, en el cual se denunció la figura de los senadores vitalicios por ser contraria al principio de igualdad, la CIDH aplicó la regla *pro homine* de interpretación para responder los alegatos de Estado de la siguiente manera:

“146. En relación al planteamiento hecho a estas alturas del procedimiento por el Estado chileno, respecto a que la comunicación presentada por los peticionarios se encuentra en una situación “límitrofe” respecto a lo que se entiende por una comunicación individual por la denuncia de una violación específica de un derecho humano contenido en la Convención, la Comisión observa lo siguiente:

En primer lugar, la expresión “límitrofe” utilizada por el Estado debe llevar a que en caso de duda, sea interpretada a favor de los derechos de las víctimas. Este principio *pro homine*, como lo ha expresado la Corte Interamericana, rige como pauta interpretativa de la Convención, y en general en el derecho de los derechos humanos.

En segundo lugar, el Estado pareciera replantear a estas alturas un tema ya decidido por la Comisión en su Informe n° 95/98 sobre la admisibilidad en el presente caso, relativo a la competencia *ratione personae*. En este sentido, la Comisión reitera que el sistema previsto en la Convención Americana está destinado a la protección de personas humanas (*sic*) (artículo 1.2.), frente a las violaciones a sus derechos consagrados en dicho instrumento (artículos 1 y 44), por actos, hechos u omisiones imputables a un Estado parte”³⁶ (bastardilla fuera del texto).

En su voto separado el juez PIZA ESCALANTE en la Opinión Consultiva 5, utilizó el principio *pro homine* para proscribir las limitaciones directas al derecho de libre expresión (art. 13 CADH), de la siguiente forma:

36 OEA, CIDH, Informe n°. 137/99, caso 11.863, Andrés Aylwin Azócar y otros vs. Chile, 27 de diciembre de 1999. en: OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 3. 13 abril 2000, original: español, *informe anual de la Comisión Interamericana. de Derechos Humanos*, 1999.

“A la misma conclusión se llega si se recuerda que el artículo 13.3 prohíbe todo tipo de restricciones a la libertad de expresión mediante “vías o medios indirectos... encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones”. En efecto, si la Convención prohíbe tales restricciones indirectas, no es posible entender que permita las directas. [...] Éstas pueden y deben considerarse implícitamente contempladas en ellas en virtud del principio de interpretación extensiva de los derechos humanos y restrictiva de sus limitaciones (principio *pro homine*), y del criterio universal de hermenéutica de que “donde hay la misma razón hay la misma disposición”³⁷ (bastardilla fuera del texto).

En similar sentido, el juez GARCÍA RAMÍREZ ha hecho un llamado a la aplicación de este principio de forma expresa en sus decisiones razonadas a sentencias de la Corte, sin vincularlo a alguna disposición particular de la CADH. Así pues, se refirió, en relación con el concepto de víctima en el derecho internacional de los derechos humanos, diciendo que:

“3. Es bien sabida la evolución del concepto de víctima, a partir de la noción nuclear, concentrada en lo que se llamaría la víctima directa, hasta arribar, en su caso, a las nociones ampliadas que se expresan bajo los conceptos de víctima indirecta y víctima potencial, temas largamente explorados y controvertidos. Este desarrollo revela claramente el impulso tutelar del derecho internacional de los derechos humanos, que pretende llevar cada vez más lejos —en una tendencia que estimo pertinente y alentadora— la protección real de los derechos humanos. El principio favorecedor de la persona humana (*sic*), que se cifra en la versión amplia de la regla *pro homine* —fuente de interpretación e integración progresiva—, tiene aquí una de sus más notables expresiones”³⁸ (bastardilla fuera del texto).

37 OEA. CrIDH. Serie a: Fallos y opiniones no. 5. *Opinión consultiva oc-5/85 del 13 de noviembre de 1985. La colegiación obligatoria de periodistas. (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre derechos humanos). Solicitada por el gobierno de Costa Rica. Opinión separada del juez RODOLFO E. PIZA ESCALANTE, párr. 12.*

38 OEA. CrIDH. Serie c: Resoluciones y sentencias no. 70 *Caso Bámaca Velásquez. Sentencia de 25 de noviembre de 2000. Voto razonado concurrente del juez SERGIO GARCÍA RAMÍREZ a la sentencia de fondo del Caso Bámaca Velásquez. Párr. 3.*

Recurriendo al mismo criterio, pero ahora disidiendo la postura de la Corte en la Opinión Consultiva 7, el mismo juez defendió la exigibilidad *per se* del derecho de rectificación del artículo 14 de la CADH:

“En este aspecto, me parece que el criterio fundamental es el que impone la naturaleza misma de los derechos humanos, la cual obliga a interpretar extensivamente las normas que los consagran o amplían y restrictivamente las que los limitan o restringen. Ese criterio fundamental —principio *pro homine* del derecho de los derechos humanos—, conduce a la conclusión de que su exigibilidad inmediata e incondicional es la regla, y su condicionamiento la excepción, de manera que si, en los términos en que está definido por la Convención el derecho de rectificación o respuesta, podría ser aplicado aun a falta de las referidas” condiciones que establezca la ley”, es un derecho exigible *per se*”³⁹ (bastardilla fuera del texto).

Ahora bien, la Corte se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, a través de su jurisprudencia contenciosa, respecto de la interpretación favorable a la persona humana (*sic*) por medio de la lectura del artículo 31 de la CVDT⁴⁰, en especial su numeral primero, es decir, según el objeto y fin de tratado. Es decir, según la Corte, el principio *pro homine* emana a su vez del objeto y fin de los tratados de protección de derechos humanos, en razón a que se tiene que considerar en la labor del intérprete según el artículo 31.1. de la Convención de Viena. El objeto y fin de la Convención y del Pacto se encuentra, en forma expresa o tácita, en el preámbulo del instrumento respectivo, aunque esto no basta para que se pueda hallar en otros pasajes del tratado⁴¹.

39 OEA, CrIDH, serie A: Fallos y opiniones n° 7. *Opinión consultiva OC-7/86 del 29 de agosto de 1986, exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre derechos humanos), solicitada por el Gobierno de Costa Rica, opinión separada del juez RODOLFO E. PIZA ESCALANTE*, párr. 36.

40 GROSS ESPIELL, HÉCTOR. “Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia” págs. 235–236, en: NIETO NAVIA, RAFAEL (ed.), *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José: Corte IDH, 1994, págs. 223-244.

41 MOYANO BONILLA, ob. cit. 194.

De esa manera se puede afirmar que el objeto y fin del PIDCP es la protección y el respeto de los derechos que emanan de la dignidad de la persona humana (*sic*), incluidos en el propio tratado, ya que en su preámbulo se considera y reconoce de la siguiente manera:

“Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana (*sic*),

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto”⁴².

De la misma manera la CADH en su preámbulo⁴³ reafirma, reconoce, considera y reitera la necesidad de proteger, en el ámbito

42 PIDCP, preámbulo.

43 *“Reafirmando* su propósito de consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre;

Reconociendo que los derechos esenciales del hombre no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana (*sic*), razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los estados americanos; que los derechos esenciales del hombre no nacen

interamericano, los derechos humanos de forma preferente, a favor de las personas que habiten los estados signatarios de la Convención. Como se afirmó, esta interpretación para la aplicación preferente a la persona humana (*sic*) ha sido insistida por la CrIDH

La Corte, en el caso “Tribunal Constitucional” contra la República del Perú, llegó a la misma conclusión. Veamos:

“37. Según el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, (en adelante “la Convención de Viena”),

del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana (*sic*), razón por la cual justifican una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los estados americanos;

Considerando que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional; que estos principios han sido consagrados en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos que han sido reafirmados y desarrollados en otros instrumentos internacionales, tanto de ámbito universal como regional;

Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos, y

Considerando que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia, que la Tercera Conferencia Interamericana Extraordinaria (Buenos Aires, 1967) aprobó la incorporación a la propia Carta de la Organización de normas más amplias sobre derechos económicos, sociales y educacionales y resolvió que una convención interamericana sobre derechos humanos determinara la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia.”

[u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

[...]

39. Una interpretación de la Convención Americana “de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”, lleva a esta Corte a considerar que un Estado parte en la Convención Americana sólo puede desvincularse de sus obligaciones convencionales observando las disposiciones del propio tratado. En las circunstancias del presente caso, la única vía de que dispone el Estado para desvincularse del sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte, según la Convención Americana, es la denuncia del tratado como un todo (cfr. *infra* 45 y 49); si esto ocurriera, dicha denuncia sólo produciría efectos conforme al artículo 78, el cual establece un preaviso de un año⁴⁴.

Luego, en voto razonado a la sentencia de fondo en el caso de la Comunidad Mayagna contra Nicaragua, el juez García Ramírez utilizó de nuevo el principio *pro homine* por medio de la Convención de Viena, afirmando que:

“2. En el ejercicio de su jurisdicción contenciosa, la Corte Interamericana está obligada a observar las disposiciones de la Convención Americana, interpretándolas conforme a las reglas que ese mismo instrumento previene y a las demás que pudieran ser invocadas conforme al régimen jurídico de los tratados internacionales, que figuran en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, del 23 de mayo de 1969. Igualmente, *ha de tener en cuenta el principio de interpretación que obliga a considerar el objeto y fin de los tratados* (artículo 31.1 de la Convención de Viena), al que *infra* se hace referencia, y la regla *pro homine*, inherente al derecho internacional de los derechos humanos — frecuentemente invocado en la jurisprudencia de la Corte—, que conduce a la mayor y mejor protección de las personas, con el propósito último de

44 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 55, caso del Tribunal Constitucional, competencia, sentencia de 24 septiembre de 1999, párrs. 37-39.

preservar la dignidad, asegurar los derechos fundamentales y alentar el desarrollo de los seres humanos”⁴⁵ (bastardilla fuera del texto).

Con posterioridad empleó la misma línea argumentativa, la cual apila en la reciente sentencia de fondo contra Colombia, en el caso 19 comerciantes. En este caso en el que se condenó al Estado por la detención ilegal y muerte de diecinueve comerciantes, la Corte apuntó que:

“172. El artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969 indica que,

[... u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

173. En el presente caso el derecho a un debido proceso debe ser analizado de acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de la persona humana (*sic*) (164), es decir, debe hacerse una *interpretación pro persona*. No hay lugar a dudas de que la participación que pudieran haber tenido los militares investigados al “conoc[er] de las actividades delictivas de grupos al margen de la Ley, [...] prestá[ndoles] apoyo y cohonesta[ndo] los acontecimientos delictivos” (*supra* párr. 169) de la detención, la desaparición y la muerte de los 19 comerciantes, así como en la sustracción de sus vehículos y mercancías, no tiene una relación directa con un servicio o tarea militar. Esta Corte considera que la anterior atribución de competencia de la jurisdicción penal militar para conocer de los supuestos delitos perpetrados en perjuicio de los 19 comerciantes por miembros del Ejército, quienes ya estaban siendo investigados por la jurisdicción penal ordinaria, no respetó los parámetros de excepcionalidad y el carácter restrictivo que caracteriza a la jurisdicción castrense, ya que dicha jurisdicción no era competente para conocer de tales hechos, todo lo cual contravino el principio del juez natural que forma parte del derecho a

45 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 79, *caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*, sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado concurrente del juez SERGIO GARCÍA RAMÍREZ, a la sentencia de fondo y reparaciones del caso “Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni”, párr. 2.

un debido proceso y del derecho de acceso a la justicia, consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana⁴⁶ (bastardilla y subraya fuera del texto).

La nota 164 subrayada remite a otros fallos de este Tribunal, en los cuales el llamado al artículo 31.1 de la Convención Viena se evidencia como la llave a una interpretación *pro homine*. Tal como se evidencia a continuación, la línea jurisprudencial propuesta por la Corte es precisa respecto de esta vía argumentativa:

- En el caso *Baena Ricardo contra Panamá*:

“100. El alcance de lo dispuesto en los artículos 33, 62.1, 62.3 y 65 de la Convención Americana, así como en el artículo 30 del Estatuto de la Corte, ha sido interpretado por la Corte conforme al objeto y fin de dicho tratado, cual es la protección de los derechos humanos, y de acuerdo al principio de *l’effet utile* (*supra* párrs. 66 y 67). La facultad de la Corte Interamericana de supervisar el cumplimiento de sus decisiones encuentra su fundamento jurídico en los artículos arriba mencionados. Cuando el Tribunal decide que hubo una violación de un derecho o libertad protegidos en la Convención, debe disponer, de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención, “que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”. Para asegurar que el Estado efectivamente cumpla con el deber de *garantizar* consagrado en la referida disposición convencional, el Tribunal debe supervisar el cabal cumplimiento de sus decisiones. De lo contrario, éstas serían ilusorias⁴⁷.”

46 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 109, *caso 19 comerciantes vs. Colombia, sentencia de 5 de julio de 2004*, párrs.173 y 174.

47 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 104. *caso Baena Ricardo y otros (270 trabajadores vs. Panamá). Competencia, sentencia de 28 de noviembre de 2003*, párr. 100.

- En el caso Cantos contra la República de Argentina (sentencia de excepciones preliminares):

“Esta Corte ha señalado que “los criterios de interpretación consagrados en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados pueden considerarse reglas de derecho internacional sobre el tema”. (Cfr. *El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*, *supra* nota 10, párr. 114; Exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre derechos humanos), *supra* nota 10, párr. 21; Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, *supra* nota 10, párr. 21; y Restricciones a la pena de muerte (arts. 4.2 y 4.4 Convención Americana sobre derechos humanos), *supra* nota 10, párr. 48). *A la vez, la Corte ha determinado que la interpretación de la Convención Americana, de acuerdo con la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados (art. 31.1; buena fe) está subordinada a su objeto y fin que es la eficaz protección de los derechos humanos* (cfr., entre otros, caso Constantine y otros, Excepciones preliminares, *supra* nota 6, párr. 75; caso Benjamín y otros, Excepciones preliminares, *supra* nota 6, párr. 76; caso Hilaire, Excepciones preliminares, *supra* nota 6, párr. 84; El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, *supra* nota 10, párrs. 58 y 128; y caso Caballero Delgado y Santana, Excepciones preliminares, sentencia de 21 de enero de 1994, serie C n° 17, párr. 30)⁴⁸ (bastardilla fuera del texto).

- En el caso Constantine contra Trinidad y Tobago (sentencia de excepciones preliminares):

“75. Según el artículo 31.1 de la Convención de Viena de 1969

[u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

[...]

48 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 85 caso *Cantos vs. Argentina*, excepciones preliminares, sentencia de 7 de septiembre de 2001, nota 14, párr. 37.

86. Al respecto, esta Corte ha señalado, en su Opinión consultiva sobre *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la convención americana sobre derechos humanos* (OC-2/82), que,

[...] los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción⁴⁹.

Adicionalmente, fuera de esta línea propuesta en la sentencia del 5 de julio de 2004, otros dos pronunciamientos contenciosos y uno de medidas provisionales de la CrIDH refieren el mismo juicio, así:

- Caso Benjamín contra Trinidad y Tobago⁵⁰. En éste se calcan los párrafos citados del caso Constantine.
- Caso Hilaire contra Trinidad y Tobago:

“84. Según el artículo 31.1 de la Convención de Viena de 1969

[u]n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin.

[...].

49 OEA, CrIDH, Serie C, Resoluciones y sentencias, n° 82, *caso Constantine y otros vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001*, párr. 75 y 86.

50 OEA, CrIDH, Serie C, Resoluciones y sentencias, n° 81, *caso Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001*, párrs. 75 y 86.

89. Una interpretación de la Convención Americana “de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin”, lleva a esta Corte a considerar que un Estado parte en la Convención sólo puede desvincularse de sus obligaciones convencionales observando las disposiciones del propio tratado.

[...].

95. Al respecto, esta Corte ha señalado, en su Opinión Consultiva sobre *El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre derechos humanos* (OC-2/82), que,

[...] los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”⁵¹.

- Voto concurrente del juez CANCELED a las medidas provisionales del caso James y otros contra Trinidad y Tobago:

“16. Es precisamente en virtud del principio *ut res magis valeat quam pereat* que la aplicación correcta de la Convención Americana contribuye a tornar una realidad los derechos por ella protegidos, los cuales, a su vez, sirven a un propósito concreto (*effet utile*, principio de la efectividad), el de la protección eficaz de los derechos humanos. Cualquier interpretación en sentido contrario minaría la realización del objeto y propósito de la Convención Americana. Las medidas provisionales no pueden ser restrictivamente interpretadas, y se imponen por su propia razón de ser,

51 OEA, CrIDH, serie C, Resoluciones y sentencias, n° 80, caso *Hilaire vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001*, párr. 84, 89 y 95.

como *verdaderas garantías jurisdiccionales de carácter preventivo* que son⁵².

2.2.3. APLICACIÓN PRÁCTICA DEL PRINCIPIO *PRO HOMINE*: EL CASO DE LAS CLÁUSULAS DE SUSPENSIÓN DE DERECHOS HUMANOS

En este acápite se propondrá una aplicación del principio *pro homine* en la justa medida del consentimiento de los estados dentro de los tratados internacionales de protección de derechos humanos. Como norma específica hemos escogido las cláusulas de suspensión de derechos de los artículos 4 del PIDCP y 27 de la CADH. Esto debido a la distinta interpretación que cada uno de los órganos de aplicación de estos instrumentos internacionales ha hecho en sus pronunciamientos. La disparidad radica, por un lado, en darle una interpretación meramente enunciativa al listado de derechos no susceptibles de limitación, hecha por el Comité del Pacto; y por otro, el de proveer de carácter taxativo al mismo, por parte de la CrIDH.

Así, el Comité del pacto en su Observación general 29, afirmó que:

“13. En las disposiciones del Pacto que no figuran en el párrafo 2 del artículo 4, hay elementos que, a juicio del Comité, no pueden ser objeto de suspensión legítima con arreglo al artículo 4. A continuación figuran algunos casos ilustrativos.

(a) Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano. Aunque este derecho, reconocido en el artículo 10 del Pacto, no se mencione separadamente en la lista de derechos que no pueden ser suspendidos en virtud del párrafo 2 del artículo 4, el Comité estima que el Pacto expresa una norma de derecho internacional general cuya aplicación no puede ser objeto de suspensión. Esto se sustenta en la referencia que se hace en el preámbulo del Pacto a la

52 OEA, CrIDH, serie E, Medidas provisionales, resolución del 25 de mayo de 1999, *medidas provisionales ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de la República de Trinidad y Tobago, casos James y otros, voto concurrente del juez a.a. Caçado Trindade*, párr. 16.

dignidad inherente a los seres humanos y en la estrecha relación existente entre los artículos 7 y 10.

(b) Las prohibiciones de la toma de rehenes, los secuestros o la detención no reconocida son disposiciones que no pueden ser objeto de suspensión. El carácter absoluto de estas prohibiciones, aun en situaciones excepcionales, se justifica por su condición de normas de derecho internacional general.

(c) A juicio del Comité, la protección internacional de los derechos de las personas pertenecientes a minorías comprende elementos que deben respetarse en toda circunstancia. Esto se refleja en la prohibición del genocidio en el derecho internacional, en la inclusión de una cláusula de no discriminación en el propio artículo 4 (párr. 1) así como en el carácter de disposición cuya aplicación no puede suspenderse del artículo 18.

(d) Como confirma el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, la deportación o el traslado forzoso de población sin motivos autorizados por el derecho internacional, en forma de desplazamiento forzado de las personas afectadas, por expulsión u otros actos coactivos, de la zona en que estén legítimamente presentes, constituye un crimen de lesa humanidad (8). El derecho legítimo a suspender la aplicación del artículo 12 del Pacto durante un estado de excepción no puede aceptarse jamás como justificación de esas medidas.

(e) La proclamación de un estado de excepción de conformidad con el párrafo 1 del artículo 4 no podrá invocarse en caso alguno como justificación por un Estado parte para incurrir, en violación del artículo 20, en propaganda en favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia.

14. El párrafo 3 del artículo 2 del Pacto exige a los estados parte en el Pacto que proporcionen recursos para cualquier violación de las disposiciones del Pacto. Aunque esta cláusula no se mencione entre las disposiciones que no pueden ser objeto de suspensión enumeradas en el párrafo 2 del artículo 4, *constituye una obligación inherente del Pacto en su conjunto*. Incluso si los Estados Partes pueden, durante un estado de excepción y en la estricta medida que la situación exige, introducir ajustes en el funcionamiento práctico de los procedimientos relativos a los recursos judiciales o de otra índole, deben conformarse a la obligación fundamental de garantizar un

recurso efectivo, en virtud del párrafo 3 del artículo 2 del Pacto”⁵³. (bastardilla fuera del texto).

Como se revela, para el Comité es posible incluir normas no enunciadas en el numeral segundo del artículo 4 del Pacto, en razón a la naturaleza misma de este instrumento, es decir, a la protección de la persona (principio *pro homine*, aunque no lo denomine así). Es decir, que no es posible interpretar que son únicamente las normas del referido numeral las que no son susceptibles de suspensión, y por lo tanto este listado tiene meros efectos enunciativos. Así vemos, por ejemplo, como incluye el derecho a las garantías judiciales dentro del listado.

A su vez, por medio de sus pronunciamientos consultivos, la CrIDH ha dicho que:

“23. El artículo 27.2 dispone, como se ha dicho, límites al poder del Estado parte para suspender derechos y libertades, al establecer que hay algunos cuya suspensión no está permitida bajo ninguna circunstancia y al incluir “las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos”.

[...].

25. No es el propósito de la Corte hacer un desarrollo teórico sobre la relación entre derechos y garantías. Basta señalar qué debe entenderse por garantía en el sentido en que el término está utilizado por el artículo 27.2. Las garantías sirven para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho. Como los estados parte tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona, también tienen la de proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (art. 1.1), vale decir, de los medios idóneos para que los derechos y libertades sean efectivos en toda circunstancia.

26. El concepto de derechos y libertades y, por ende, el de sus garantías, es también inseparable del sistema de valores y principios que lo inspira. En

53 Observación general 29, sobre el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: estados de excepción y suspensión de derechos, Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Distr. general. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 de agosto de 2001, español original: inglés, párrs. 13 y 14.

una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros.

27. Como ha quedado dicho, en condiciones de grave emergencia es lícito suspender temporalmente ciertos derechos y libertades cuyo ejercicio pleno, en condiciones de normalidad, debe ser respetado y garantizado por el Estado pero, como no todos ellos admiten esa suspensión transitoria, es necesario que también subsistan “las garantías judiciales indispensables para (su) protección”. El artículo 27.2 no vincula esas garantías judiciales a ninguna disposición individualizada de la Convención, lo que indica que lo fundamental es que dichos procedimientos judiciales sean indispensables para garantizar esos derechos.

28. La determinación de qué garantías judiciales son “indispensables” para la protección de los derechos que no pueden ser suspendidos, será distinta según los derechos afectados. Las garantías judiciales “indispensables” para asegurar los derechos relativos a la integridad de la persona necesariamente difieren de aquéllas que protegen, por ejemplo, el derecho al nombre, que tampoco se puede suspender.

29. A la luz de los señalamientos anteriores deben considerarse como indispensables, a los efectos del artículo 27.2, aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud.

30. Las garantías deben ser no sólo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción.

[...].

42. Los razonamientos anteriores llevan a la conclusión de que los procedimientos de *habeas corpus* y de amparo son de aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya

suspensión está vedada por el artículo 27.2 y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”⁵⁴.

En este pronunciamiento se ve cómo la Corte aplica el criterio sistemático que dirigido a su vez por el principio *pro homine*, interpreta la Convención para definir cuáles son las garantías a las que se refiere el Art. 27.2. Es decir, no se amplía el listado, nunca se entiende éste como enunciativo, sino que, por ser una norma de carácter restrictivo para los estados, que son quienes adoptaron los compromisos internacionales al suscribir los tratados, este listado se entiende taxativo, y por lo tanto no es viable adicionar más derechos de imposible limitación.

Así pues, al contrastar estas dos interpretaciones, debemos inclinarnos por la que reza el carácter taxativo de las cláusulas de suspensión por ser normas restrictivas, ya que con ello se respeta el consentimiento de los estados, fundamento esencial del derecho internacional⁵⁵.

3. CONCLUSIÓN

El uso del principio *pro homine* como recurso interpretativo del Pacto y de la Convención, ha sido invocado por diferentes vías, por parte del Comité del Pacto (a través de sus Observaciones generales) y del CrIDH (en ejercicio de sus funciones consultivas, contenciosas y provisionales), así: por una parte ha sido llamado como principio general de derecho; por otra, se ha vinculado a las normas interpretativas que los mismos tratados de derechos humanos contienen, y; por último, se ha incluido a través de la interpretación de “buena fe”, según el objeto y fin del tratado, el cual encontramos,

54 OEA, CrIDH, serie A: Fallos y opiniones, n° 8, opinión consultiva OC-8/87 del 30 de enero de 1987. El *habeas corpus* bajo suspensión de garantías, (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre Derechos Humanos), solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

55 ÁLVAREZ LONDOÑO, pág. 81. NOVAK TALAVERA, págs. 44-48.

principalmente, en los preámbulos de los instrumentos internacionales de derechos humanos presentados. De esta manera cualquiera de estas argumentaciones puede ser empleada por el intérprete con la finalidad de materializar la regla *pro homine* en un caso particular.

La aplicación del principio *pro homine* como norma de interpretación de los tratados de derechos humanos, es una garantía para la protección y promoción de los derechos protegidos en estos instrumentos. Sin embargo, éste no puede ser usado, como lo hizo el Comité del Pacto en su Observación general 29, como medio para expandir el consentimiento de los estados parte en el PIDCP, ni en la CADH, para el caso colombiano, nación que se encuentra sumida en un conflicto armado complejo, el cual ha tenido que enfrentarse por medio de la declaración de estados de excepción. Con ello no quiere desprotegerse a las personas, pero tampoco imponerle obligaciones adicionales a los estados por medio de la aplicación de estos tratados. Por lo tanto, es necesario encontrar nuevos métodos por los que se protejan los derechos humanos en todo momento, sobre todo en los estados de excepción que las cláusulas de suspensión describen, ya que son en ellos en los cuales la persona se encuentra en mayor grado de peligrosidad. Aquí nace un nuevo reto interpretativo, que puede ser tema de otro ensayo.

BIBLIOGRAFÍA LIBROS Y ARTÍCULOS

ÁLVAREZ LONDOÑO, LUIS FERNANDO, S.J., *Derecho internacional público*, Ed. Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, Centro de Estudios de Derecho Internacional, 3ª edición, Bogotá, Colombia, 2004.

AMAYA VILLARREAL, ÁLVARO FRANCISCO y RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, JAVIER, *El núcleo duro de los derechos humanos: práctica jurídica en Colombia 1991–2004*, tesis de grado para optar al título de abogado, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2004.

BREMS, EVA, “*Conflicting human rights: an exploration in the context of the right to a fair trial in the European Convention for the*

- Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*”, en: *Human Rights Quarterly*, Feb. 2005; 27, 1; ProQuest Social Science Journals, págs. 294–326.
- FIGORE, PASCUALE, *De la irretroactividad e interpretación de las leyes*, Reus, 3ª edición, traducción: ENRIQUE AGUILERA DE PAZ., Madrid, 1927.
- GROSS ESPIELL, HÉCTOR, “Los métodos de interpretación utilizados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en su jurisprudencia”, págs. 235–236, en: NIETO NAVIA, RAFAEL (ed.), *La Corte y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, San José: Corte IDH, 1994. págs. 223-244.
- MOUCHET CARLOS y ZORRAQUIN BECU, RICARDO, *Introducción al derecho*, Abeledo-Perrot, duodécima edición, Buenos Aires, 1987.
- MOYANO BONILLA, CÉSAR, *La interpretación de los tratados internacionales*, Montevideo, [s. e.] 1985.
- NOGUERA LABORDE, RODRIGO, *Introducción general al derecho*, vol. II, Introducción a la ciencia del derecho, Institución Universitaria Sergio Arboleda, 2ª edición, Santa Fe de Bogotá, 1996.
- NOGUEIRA ALCALÁ, HUMBERTO, “Los derechos esenciales o humanos contenidos en los tratados internacionales y su ubicación en el ordenamiento jurídico nacional: doctrina y jurisprudencia”, en: *Ius et Praxis*. [on line]. 2003, vol. 9, n° 1 [citado 16 abril 2005], págs. 403-466, disponible en la World Wide Web: <http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122003000100020&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0718-0012.
- NOVAK TALAVERA, FABIÁN y GARCÍA-CORROCHANO MOYANO, LUIS, *Derecho internacional público*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Instituto de Estudios Internacionales, Fondo Editorial, , t. I: Introducción y fuentes, Lima, Perú, 2000.
- PINTO, MÓNICA, “El principio *pro homine*. Criterios de hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos” [on line], archivo electrónico en la página del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo – Oficina en Venezuela, disponible en la World Wide Web: <<http://www.pnud.org.ve/archivo/documentos/data/300/332j.htm>>
- VILLAGRA, WILLIAM, *Introducción al derecho*, UCA, Managua, 1994.

PRONUNCIAMIENTOS JUDICIALES INTERNACIONALES E INFORMES

NACIONES UNIDAS

- ONU, Comité de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Observación general, n° 6, relativa al derecho a la vida (artículo 6 del Pacto), adoptada durante el 16 período de sesiones. 1982.
- ONU, Comité de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Observación general, n° 8., relativa al derecho a la libertad y a la seguridad personal (artículo 9 del Pacto), adoptada durante el 16 período de sesiones, 1982.
- ONU, Comité de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Observación general, n° 20, relativa a la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. (artículo 7 del Pacto), adoptada durante el 44 período de sesiones, 1992.
- ONU, *Informe del relator especial Leandro Despouy sobre los derechos humanos y los estados de excepción*. Distr. general. E/CN.4/Sub.2/1997/19. 23 de junio de 1997, original: español, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías 49° período de sesiones tema 9 a) del programa.
- ONU, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Distr. General, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. 31 de agosto de 200, 1 español original: inglés, Observación general, n° 29 sobre el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: estados de excepción y suspensión de derechos. (adoptada el 24 de julio de 2001 durante la 1950ª reunión).

SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN
DE DERECHOS HUMANOS

- OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser./L/VII.110. doc. 52. 9 marzo 2001, original: español, tercer informe sobre la situación de los. derechos humanos en Paraguay, Capítulo VII, derechos de la niñez. OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos,

- OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II.118. Doc. 70 rev. 2. 29 diciembre 2003, original: español, quinto informe de progreso de la relatoría sobre trabajadores. Migratorios y miembros de sus familias.
- OEA, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, informe 137/99, caso 11.863, Andrés Aylwin Azócar y otros vs. Chile, 27 de diciembre de 1999, en: OEA/Ser.L/V/II.106. Doc. 3. 13 abril 2000, original: español, informe anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1999.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones n° 1, Opinión consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, “otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte, (art. 64 Convención Americana sobre derechos humanos) solicitada por el Perú.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones n° 5, Opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, la colegiación obligatoria de periodistas (arts. 13 y 29 Convención Americana sobre derechos humanos), solicitada por el Gobierno de Costa Rica.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones n° 7. Opinión consultiva oc-7/86 del 29 de agosto de 1986, exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta (arts. 14.1, 1.1 y 2 Convención Americana sobre derechos humanos), solicitada por el Gobierno de Costa Rica, opinión separada del juez RODOLFO E. PIZA ESCALANTE.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones n° 8. Opinión consultiva OC-8 del 30 de enero de 1987, El *Habeas corpus* bajo suspensión de garantías (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 Convención Americana sobre derechos humanos) solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie A: Fallos y opiniones n° 9, Opinión consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, garantías judiciales en estados de emergencia (arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre derechos humanos).

- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 54, caso Ivcher Bronstein, competencia, sentencia de 24 de septiembre de 1999.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 55, caso del Tribunal Constitucional, competencia, sentencia de 24 septiembre de 1999.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 70, caso Bámaca Velásquez, sentencia de 25 de noviembre de 2000, voto razonado concurrente del juez SERGIO GARCÍA RAMÍREZ a la sentencia de fondo del caso Bámaca Velásquez.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 79, caso de la comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, sentencia de 31 de agosto de 2001, voto razonado concurrente del juez SERGIO GARCÍA RAMÍREZ a la sentencia de fondo y reparaciones del caso “comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni”.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias, n° 80, caso Hilaire vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias n° 81, caso Benjamín y otros vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias n° 82, caso Constantine y otros vs. Trinidad y Tobago, excepciones preliminares, sentencia de 1° de septiembre de 2001.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias n° 85 caso Cantos vs. Argentina, excepciones preliminares, sentencia de 7 de septiembre de 2001.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias n° 104. caso Baena Ricardo y otros (270 trabajadores vs. Panamá), competencia, sentencia de 28 de noviembre de 2003.

- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie C: Resoluciones y sentencias n° 109, caso 19 comerciantes vs. Colombia sentencia de 5 de julio de 2004.
- OEA, Corte Interamericana de Derechos Humanos, serie E: Medidas provisionales, resolución del 25 de mayo de 1999, medidas provisionales ordenadas por la Corte Interamericana de derechos humanos respecto de la República de Trinidad y Tobago, casos James y otros, voto concurrente del Juez a.a. Cançado Trindade.

CONVENCIONES, TRATADOS Y DECLARACIONES INTERNACIONALES

- Convención Americana sobre derechos humanos.
- Convención de Viena sobre derecho de los tratados.
- Declaración y plan de acción de Viena. ONU. Asamblea General. Distr. general A/CONF.157/23 12 de julio de 1993 español original: inglés, Conferencia Mundial de Derechos Humanos, Viena, 14 a 25 de junio de 1993.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Proclamación de Teherán, emitida por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán el 13 de mayo de 1968.
- ONU. Asamblea general, 1883^a, sesión plenaria, 24 de octubre de 1970, resolución 2625 (XXV), mediante la cual se adopta la “Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”.