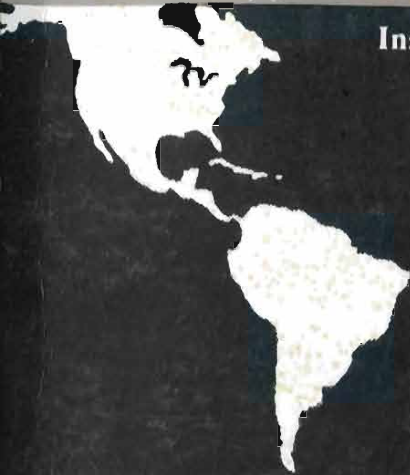


REVISTA

IIDH

ENERO/JUNIO 1985

Instituto Interamericano de Derechos Humanos



1

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Consejo Directivo

<i>Presidente</i>	Thomas Buergenthal
<i>Vicepresidente</i>	Marco Monroy Cabra
<i>Vicepresidente</i>	Carlos Roberto Reina
<i>Miembros</i>	María Elena Alves Allan Brewer - Carías Margaret E. Crahan Carmen Delgado Votaw Tom J. Farer Eduardo Jiménez de Aréchaga Emilio Mignone Jorge A. Montero Gonzalo Ortiz Martín Eduardo Ortiz Ortiz Máximo Pacheco César Sepúlveda Louis Sohn Rodolfo Stavenhagen Walter Tarnopolsky Cristian Tattenbach Luis Demetrio Tinoco Diego Uribe Vargas Fernando Volio Jiménez

Miembros Ex-Officio

Pedro Nikken
Rodolfo E. Piza E.
Rafael Nieto
Máximo Cisneros
Huntley E. Munroe

* * *

<i>Director Ejecutivo</i>	Héctor Gros Espiell
<i>Directora Ejecutiva Adjunta</i>	Sonia Picado S.

REVISTA
IIDH

Instituto Interamericano de Derechos Humanos

Enero-Junio 1985
San José-Costa Rica

PREFACE

With the publication of the first issue of this journal the Inter-American Institute of Human Rights has taken yet another vital step to advance the observance of human rights through research and education. When the Institute was created in 1980, there did not exist in the Americas a regional academic center for the promotion of human rights. As a matter of fact, Latin American and Caribbean scholars and students often had to travel to Europe and the United States to find out what their colleagues in their own part of the world were doing in the field of human rights. Training sessions and colloquia dealing with the human rights problems of the Americas were seldom held and had no significant impact.

The establishment and growth of the Institute changed all that. Its courses, seminars, scholarly activities and its library have transformed San José into the Mecca of human rights education and research in the Americas. They have stimulated an ever greater interest in the subject throughout our hemisphere, attracting an impressive number of highly talented and dedicated individuals from different disciplines and leading to a variety of multinational collaborative efforts among them. These developments have been aided, of course, by the gradual reestablishment of democratic regimes throughout much of Latin America and the deeply-felt and broadly-based yearning of its people to put an end once and for all to the dictatorships of the left and the right which have for so long drained the region of its human, intellectual and economic resources. The task of promoting human rights through education and research has consequently also been recognized by the newly democratic regimes as a major challenge that must be met to assure the political stability of the free societies they wish to build.

The Institute, in launching this journal, is motivated by the hope that the publication will stimulate the permanent exchange of ideas between human rights scholars, educators, specialists and others interested in the subject. This review adds a new and further dimension to the Institute's intellectual and academic efforts to advance the cause of human rights, human dignity and true democracy in our hemisphere. That is why the Council of the Institute is so pleased to see this publication in print and expresses its profound

appreciation and congratulations to Dr. Hector Gros Espiell for giving the Institute this magnificent journal. It exemplifies the commitment of the Institute to meet the growing needs of those who look to it for intellectual leadership and constitutes yet another tribute to the high scholarly standards of our distinguished Executive Director.

Thomas Buergenthal
President
Inter-American Institute
of Human Rights

Presentación

La publicación de una Revista del IIDH ha sido un objetivo que el Instituto se fijó desde el comienzo mismo de sus labores.

Por mi parte, siempre pensé que esta publicación debía tener una primera prioridad y así lo expresé el 26 de julio de 1984, en la reunión del Consejo Directivo, que compartió las ideas que expuse a este respecto.

Por eso inmediatamente después de asumir la Dirección Ejecutiva, adopté las medidas necesarias para comenzar a preparar el primer número de la Revista, que habrá de aparecer con una periodicidad bianual. La información relativa al Instituto se completará con un Boletín que se editará trimestralmente. Todo ello sin perjuicio de una activa política editorial, dirigida a dar a conocer la documentación esencial y las conclusiones de los proyectos, reuniones, seminarios y coloquios organizados por el Instituto, estudios, monografías y selecciones documentales y jurisprudenciales.

-0-

El IIDH es una entidad internacional autónoma, de naturaleza académica, dedicada a la enseñanza, la investigación y la promoción de los Derechos Humanos, con un enfoque interdisciplinario y global.

El Instituto basa su acción en los principios de la democracia representativa, el Estado de derecho, el pluralismo ideológico, el respeto de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales, la libertad académica y la solidaridad y cooperación internacionales, sin discriminación de especie alguna.

Dedicado al análisis concreto de la realidad americana, en lo que se refiere a la vigencia y efectividad de los Derechos Humanos, encara el estudio y la acción académica, en cuanto a este tema, sin

perjuicio de la consideración universal de su problemática. Resulta evidente así, la significación de su labor y la importancia teórica y práctica de su trabajo.

El Instituto debe ser, y es, una cátedra abierta, un foro vivo, que se proyecta a todos los rincones de América, para asegurar el mejor conocimiento de la materia que le es propia y para coadyuvar así en la lucha, necesaria e incesante, contra la injusticia y la opresión.

Su Estatuto prevé la cooperación con cualquier otra Institución que persiga fines y objetivos análogos. Y es por eso que el Instituto se ha vinculado y se mantendrá vinculado, dentro del marco determinado por su Estatuto, con todas las organizaciones y entidades que actúan en esta materia.

La lucha por los Derechos Humanos constituye la expresión de un esfuerzo constante, que nunca se ha de agotar, para la plena consagración de todas las consecuencias que se derivan de la afirmación de que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y están dotados de razón y conciencia.

Esta lucha, siempre renovada, cambiante y multiforme, es la expresión misma de la historia de la humanidad, considerada como una hazaña de la libertad.

Derechos de todos los seres humanos, sin discriminación de especie alguna, constituyen un todo indivisible e interdependiente, ya que sin derechos civiles y políticos, sin los derechos de la libertad y sin los derechos de la participación política, no es posible concebir los derechos económicos, sociales y culturales. Todos estos derechos, y los que son hoy, además, exigibles por las condiciones actuales del mundo —como el derecho a la libre determinación, el derecho a la paz, el derecho al desarrollo y el derecho al medio ambiente— deben ser respetados y garantizados por un orden jurídico que asegure el equilibrio y la armónica relación de la libertad y el orden.

La realidad de estos derechos, exige condiciones políticas, económicas, sociales y culturales, que aseguren su efectividad real. De aquí que la lucha por los Derechos Humanos sea consubstancial con la lucha por el progreso y el desarrollo en su más amplio sentido.

Los Derechos Humanos no son patrimonio de una cultura, de un sistema político o de una región. En todas las civilizaciones, en todos los momentos de la historia, se encuentran las raíces de esta voluntad de lograr el reconocimiento para todos del "derecho a ser un hombre". Y por ello es preciso afirmar la necesidad de "una concepción común de estos derechos y libertades" que una a la familia humana en esta empresa conjunta.

Sólo el reconocimiento pleno de los Derechos Humanos es capaz de asegurar la justicia y la paz, ya que su respeto es la única forma de evitar que el hombre "se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión". Y es en el respeto de estos derechos que debe fundarse la lucha contra la opresión, la injusticia, la miseria, la ignorancia, la enfermedad y el hambre, que si no son vencidas hacen que la invocación de los Derechos Humanos suene como algo hueco y sin sentido.

América tiene una larga tradición que posee algunos caracteres propios en la historia universal de la libertad.

Desde la Declaración de la Independencia de los Estados Unidos a los textos constitucionales que se dictaron en el nuevo Continente para organizar los Estados nacientes como consecuencia del ejercicio del derecho a la libre determinación de los pueblos, el Derecho Público de América mostró un interés esencial por la enumeración, declaración y protección de los Derechos Humanos.

Es cierto que en este proceso jurídico institucional influyen decisivamente, según los casos, la evolución del Derecho Constitucional inglés, el pensamiento enciclopedista francés, la Declaración francesa de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, la gran tradición clásica del Derecho Hispano y la Constitución española de 1812, ejemplo de continuidad y renovación, pero no es menos cierto que América recibió esa herencia con un sentido nuevo y revolucionario, con la voluntad y la esperanza de crear un orden político más igualitario y más justo, en el que los Derechos Humanos encontraran plena satisfacción.

Muchas veces éstos fueron violados, muchas veces las dictaduras quisieron arrasar los derechos de los pueblos, muchas veces la explotación económica, social o cultural, las discriminaciones seculares y tradicionales atavismos sociales, hicieron que las solemnes proclamaciones constitucionales fueran letra muerta. Pero nunca se apagó el inextinguible anhelo de libertad y justicia, que encontró nuevamente en América, ya en el siglo XX, la primera enunciación constitucional de los derechos económicos, sociales y culturales.

A la protección de los Derechos Humanos por el Derecho Interno siguió el esfuerzo por crear un régimen internacional capaz de complementar el orden jurídico interno, evitando así que la invocación de la soberanía del Estado constituyera un escudo protector de las violaciones de los Derechos Humanos.

América contribuyó a este esfuerzo universal —del que fueron primeros exponentes la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos— con la Declaración de Derechos y Deberes del Hombre Americano, anterior en algunos meses a la de París, la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales de 1948, la Carta de la Organización de los Estados Americanos del mismo año, el Protocolo de Buenos Aires de 1967 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969.

La creación de un Sistema Regional Americano de Promoción y Protección de los Derechos Humanos basado en ideas tradicionales consubstanciales con la historia de América y con el hecho esencial de la afirmación de una concepción común de la Democracia, tuvo y tiene una significación esencial en la historia del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Estos textos internacionales, junto con otros muchos que forman esa compleja trama que ya ha sido calificada como Derecho Internacional de los Derechos Humanos, tanto en sus manifestaciones universales como regionales, constituye un sistema normativo que de-

be conocerse y comprenderse, si se quiere actuar eficazmente en el campo de la promoción y de la defensa de los derechos del hombre.

El Instituto Interamericano de Derechos Humanos aspira a promover este conocimiento, para encarar su acción y sus enseñanzas en un marco interdisciplinario y realista, que sin desdeñar el conocimiento doctrinario y teórico, comprenda y aproveche las lecciones vivas que resultan de la América de hoy.

La enseñanza y la educación, en su sentido más amplio e integral, constituyen la esencia de la promoción de los Derechos Humanos, base ineludible y condición necesaria, aunque no exclusiva ni bastante, para el logro del respeto y la vigencia integral de estos derechos.

-0-

Toda reflexión sobre la situación de los Derechos Humanos en América debe partir de la consideración de que la efectiva realidad de estos derechos está determinada por las condiciones económicas, sociales y culturales. En un mundo caracterizado por la miseria, la enfermedad, la explotación y la injusticia, podrán "existir" los Derechos Humanos según el orden normativo vigente, pero no serán una verdad real, si no se dan determinadas condiciones económicas y sociales.

Por eso, sin el cambio de esas condiciones -y para este cambio el Derecho es, a su vez instrumento necesario-, no es posible lograr el pasaje del reconocimiento formal por el orden jurídico de los Derechos Humanos a la realidad de su goce efectivo y a su plena y vital existencia. La pobreza, la explotación y la injusticia, que están en la raíz de la cuestión de las violaciones de los Derechos Humanos, han de favorecer necesariamente la rebelión y protesta que, originariamente, no nace de contagios e influencias externas -sin perjuicio de su aprovechamiento posterior-, sino de la repulsa contra la existencia de condiciones de vida infrahumanas, sin esperanzas de cambio y desarrollo.

Es preciso también comprender que hoy los Derechos Humanos -fruto de un ideal común a la Humanidad entera, más allá de la existencia de diversos sistemas ideológicos y políticos y de un mundo dividido- se integran tanto con los derechos civiles y políticos como con los económicos, sociales y culturales. Todos ellos, pese a sus diferencias y a los necesariamente diversos sistemas de protección, son Derechos Humanos, nacen de una misma fuente -la dignidad de la persona- y son interdependientes entre sí.

Los Derechos Humanos constituyen un elemento esencial en el panorama actual de las relaciones internacionales, como consecuencia de dos circunstancias, la internacionalización progresiva y constante de la materia referida a ellos y su consiguiente e ineludible politización.

Sin comprender estos presupuestos, sin tener conciencia de todo ello, y en especial, de esta internacionalización y politización del

tema -que ha provocado, entre otros efectos, el fenómeno inédito de una opinión pública internacional atenta, sensible y actuante frente a las violaciones de los Derechos Humanos- es imposible comprender la cuestión en el mundo en que vivimos y, en especial, en América.

Este extremo explica la razón de por qué no siendo las violaciones de los Derechos Humanos en América un fenómeno exclusivo de los últimos años, ni un caso único y aislado en el mundo actual, aparece hoy con una intensidad determinante ante nuestros ojos. En verdad, en la América Latina, las violaciones de los Derechos Humanos, resultado de la explotación económica y la desigualdad social, de la discriminación contra las poblaciones indígenas y de las dictaduras militares, el caudillismo político y la prepotencia gubernamental o administrativa han sido un dato constante de nuestra historia.

Pero la aceptación más o menos general de la ideología política democrática y la fuerza del "liberalismo" que inspiraba la acción de las élites dirigentes, condicionaron y limitaron las realidades negativas. Luego, la generalización de las dictaduras, su paso de regímenes episódicos y pluralistas (meras formas de poder fáctico) a instituciones con aspiración de permanencia y de contenido ideológico, fundadas casi siempre en el poder militar, agravaron la cuestión. Estas dictaduras instauraron un "terrorismo de Estado", basado en una anacrónica teoría de la mal llamada seguridad nacional que hizo de la violación de los Derechos Humanos en América Latina un fenómeno masivo y la expresión sistemática de una conducta política. Naturalmente en América Latina, diversa y distinta en sí misma, pese a los elementos de unidad y analogía, este fenómeno no es igual en todas sus regiones y países. Hay países que han podido labrar en los últimos años sus sistemas democráticos y otros lo han recuperado ya. El fenómeno no es igual en México que en Centro América -donde inciden además aspectos bélicos que unen aspectos internos con elementos internacionales-, ni en las dictaduras del Cono Sur. Pero, de todos modos, se puede afirmar que la cuestión de la violación de los Derechos Humanos en América Latina presenta, a partir aproximadamente de 1970, un carácter especial y distinto, caracterizado por su masificación, su intensidad y por el intento de justificarlo en base a concepciones políticas antidemocráticas. Y así, esta nueva realidad acentuó el panorama que resultaba de las violaciones que antes se daban -y que continuaron- y que eran y son el resultado de las causas tradicionales.

Hoy parece que en gran parte del Continente están en retroceso los regímenes caracterizados por las más groseras y masivas violaciones de los Derechos Humanos. El Cono Sur comienza a salir de tal situación y la democracia se mantiene en otros países. En cambio, en Centro América la gravedad de la situación actual no permite ser optimistas en lo inmediato.

Pero América no tiene el triste privilegio de ser el único Continente en el que se dan graves, sistemáticas y masivas violaciones de los Derechos Humanos. En África, Asia, en el Extremo Oriente y en

otras muchas regiones, se dan violaciones de este tipo, con carácter tan grave y persistente como en América Latina. Por eso, si bien todos los latinoamericanos tenemos el compromiso ineludible de luchar para asegurar la realidad de los derechos del hombre, destruyendo estructuras económicas y sociales arcaicas e instaurando un régimen instrumental democrático y pluralista, no debemos tener un complejo frente al resto del mundo, conduciéndonos como el único caso en la Humanidad actual en el que se asiste a violaciones tan graves de los Derechos Humanos. Cómo no dejar de recordar, al respecto, que América Latina está constituida por pueblos jóvenes cuya vida independiente no tiene más de ciento setenta años, cuyos condicionantes económicos resultan de un mundo en el que el subdesarrollo es, en gran parte, resultado de la explotación colonial y de las formas actuales de neoimperialismo. Europa tuvo una larga vida caótica, en la que los Derechos Humanos fueron ignorados, violados y pisoteados de manera masiva y grave, presentó durante siglos, y conoció en nuestra época, algunas de las expresiones más monstruosas y demenciales de la negación de los derechos y libertades del hombre. Aunque hoy el mundo, en su conjunto, ha cambiado en cuanto a su sensibilidad frente a este tipo de situaciones —y ello es uno de los aspectos más positivos de la evolución sufrida por la humanidad— no puede olvidarse ni la historia de Europa ni la de América para enjuiciar la realidad vivida por nuestro Continente.

La cuestión de los Derechos Humanos en América Latina, pese a sus elementos históricos e ideológicos individualizantes, es un aspecto, una manifestación singular de la cuestión general de los derechos del hombre en el mundo en desarrollo.

Por lo demás, el tema no se puede comprender en la América Latina de hoy sin considerar el llamado pluralismo ideológico y la existencia en nuestro Continente de países pertenecientes a distintos sistemas políticos, ideológicos, económicos y sociales.

Todo lo dicho en los párrafos anteriores no puede constituir una disculpa o una justificación frente a lo injustificable o indisciplable, es una explicación que no debe tampoco hacer olvidar que por sus antecedentes históricos, por su filiación ideológica, por el proceso político ya cumplido en los años de vida independiente, por todo lo que se dijo que América Latina había significado para la Democracia y la Libertad, estas violaciones en nuestro Continente presentan un carácter muy particular y propio, una gravedad especialísima y un valor ejemplarizante de una docencia fundamental.

Por lo demás, la triste realidad actual ha permitido comprender mejor el divorcio, tradicional en nosotros, entre el deber ser y el ser, entre los principios proclamados y la realidad política y social. En muchos de nuestros países se habló solemnemente, durante largos años, de Derechos Humanos, y se invocaron diariamente los principios de la libertad, mientras la realidad se asentaba en la violación de los derechos esenciales, en su negación a las mayorías y en la discriminación contra diversos grupos, en especial las poblaciones indígenas. La situación actual ha mostrado mejor esta inaceptable dico-

tomía, permitiendo así pensar en un mañana en el que dentro de los límites de lo posible, el país ideal se acerque al país vital y la Constitución normativa se aproxime a la Constitución real.

No sólo del Estado provienen las violaciones de los Derechos Humanos. El terrorismo atenta también contra ellos. Pero nada permite justificar el terrorismo del Estado.

El valor supremo de la dignidad humana debe defenderse de la acción del Estado y de los ataques de cualquier otro sujeto o entidades. Pero el Estado, limitado por el Derecho, debe no sólo no violar los Derechos Humanos, sino dar la seguridad jurídica que impida su violación por otros o imponer sanciones que han de ser la consecuencia de estas violaciones.

Soy optimista respecto del futuro de los Derechos Humanos en América. Creo en el proceso de restauración democrática en curso y quiero creer que la tremenda y trágica situación centroamericana ha de evolucionar para lograr una situación de paz que permita un desarrollo político, económico y social basado en el diálogo y en el reconocimiento de todas las consecuencias del derecho a la libre determinación de los pueblos.

Pero, al mismo tiempo, me confirmo cada día más en la idea de que sin profundos cambios estructurales, sin la supresión de las formas más anacrónicas de explotación y de injusticias tradicionales y sin la plena participación del pueblo, sin ninguna forma de discriminación en el proceso político, en la vida económica y en los beneficios sociales y culturales, no puede encararse con sinceridad la acción para la vigencia efectiva y real de los Derechos Humanos en América.

Por último, creo que es preciso concluir comprendiendo que la democracia y la libertad son flores exóticas y frágiles, que requieren atención constante, cuidados permanentes y vigilancia sin pausa. Nunca pueden considerarse como valores adquiridos, afirmados de manera definitiva.

Hay que luchar por ellos día a día. Y en esta lucha sin pausa está el mejor tributo que se les debe brindar.

-0-

Para el cumplimiento de estos objetivos, el Instituto Interamericano de Derechos Humanos, dentro del marco fijado por su Estatuto, puede y debe cumplir un papel de gran importancia.

Y esta Revista, cuyo primer número tenemos hoy la satisfacción de ofrecer, debe ser el principal órgano del Instituto para informar y formar a la opinión pública de América, en lo que a la promoción y protección de los Derechos Humanos se refiere.

Héctor Gros Espiell
Director Ejecutivo

DOCTRINA

Por eso es que nuestra experiencia objetiva nos muestra que todo el Derecho es Derecho Positivo, pero nuestra experiencia subjetiva nos dice que todo el Derecho deriva su vitalidad y su fuerza de la idea innata de Justicia. Esto lleva al convencimiento de que sólo los regímenes y las leyes justas merecen ser mantenidas y que los regímenes y las leyes injustas tienen que reformarse o han de perecer. La idea de Justicia es así inmanente en el concepto mismo del Derecho.

A ello se debe que el Derecho configure un proceso constante de creación, de reforma y de cambio. El orden jurídico no es una cosa definida y acabada; es un proceso por el cual una sociedad procura pasar en orden y sin violencias del pasado al futuro.

Tan pronto como se adopta esta perspectiva temporal se ve que no es posible concebir al Derecho con prescindencia de las consideraciones de justicia que deben orientar su evolución y su ajuste progresivo a los cambiantes requerimientos del medio social, que reclama en forma primordial el respeto de la persona humana, de su libertad y de todos sus derechos fundamentales. Existe pues, una interpenetración entre Justicia y Derecho.

La interacción entre Justicia y Derecho, la creciente penetración de la primera en el segundo es perceptible con un criterio temporal y sobre todo mirando hacia atrás, en una visión retrospectiva.

Una mirada a nuestro pasado reciente, y la comparación de esa realidad de ayer con el proceso actual de democratización en nuestros países, demuestra y confirma que los reclamos y las exigencias de la Justicia terminan por imponerse y que, por lo tanto, este valor fundamental que el ordenamiento jurídico intenta plasmar, constituye en definitiva el resguardo último de la libertad.

La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*

Rafael Nieto Navia

Hasta la fecha la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Corte) ha rendido cuatro opiniones consultivas y ha tenido solamente oportunidad de conocer de un caso en el sentido del art. 61 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Convención) ⁽¹⁾.

Dos de las opiniones han tenido que ver muy estrechamente con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y, por razones de metodología, hemos considerado prudente dividir el análisis de la jurisprudencia de la Corte en 2 partes:

1. La que toca con los principios fundamentales que se deducen de las opiniones consultivas, y
2. La que se refiere a la jurisprudencia sobre la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su aplicación a la Convención Americana.

* Algunos apartes de este análisis han sido tomados de la monografía preparada por el autor para el Libro Homenaje de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al profesor C.A. Dunschee de Abranches.

(1) Corte I.D.H., "Otros tratados", Objeto de la Función Consultiva de la Corte (art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982. Serie A N° 1, cit. en adelante como OC-1/82; Corte I.D.H., El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana (arts. 74 y 75). Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de setiembre 1982, Serie A N° 2, cit. en adelante como OC-2/82; Corte I.D.H., Restricciones a la Pena de Muerte (arts. 4.2 y 4.4. Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-3/81 del 8 de setiembre 1983. Serie A N° 3, cit. en adelante como OC-3/83; Corte I.D.H., Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Cit. en adelante como OC-4/84. Gobierno de Costa Rica [Asunto Viviana Gallardo Et Al.] N° G 101 - 81.

Como el trabajo principal de la Corte ha estado centrado en la función consultiva es natural que haya aprovechado sus opiniones para ir delimitando el ámbito de esa función y su sentido.

La Corte ha considerado que "la función consultiva que [le] confiere [...] el art. 64 de la Convención es única en el Derecho Internacional Contemporáneo" ⁽²⁾. Igualmente ha señalado cómo el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas ⁽³⁾ "confiere competencia a la Corte Internacional de Justicia para emitir opiniones consultivas, sobre cualquier cuestión jurídica, pero restringe la posibilidad de solicitarlas a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad, o en ciertas condiciones a otros órganos y organismos especializados de la organización; en cambio no autoriza para ello a los Estados miembros" ⁽⁴⁾. De la misma manera "dentro del ámbito de la protección internacional de los derechos humanos, el Protocolo N° 2 a la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales ⁽⁵⁾, otorga competencia a la Corte Europea, para emitir opiniones consultivas, pero las somete a límites precisos". La Corte ha creído que la Convención, en lo que se refiere a la función consultiva, "reveló una marcada tendencia extensiva. La circunstancia de que esa redacción se había producido cuando ya había sido adoptado el restrictivo artículo 1 del Protocolo N° 2 de la Convención Europea, pone de manifiesto que el Pacto de San José quiso dar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos una competencia consultiva lo más amplia posible, sin las limitaciones del sistema europeo" ⁽⁶⁾ lo que ha sido confirmado por los trabajos preparatorios de la Convención ⁽⁷⁾.

Naturalmente la función consultiva que la Convención otorga a la Corte tiene propósitos determinados, que no son otros que los mismos de la Convención, es decir "coadyuvar al cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados americanos en lo que concierne a la protección de los derechos humanos, así como al cumplimiento de las funciones que en este ámbito tienen atribuidas los dis-

(2) OC-3/83 § 43.

(3) Artículo 96.1 La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica. 2. Otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados que en cualquier momento sean autorizados para ello por la Asamblea General, podrán igualmente solicitar de la Corte opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de la esfera de sus actividades.

(4) OC-1/82 § 15.

(5) Artículo 10. 1. A petición del Comité de Ministros, el Tribunal puede emitir opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas relativas a la interpretación de la Convención y de sus protocolos. 2. Estas opiniones no pueden referirse a las cuestiones que traten del contenido o de la extensión de los derechos y libertades definidas en el título 10. de la Convención y en sus protocolos, ni las demás cuestiones que en virtud de un recurso previsto en la Convención podrían ser sometidas a la Comisión, al Tribunal o al Comité de Ministros.

(6) OC-1/82 § 86.

(7) Ibid. § 17.

tintos órganos de la OEA" ⁽⁸⁾. En ese orden de ideas "a lo único que el procedimiento [consultivo] está destinado es a facilitar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA la obtención de una interpretación judicial sobre una disposición de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos" ⁽⁹⁾. Dentro del propósito que tiene la Convención y la misión de la Corte de protección a los derechos humanos, ha considerado que no podrían excluirse de la función consultiva materias relativas a dicha protección en el ámbito de los Estados americanos; de allí que la Corte haya decidido que cuando, en la protección de los derechos humanos, esté involucrado cualquier tratado del cual sean miembros Estados del sistema interamericano, aún en el evento de que de dicho tratado sean miembros Estados que no son parte del sistema interamericano y aun cuando el tratado no se refiera directamente al asunto de los derechos humanos, la Corte podría abordar su interpretación, con la limitación de que "el asunto planteado concierna principalmente a compromisos internacionales contraídos por un Estado no americano o a la estructura o funcionamiento de órganos u organismos internacionales ajenos al sistema interamericano" o "porque el trámite de la solicitud pueda conducir a alterar o a debilitar, en perjuicio del ser humano, el régimen previsto por la Convención". En ese orden de ideas la Corte ha interpretado "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 la Convención]" y que "en cambio podrá abordar la interpretación de un tratado siempre que esté directamente implicada la protección de los derechos humanos en un Estado miembro del sistema interamericano" ⁽¹⁰⁾. Toda solicitud de consulta "que conduzca a desvirtuar la jurisdicción contenciosa de la Corte o, en general, a debilitar o a alterar el sistema previsto por la Convención, de manera que puedan verse menoscabados los derechos de las víctimas de eventuales violaciones de los derechos humanos" ⁽¹¹⁾ es inadmisibles; por consiguiente "cuando una opinión es requerida por un órgano de la OEA debe entenderse en general que la respuesta de la Corte está destinada a asistir y orientar al solicitante en el cumplimiento de la misión que tiene encomendada dentro del sistema interamericano" ⁽¹²⁾. "[L]a competencia consultiva es de naturaleza permisiva y [...] comporta el

(8) Ibid. § 25. OC-3/83 § 36.

(9) OC-3/83 § 22.

(10) OC-1/82 § 42, 21 y Opinión: "La competencia consultiva de la Corte puede ejercerse en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano".

(11) Ibid. § 31.

(12) OC-3/83 § 25.

poder de apreciar si las circunstancias en que se basa la petición son tales que la lleven a no dar una respuesta" (13).

Como "en materia consultiva la Corte no está llamada a resolver cuestiones de hecho para verificar su existencia sino a emitir su opinión sobre la interpretación de una norma jurídica" (14) es obvio que una "opinión de la Corte [...] no puede considerarse una sentencia" (15).

Desde luego, reconoce la Corte, "que el interés de un Estado puede ser afectado de una manera o de otra por una interpretación dada en una opinión consultiva" (16) pero teniendo, como tiene, el Estado la oportunidad de hacerse presente en los procedimientos, la circunstancia de que exista en uno de los órganos de la OEA una controversia con uno o más gobiernos respecto del tema consultado por ese órgano no es óbice para que se pueda acudir a la función consultiva de la Corte (17). Lo que decide la cuestión es "si el órgano solicitante tiene interés legítimo en obtener la opinión con el fin de orientar sus acciones futuras" (18).

La Corte, pues, ha interpretado de una manera amplia, dentro de los propósitos de la Convención, su función consultiva, ha manifestado qué restricciones a ese poder no se presumen (19) y que, por consiguiente, no pueden aplicarse a la función consultiva los requisitos que señaló la Convención para el ejercicio de la jurisdicción contenciosa (20).

La Corte, en el mismo sentido que la Comisión Europea, ha tratado de precisar el carácter que los tratados modernos sobre derechos humanos, como la Convención Americana, tienen. Estos tratados no son "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" (21). Dicho de otro modo, "los tratados concernientes a esta materia están orientados, más que a establecer un equilibrio de intereses entre Estados, a garantizar el goce de derechos y libertades del ser humano" (22). En ese orden de ideas "la Convención no puede ser vista sino como lo que ella es en

(13) OC-1/82 § 28.

(14) OC-1/83 § 32.

(15) Ibid. § 41, OC-1/82 § 51.

(16) OC-3/83 § 24.

(17) Ibid. § 38 y 40, OC-2/82 § 16.

(18) OC-3/83 § 40. *Western Sahara, Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1975, 27.

(19) OC-1/82 § 37.

(20) OC-3/83 § 23.

(21) OC-2/82 § 29.

(22) OC-1/82 § 24, OC-2/82 § 27.

realidad: un instrumento o marco jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, a no violar los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción" (23). La Corte ha sido persistente en interpretar la Convención dentro de su objeto y fin, es decir dentro de la idea de que lo que debe protegerse son los derechos fundamentales de los seres humanos.

Si la Corte ha interpretado ampliamente sus propias funciones, lo ha hecho también respecto de las facultades de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante la Comisión). Haciendo referencia al artículo 64 de acuerdo con el cual:

Artículo 64

1. Los Estados miembros de la Organización podrán consultar a la Corte acerca de la interpretación de esta Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo podrán consultarla, en lo que les compete, los órganos enumerados en el Capítulo X de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires.

La Corte ha dicho que "[a]sí que, mientras los Estados miembros de la OEA tienen un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas, sus órganos sólo pueden hacerlo dentro de los límites de su competencia [es decir en] asuntos en los que tales órganos tengan un legítimo interés institucional" (24). En caso de duda sobre si un asunto cabe dentro de la esfera de competencia de uno de esos órganos "la pregunta, en última instancia, debe ser respondida por la Corte" (25).

Como de acuerdo con el artículo 112 de la Carta de la OEA la función principal de la Comisión es la de "promover la observancia y la defensa de los derechos humanos", esta función es lo que "le compete" a la Comisión y, por consiguiente, dentro de ese marco, es su "legítimo interés institucional". "[L]a Corte observa que, al contrario de otros órganos de la OEA, la Comisión posee un derecho absoluto a pedir opiniones consultivas dentro del marco del artículo 64, de la Convención" (26).

Como quedó dicho atrás, la existencia de una controversia entre un gobierno y alguno de esos órganos "no es suficiente fundamento para que la Corte se abstenga de ejercer su competencia consultiva" (27), porque una interpretación semejante equivaldría, en el caso de la Comisión y de otros órganos, incluso la propia Asamblea General de la OEA, a hacer negatoria la disposición que los faculta para valerse de la competencia consultiva de la Corte (28). Como el "artículo 49.2.b del Reglamento exige que toda solicitud de opinión consultiva presentada por un órgano de la OEA 'debe indicar las disposiciones que

(23) OC-2/82 § 33.

(24) Ibid. § 14, OC-3/83 § 42.

(25) OC-2/82 § 14.

(26) Ibid. § 16, OC-3/83 § 38 y 42.

(27) OC-3/83 § 39.

(28) Ibid. § 38.

deben ser interpretadas, cómo la consulta se refiere a su esfera de competencia, las consideraciones que originen la consulta y el nombre y dirección de sus delegados' el hecho de que la existencia de una controversia entre la Comisión y uno o varios gobiernos aparezca dentro de las 'consideraciones que originan la consulta' en ningún momento indica que ésta no haya actuado de conformidad con el Reglamento o que haya incurrido en abuso del poder que le ha sido conferido como órgano facultado para pedir tales opiniones" (29).

La Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su aplicación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos

El 23 de mayo de 1969 quedó abierta a la firma de los Estados la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (en adelante la Convención de Viena) que entró en vigor, en los términos del artículo 84 de la misma, el 27 de enero de 1980 (30).

El 22 de noviembre de 1969 se suscribió, en el ámbito de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José (Costa Rica), la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en cuyo artículo 75 se estipuló:

Artículo 75

Esta Convención sólo puede ser objeto de reservas conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados suscrita el 23 de mayo de 1969.

Este artículo fue producto de un debate muy amplio sobre el sistema de reservas y provino de una propuesta uruguaya aprobada en sesión plenaria (31). Ninguna otra referencia se hace en la Convención a la de Viena.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados

Es bien sabido que la Convención de Viena es, fundamentalmente, codificación del derecho consuetudinario y, por ende, *lex lata*. Algunas de sus normas son, sin embargo, o modificación del derecho internacional general existente o simplemente derecho nuevo (*lex ferenda*, desarrollo progresivo del derecho internacional) (32). Ejemplo

de las primeras sería el sistema de reservas y de las segundas el artículo 46 sobre Disposiciones de Derecho Interno concernientes a la Competencia para Celebrar Tratados.

Corresponderá a la doctrina y a la jurisprudencia determinar hasta qué punto las normas nuevas de la Convención de Viena se han venido convirtiendo, a su vez, en derecho consuetudinario como evidencia de una práctica aceptada generalmente como derecho. Muchos Estados que aún no son parte en la Convención de Viena acuden a sus normas como derecho existente (33) y el hecho de que los Estados americanos hubieran aceptado en San José una norma como la del artículo 75 es un síntoma muy claro al respecto (34).

En ese orden de ideas deberemos analizar la aplicabilidad de la Convención de Viena, en general, a la Convención de San José y la jurisprudencia de la Corte sobre aspectos específicos.

La aplicabilidad de la Convención de Viena, en general

La Convención de Viena es muy clara respecto de su ámbito de aplicación y las Actas de la Conferencia son explícitas respecto de la intención de las partes sobre este particular (35).

En primer lugar la Convención de Viena solamente se aplica a tratados celebrados por escrito entre Estados y regidos por el derecho internacional (36). No es aplicable a tratados no celebrados por escrito o no celebrados entre Estados o celebrados entre éstos y otros sujetos, sin perjuicio de la aplicación a tales acuerdos de aquellas normas de la Convención de Viena a que estuvieren sometidos "en virtud del derecho internacional independientemente de [la] Convención" (37).

La Convención de Viena se aplica igualmente, a tratados que sean "constitutivo[s] de una organización internacional y a todo tratado adoptado en el ámbito de una organización internacional" (38).

En los términos del artículo 84, la Convención de Viena entró en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en la que fue depositado el

(33) Vgr. El Libro Blanco de la República de Colombia sobre el Archipiélago de San Andrés y Providencia invoca la Convención de Viena, no obstante que, hasta la fecha, ese Estado no la ha ratificado. V. Libro Blanco de la República de Colombia (1980), 59.

(34) Sin perjuicio de que, en lo que se refiere específicamente al sistema de reservas de la Convención de Viena, éste tenga su origen en el Derecho Internacional Americano tal como evolucionó desde la Convención sobre Tratados de La Habana (1928). V. NIETO NAVIA, R., Las Reservas a los Tratados Multilaterales en la Convención de Viena de 1969, en 46 *Universitas Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Javeriana*, Bogotá (junio 1974), 294-295.

(35) NACIONES UNIDAS, La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados (Primer período de sesiones), Documentos Oficiales, A/Conf. 39/11. V. en particular las discusiones sobre los artículos 1 a 5. Cfr. igualmente el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados con sus comentarios, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su 18º período de sesiones, en NACIONES UNIDAS, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos Oficiales (Documentos de la Conferencia), A/CONF. 39/11/Add. 2, 7-99.

(36) Artículo 2.1 a.

(37) Artículo 3. Cfr. SINCLAIR, I.M., op.cit., 6-7.

(38) Artículo 5.

(29) Ibid. § 44.

(30) UNITED NATIONS, Multilateral Treaties in respect of which The Secretary General performs Depositary Functions, ST/LEG/SER.D/13, 597.

(31) ORGANIZACION DE LOS ESTADOS AMERICANOS, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, Actas y Documentos, OEA/Ser.K/XVI/1.2, 459.

(32) SINCLAIR, I.M., The Vienna Convention on the Law of Treaties, (1973), 3.

trigésimo quinto instrumento de ratificación o adhesión y entrará en vigor, para los Estados que la ratifiquen o adhieran a ella con posterioridad, el trigésimo día a partir de la fecha en que cada Estado deposite el respectivo instrumento.

Respecto de la aplicación de las normas de la Convención de Viena a tratados no comprendidos dentro del ámbito de la misma (artículo 3), el Presidente del Comité de Redacción (Yassen) explicó que "las enunciadas en la Convención pueden aplicarse no en cuanto artículos de la Convención, sino por otras razones, porque proceden de otra fuente, por ejemplo la costumbre". Y añadió que "el artículo 3 no sólo permite la aplicación de las antiguas normas codificadas, sino también la de las nuevas normas enunciadas para garantizar el desarrollo progresivo del derecho internacional, de tal manera que, si se establece una nueva costumbre sobre la base de los artículos que enuncian normas nuevas, esta costumbre se aplicará" (39).

El actual artículo 4 no figuraba en el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante CDI) y fue producto de una propuesta presentada durante la Conferencia (40). De acuerdo con él la Convención "sólo se aplicará a los tratados que sean celebrados por Estados después de la entrada en vigor" pero "sin perjuicio de la aplicación de cualesquiera normas enunciadas en la Convención a las que los tratados estén sometidos en virtud del derecho internacional independientemente [de la misma]". De donde, como es obvio, los tratados celebrados por escrito entre Estados para los cuales la Convención de Viena no esté en vigor porque no la han ratificado o adherido a ella, también están sujetos a aquellas normas que constituyen codificación de derecho consuetudinario y a aquellas que, siendo derecho nuevo, hayan podido convertirse en costumbre.

Las anteriores consideraciones, válidas para los tratados en general, son aplicables igualmente a la Convención.

Esta idea se encuentra en algunos de los trabajos presentados a la Corte con ocasión de la Opinión Consultiva sobre "Otros Tratados" por los *Amici Curiae*. El profesor Héctor Gros Espiell dijo que "[l]a interpretación del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe ser hecha, en cuanto norma incluida en un tratado internacional, de acuerdo con los criterios **codificados** en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (Sección 3, Interpretación de los Tratados, Artículos 31, 32 y 33)". Las reglas enunciadas en la Convención de Viena recogieron y sistematizaron los criterios interpretativos más recibidos **elaborados por la práctica de los Estados**, la jurisprudencia de la Corte Permanente de Justicia

[39] NACIONES UNIDAS, A/Conf. 39/11, 167.

[40] NACIONES UNIDAS, A/CONF. 39/C.1/L. 403 presentada por Brasil, Chile, Irán, Kenia, Suecia, Túnez y Venezuela. Cfr. A/Conf. 39/11/Add. 2, 273-274 y para los debates NACIONES UNIDAS, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados (Segundo Período de Sesiones), Documentos Oficiales, A/Conf.39/11/Add.1, 350-363, en particular los §7 a 12 y 38 a 42.

Internacional y de la Corte Internacional de Justicia" (subrayado nuestro) (41).

Así lo ha entendido la Corte que, en su Opinión Consultiva sobre "Otros Tratados", dijo: "[P]ara la interpretación del artículo 64 de la Convención la Corte utilizará los **métodos tradicionales de derecho internacional**, tanto en lo que se refiere a las reglas generales de interpretación, como en lo que toca a los medios complementarios, **en los términos en que los mismos han sido recogidos por los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados**" (subrayado nuestro) (42). En la Opinión Consultiva sobre "Restricciones a la Pena de Muerte" confirmó lo anterior así: "[L]a Corte utilizará los criterios de interpretación consagrados en la Convención de Viena, **que pueden considerarse reglas de derecho internacional general sobre el tema**" (subrayado nuestro) (43).

Nada obsta para que la Corte, en su trabajo futuro, vaya reconociendo qué otras disposiciones de la Convención de Viena recogen normas de derecho internacional general, aplicables a la Convención Americana o a cualquier otro tratado "independientemente de si las partes han ratificado o no la Convención de Viena e, incluso, qué normas de la Convención de Viena que constituyeron en su momento **lex ferenda** son hoy normas de derecho internacional general por haberse convertido en derecho consuetudinario.

Interpretación de los Tratados

Son bien conocidos de los estudiosos de derecho internacional los diversos criterios que los juristas y autores consideran como básicos para la interpretación de los tratados. Como antecedente de lo que sigue queremos resumirlos aquí:

Es necesario, primero, distinguir entre las **formas** de interpretación. Se llama **auténtica** la que hacen las partes mismas en el tratado, de acuerdo con el aforismo **ejus est interpretari cujus condere**. Como lo dijo la Corte Permanente "el derecho de interpretar auténticamente una regla jurídica pertenece a aquellos que tienen el poder de

(41) GROS ESPIELL, H., Sobre la Interpretación de las Palabras "o de otros Tratados concernientes a la Protección de los Derechos Humanos en los Estados Americanos" en el Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en CORTE I.D.H., "Otros Tratados" objeto de la función consultiva de la Corte [art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos], Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de setiembre de 1982, Serie B, N° 1, (Memorias, argumentos orales y documentos), 64-65. Sobre el valor de la Convención de Viena, en general, como derecho consuetudinario V. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, ICJ Reports (1971), 16.

(42) OC-1/82 § 33.

(43) OC-/83 § 48.

(44) "[L]a competencia consultiva de la Corte puede ejercerse, en general, sobre toda disposición concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados Americanos", OC-1/82, § 22.

modificarla o derogarla" ⁽⁴⁵⁾. Esta interpretación la pueden hacer las partes en documentos oficiales o por su comportamiento posterior. En una opinión separada en la Corte Internacional de Justicia, Sir. Percy Spender afirmó: "It is...a general principle of international law that the subsequent conduct of the parties to a bilateral -or a multilateral-instrument may throw light on the intention of the parties at the time the instrument was entered into and thus may provide a legitimate criterion of interpretation. So the conduct of one party ...may throw light upon its intentions when entering into it whilst that of both or all parties may have considerable probative value in aid of interpretation..." ⁽⁴⁶⁾. Evidentemente el principio de igualdad de las partes hace que la verdadera interpretación auténtica sea la que hacen todas ⁽⁴⁷⁾, sin perjuicio del derecho de cada una de hacer una declaración interpretativa, cuando el tratado lo permite y siempre y cuando no modifique o excluya los efectos jurídicos de las disposiciones del mismo, en cuyo caso se trata de una reserva, que no es lo que estamos analizando aquí ⁽⁴⁸⁾.

Cuando las partes interpretan auténticamente un tratado nada tienen que hacer los demás. Solamente cuando discrepan sobre el sentido hay lugar a otra forma de interpretación, la **judicial**, que tiene por objeto que un tercero, en este caso una corte o un tribunal, haga la interpretación que no pudieron hacer las partes ⁽⁴⁹⁾. El objeto de esta interpretación no está limitado a buscar el significado original de una disposición sino a que ésta produzca sus efectos ⁽⁵⁰⁾. El juez, sobre la base aportada en el proceso, hará la reflexión personal, ponderará hechos, normas y principios y producirá su sentencia o dará su opinión ⁽⁵¹⁾.

Finalmente, la **doctrina** interpreta científicamente, lo que no constituye otra cosa que un "medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho" como dice el artículo 38.1.d. del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Otro punto es el de los medios de interpretación. Sin que sea posible, en definitiva, separar radicalmente esos **medios** es necesario definir la importancia relativa que tiene el texto del tratado (inter-

(45) Caso Jaworzina. V. Delimitation de frontière polono-tchecoslovaque, Avis Consultative (1923), C.P.J.I. Série B, N° 8, 37.

(46) Certain Expenses of the United Nations (Article 7, paragraph 2 of the Charter), Advisory Opinion, ICJ Reports (1962), 151. Obviamente se refiere el juez a la luz que, para la interpretación judicial, arroja el comportamiento posterior de las partes.

(47) V. The David Adams, United States-Great Britain claims arbitration (1921), Nielsen's Report, 526, cit. BRIGGS, H., The Law Of Nations, 893. V. VOICU, J., De l'Interpretation authentique des Traités Internationaux (1968), 183.

(48) V. Ambatielos, Arrêt, C.I.J. Recueil (1952), 41 y ss.

(49) Sobre la "interpretación legal auténtica" por la Corte Internacional de Justicia, V. VOICU, J., op.cit. 119-120. Discutir sobre el carácter obligatorio de la interpretación judicial, especialmente en las opiniones consultivas (v. CORTE I.D.H., OC-1/82, § 51 y OC-3/83, § 32), sobre la libertad en materia de interpretación, sobre el efecto retroactivo, sobre la interpretación abstracta, etc., no es nuestro tema.

(50) VISSCHER, CH., Problèmes d'Interpretation Judiciaire en Droit International Public, Paris (1963), 29.

(51) DE VISSCHER, CH., op.cit., 23 y ss.

pretación literal), teniendo en cuenta el contexto (interpretación literal integral), el objeto y fin del mismo (interpretación teleológica) y la que tiene en cuenta la intención de las partes (interpretación subjetiva).

La interpretación **literal** es aquella que se ciñe al texto del tratado, tomando las palabras en su sentido ordinario y natural o en el sentido en que palabras específicas hayan sido definidas por el tratado mismo. "Si así leído el texto tiene sentido ahí termina el asunto" ⁽⁵²⁾.

El texto contiene la expresión de voluntad de las partes y, salvo raras excepciones, en los casos de ambigüedad u oscuridad ⁽⁵³⁾, puede el intérprete apartarse de él ⁽⁵⁴⁾, por cuanto el lenguaje no es otra cosa que expresión de las ideas. La interpretación debe hacerse, como es obvio, dentro del contexto del tratado ⁽⁵⁵⁾ que incluye el preámbulo ⁽⁵⁶⁾ y los protocolos ⁽⁵⁷⁾.

En ese orden de ideas, de una manera no excluyente sino simultánea, y con el propósito de que las palabras conduzcan a su sentido verdadero ⁽⁵⁸⁾ hay que tener presente el objeto y el fin del tratado. No puede el intérprete apartarse de lo anterior so pretexto de consultar el espíritu o la intención de las partes ⁽⁵⁹⁾, pero como medio complementario puede acudir a los **travaux préparatoires** y a la intención de las partes ⁽⁶⁰⁾, sin caer en una interpretación **subjetiva**. Los trabajos preparatorios, en sentido estricto, no incluyen acuerdos formales entre las partes, que forman parte del contexto.

Esto fue lo que tuvo en cuenta la CDI al presentar su proyecto a la Conferencia de Viena, apoyada en abundante jurisprudencia, en general diferente de la que hemos citado aquí ⁽⁶¹⁾. Así que los proyectados artículos 27 y 28 presentados por ella (31 y 32 de la Convención

(52) SPENDER, P. (Sir), cit. supra nota 17. Lo mismo puede leerse en la opinión disidente de Anzilotti y Huber en el caso Wimbledon. V. S.S. "Wimbledon", Judgments, PCIJ, Series A, N° 1 (1923), 36.

(53) Fubini Claim, Italian-United States of America Conciliation Commission (1954), 14 Royal Institute of International Affairs, 420, cit. GREEN, L.C., International Law Through the Cases, London (1970), 658.

(54) HUBER, M. Annuaire de l'Institut de Droit International (1952), Vol. I, 199, cit. DE VISSCHER, CH., op. cit., 53.

(55) Polish Postal Service in Danzig, Advisory Opinion, PCIJ, Series B, N° 11 (1925), 39; Constitution of the Maritime Safety Committee of the Inter-Governmental Maritime Consultative Organisation, Advisory Opinion, ICJ Reports (1960), 150.

(56) Asylum, Judgment, ICJ Reports (1950), 282.

(57) Ambatielos, cit. supra nota 48, 28-88.

(58) Interpretation of the Convention of 1919 concerning Employment of Women during the Night, Advisory Opinion, PCIJ, Series A/B, N° 50 (1932), 383. V. South West Africa Cases, Preliminary Objections, Judgment, ICJ Reports (1962), 319 y ss.

(59) Admission of a State to Membership in the United Nations, Advisory Opinion, ICJ Reports (1948), 57. En contra v. DELBEZ, L., Les Principes Généraux de Droit International Public, Paris (1964), 349.

(60) Anglo-Iranian Oil Co., Judgment, ICJ Reports (1952), 93. Según VATTEL (Le Droit de Gens ou Principes de la Loi Naturelle, L. II, XVII, § 270, cit. VOICU, J., op. cit. 49) "la volonté du législateur ou des contractants, est ce qu'il faut suivre".

(61) NACIONES UNIDAS, A/Conf.39/11/Add. 2, 40 y ss.

de Viena) no hacen sino recoger la práctica anterior ⁽⁶²⁾, precisando su sentido para el futuro. La Convención de Viena contiene una regla general de interpretación según la cual todo "tratado debe 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" (art. 31.1).

Los trabajos preparatorios y las circunstancias de celebración constituyen medios **complementarios** que sirven "para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31. a) deje ambiguo u oscuro el sentido, o b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo e irrazonable" (art. 32).

La Convención Americana tiene un artículo sobre Normas de Interpretación (art. 29) que debe ser tenido en cuenta al interpretarla. Está redactado en sentido negativo y contiene principios cuyo propósito, concordante con el de la Convención en general, es la protección o, si se quiere, la ampliación de la protección de los derechos humanos como criterios. No modifica ni altera las reglas de interpretación de la Convención de Viena.

En su Opinión sobre "Otros Tratados" la Corte acudió reiteradamente al "sentido corriente" de los términos ⁽⁶³⁾ y tuvo muy en cuenta el Preámbulo de la misma ⁽⁶⁴⁾ y confirmó el sentido resultante de la interpretación hecha con los trabajos preparatorios ⁽⁶⁵⁾. En su Opinión sobre "El Efecto de las Reservas", luego de deducir que "el artículo 75 [de la Convención] permite que los Estados ratifiquen o se adhieran [a ella] con cualquier reserva que ellos quieran hacer siempre y cuando ésta no sea 'incompatible con el objeto y fin' de la misma" ⁽⁶⁶⁾, dedicó buena parte de su discurso a confirmar la interpretación anterior con los trabajos preparatorios ⁽⁶⁷⁾. Hizo también expresas referencias al Preámbulo ⁽⁶⁸⁾.

Donde resulta más interesante y novedoso el pensamiento de la Corte es la utilización que hizo de las diversas reglas en su Opinión sobre "Restricciones a la Pena de Muerte", porque allí se trataba tanto de la interpretación de la Convención como de las reservas. Haciendo uso del artículo 75 y de la Convención de Viena, la Corte consideró que su competencia para emitir opiniones (art. 64) incluye la de hacerlo sobre las reservas a la misma en tanto en cuanto, de acuerdo con la Convención de Viena, a la que remite el artículo 75, "el efecto de la reserva es modificar, con respecto al Estado que la formula las

(62) En contra MCDUGAL, M., cfr. NACIONES UNIDAS, A/Conf. 39/11, 184, § 44. V. en ese documento las discusiones en la Conferencia, 183-203 y 485-486.

(63) OC-1/82, § 35 y 37.

(64) Ibid. § 40-41.

(65) Ibid. § 45-47.

(66) OC-2/82, § 22.

(67) Ibid., § 23-25.

(68) Ibid. § 31.

disposiciones del tratado a que se refiere la reserva en la medida determinada por la misma [artículo 21.1]... [de forma] que éstas se integran al tratado mismo, de tal manera que no es posible interpretarlo cabalmente, respecto del Estado reservante, sin interpretar la reserva misma" ⁽⁶⁹⁾. Haciendo uso de un razonamiento lógico la Corte aplicó a las reservas, por analogía, las reglas pertinentes de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena ⁽⁷⁰⁾.

Las Reservas a la Convención

Dos de las opiniones emitidas por la Corte hasta la fecha han tenido que ver con las reservas. En la Opinión sobre "El Efecto de las Reservas" la Corte absolvió una pregunta de la Comisión sobre el momento de entrada en vigor de la Convención para los Estados que ratificaran el instrumento o adhirieran a él con reservas. La pregunta de la Comisión fue la siguiente:

"¿[D]esde qué momento se entiende que un Estado es parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos cuando ha ratificado o se ha adherido a dicha Convención con una o más reservas? ¿desde la fecha del depósito del instrumento de ratificación o adhesión o al cumplirse el término previsto en el artículo 20 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados?" ⁽⁷¹⁾.

La pregunta tenía que ver con dos artículos de la Convención, el 75 citado atrás y que remite, en cuestiones de reservas, a la Convención de Viena y el 74 que señala la forma de entrar en vigor y dice así en su parte pertinente:

Artículo 74

2. La ratificación de esta Convención o la adhesión a la misma se efectuará mediante el depósito de un instrumento de ratificación o adhesión en la Secretaría General de los Estados Americanos. Tan pronto como once Estados hayan depositado sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión, la Convención entrará en vigor. Respecto a todo otro Estado que la ratifique o adhiera a ella ulteriormente, la Convención entrará en vigor en la fecha del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión.

Aunque la pregunta de la Comisión solamente hacía referencia al Artículo 20 de la Convención de Viena, la Corte se basó en su análisis en los artículos 19 y 20, el primero referente al momento de formularlas y a en qué casos se pueden formular y el segundo a la aceptación y objeción a las mismas.

La Corte interpretó que la remisión del artículo 75 a la Convención de Viena y respecto del artículo 19 de la misma "se hizo con el propósito de remitirse al inciso c)... [Un Estado podrá formular una reserva... a menos:...c) que... la reserva sea incompatible con el objeto

(69) OC-1/83, § 45.

(70) Ibid., § 62-63. Sobre la interpretación analógica v. DE VISSCHER, CH., op. Cit., 38 y ss.

(71) OC-2/82, § 8.

y fin del tratado"]. Es evidente que los incisos a) y b) no son aplicables, ya que la primera [la Convención] no prohíbe las reservas y tampoco especifica las que son permitidas. Afirmó la Corte que "el artículo 75 permite que los Estados ratifiquen o se adhieran a la Convención con cualquier reserva que ellos quieran hacer siempre y cuando ésta no sea 'incompatible con el objeto y fin' de la misma" (72). Para confirmar esta interpretación la Corte recurrió a los trabajos preparatorios y concluyó que "[e]s imposible leer los trabajos preparatorios de la Convención sin reconocer que el propósito primordial de la referencia a la Convención de Viena en el artículo 75, fue el de permitir a los Estados adherirse a la Convención con un sistema de reservas muy liberal" (73).

Es bien sabido cómo el sistema de reservas de la Convención de Viena modificó el que, a nivel general, regía antes de ella. En efecto, una reserva tiene por objeto "excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación" a un Estado (74) y eso comprende derogación, modificación, limitación o exclusión de una o varias cláusulas del tratado respecto del Estado que la formula (75) y en ese sentido tiene el propósito de restringir la aplicación de una o varias cláusulas del tratado al Estado.

Respecto de reservas a los tratados ha habido históricamente dos grandes tendencias (76):

a) **Tendencia a la integridad** del tratado que prohíbe la formulación de reservas o, si las admite, requiere que sean aceptadas **unánimemente**. Fue la tendencia predominante durante el s. XIX y la prácti-

tica de la Sociedad de Naciones (77) con fundamento en que un tratado multilateral es "un acuerdo en que cada parte halla una compensación por las obligaciones contrarias en los compromisos asumidos por los demás" (78).

b) **Tendencia a la universalidad** que admite la formulación de reservas y busca la **divisibilidad del tratado en su aplicación** para que el mayor número de Estados sean parte en el mismo, surgida con la aparición de los grandes tratados colectivos en los que los intereses de todas las partes no podían reflejarse en el texto que, entonces, dejaba de expresar la voluntad de todos y en los que las reservas fueron el medio de defensa de las minorías (79). La creciente complejidad de la sociedad internacional y la necesidad de una organización y cooperación cada vez mayores quebraron el principio tradicional de la unanimidad (80). Fue, precisamente, en el ámbito del Derecho Internacional Americano donde empezó a desarrollarse el sistema que lleva, desde entonces el nombre de "regla panamericana" (81). Esta regla evolucionó posteriormente (82), pero de ella y de la Opinión de la Corte Internacional sobre la Convención sobre Prevención y Represión del Delito de Genocidio (83) surgió el sistema actual de la Convención de Viena.

Ese sistema hace posibles como regla las reservas e imposibles como excepción (84) y en ese sentido la Corte tiene razón al hablar de "un sistema de reservas muy liberal" (85), porque los Estados pueden ratificar o adherirse a la Convención "con cualesquiera reservas que no sean incompatibles con su objeto y fin" y que tales reservas no requieren ser aceptadas para que el Estado reservante pueda hacerse parte de la Convención (86).

(72) Ibid. § 22.

(73) Ibid. § 25.

(74) Artículo 2.d. de la Convención de Viena.

(75) Pero no interpretación. Una propuesta húngara (A/CONF. 39/C.1/L.23) presentada en la Conferencia en Viena y enderezada a incluir el término "interpretar" en la definición de reserva fue rechazada. Para los debates v. NACIONES UNIDAS A/CONF.39/11, 26 y ss. Cfr. FITZMAURICE, G., Report on the Law of Treaties in Yearbook of the International Law Commission (1956), vol. II, 108 y ss.

(76) V., en general, BALDONI, C., La Riservi nelli Convenzioni Collective, Rivista di Diritto Internazionale (1929), 353; BISHOP, W.W., Reservations to Treaties en Académie de Droit International, Recueil des Cours, vol. 103 (1961, II) 245-341; TOMUSCHAT, CH., Admissibility and Legal Effects of Reservations to Multilateral Treaties en Zeitschrift für Ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, vol. 27 (1967, 3), 463 y ss; FITZMAURICE, G., Reservations to Multilateral Conventions, en The International and Comparative Law Quarterly, vol. II (1953), 1-26; PODESTA, L., Les Réserves dans les Traités Internationaux (1958); RUDA J.M., Las Reservas a las Convenciones Multilaterales, en Revista de Derecho Internacional y Ciencias Diplomáticas, vol. 12 (1963), 7-85; MALKIN, H.W., Reservations to Multilateral Conventions, en British Yearbook of International Law (1962), 141 y ss; GENET, R., Les Réserves dans les Traités, en Revue de Droit International, des Sciences Diplomatiques et Politiques (1932), 319 y ss; FENWICK, CH., Reservations to Multilateral Treaties, en Anuario Jurídico Interamericano (1950-51), 47 y ss, y Reservations to Multipartite Conventions en American Journal of International Law (1952), 119-123; NIETO NAVIA, R., op. cit. supra nota 34, 285 y ss; IMBERT, P.H., Les Réserves aux Traités Multilateraux, Paris (1979).

(77) Tal como lo expresaba el informe del Comité para la Codificación Progresiva del Derecho Internacional (League of Nations Official Journal (1927), 881) para el cual la reserva que no fuera aceptada unánimemente era nula. V. OPPENHEIM-LAUTERPACHT, Tratado de Derecho Internacional Público (Ed. castellana, 1961), Vol. I-2o., 506. Cfr. Resolución de la Sociedad de Naciones Unidas de setiembre 25 de 1931 referente a la vigencia del Protocolo de Revisión del Estatuto del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, Société des Nations, Journal Office, Supl. Sp. N° 92 (1931), 10.

(78) Sociedad de Naciones, A.10, cit. ACCIOLY, H., Tratado de Derecho Internacional Público (Ed. castellana, 1958), 610.

(79) LACHS, M., Evolución y Funciones de los Tratados Multilaterales (Ed. castellana, 1962), 97-98.

(80) FRIEDMAN, W., La Nueva Estructura del Derecho Internacional (Ed. castellana, 1967), 162-163; CAVARE, L., Droit International Public Positif (1962), Vol. II, 90; GENET, R., op. cit., 319.

(81) V. Convención sobre Tratados, La Habana (1928), art. 6.3.

(82) Vgr. Resolución XXIV, de la VIII Conferencia Internacional Americana (Lima, 1938) y Resolución III de la IV Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos (Santiago, 1959). V. CAICEDO CASTILLA, J., El Derecho Internacional en el Sistema Interamericano, Bogotá (1970), 184-185.

(83) Reservations to the Convention of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, ICJ Reports (1951), 15 y ss. V. Informe de la CDI, loc. cit. 24-25.

(84) NACIONES UNIDAS, Anuario CDI (1962, I), 152, § 30.

(85) Supra nota 73.

(86) OC-2/82, §26.

Al analizar el artículo 20 de la Convención de Viena la Corte estimó que los incisos 2 y 3 eran inaplicables a la Convención. En cuanto al primero (que se refiere al número limitado de Estados negociadores y a que la integridad del mismo sea "condición esencial del consentimiento") porque "el objeto y fin de la Convención no son el intercambio recíproco de derechos entre un número limitado de Estados, sino la protección de los derechos de todos los seres humanos en América" ⁽⁸⁷⁾. Y en cuanto al segundo porque "la Convención no es el instrumento constitutivo de una organización internacional" ⁽⁸⁸⁾.

Respecto del artículo 20.4 de la Convención de Viena la Corte comentó que "los principios enunciados [...] reflejan las necesidades de los tradicionales convenios multilaterales internacionales, que tienen por objeto un intercambio recíproco de derechos y obligaciones, para el beneficio mutuo de los Estados Partes [...]. [E]l sistema establecido por el artículo 20.4 tiene gran sentido porque, por una parte, permite a los Estados ratificar muchos tratados multilaterales con las reservas que estimen necesarias; por la otra, capacita a los Estados contratantes para aceptar o rechazar las reservas y resolver si desean entrar en una relación convencional con el Estado reservante, disponiendo que, tan pronto como otro Estado Parte haya aceptado la reserva, el tratado entra en vigencia con respecto al Estado reservante" ⁽⁸⁹⁾. Luego de razonar acerca del carácter de la Convención ("un instrumento o marco jurídico multilateral que capacita a los Estados para comprometerse, unilateralmente, o no violar los derechos humanos de los individuos bajo su jurisdicción" ⁽⁹⁰⁾) concluyó que "[e]n este contexto sería manifiestamente irrazonable concluir que la referencia del artículo 75 a la Convención de Viena obliga a la aplicación del régimen legal establecido por el artículo 20.4 de la última, según el cual la entrada en vigor de una ratificación con reserva ⁽⁹¹⁾ depende de su aceptación por otro Estado" ⁽⁹²⁾. Descartado el artículo 20.4 no le quedaba a la Corte sino el 20.1 y por consiguiente concluyó que "la referencia del artículo 75 a la Convención de Viena sólo tiene sentido

⁽⁸⁷⁾ Ibid., § 27.V. Igualmente § 29 y 33. Ciertamente una Convención "abierta a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la Organización de los Estados Americanos" (art. 74.1) no cae dentro de aquellas con número limitado de Estados. En cuanto al carácter propio de la Convención el argumento es más endeble. V. la opinión disidente de Alvarez en ICJ Reports (1951), cit. *supra* nota 83, 31-48.

⁽⁸⁸⁾ OC-2/82, § 27. El Estatuto de la Corte la define como "una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos" (art. 1). El Estatuto de la Comisión la define como "órgano autónomo" de la OEA (art. 1). Obviamente la Convención "crea" la Corte. Sobre si ésta es o no "organismo" o mero órgano judicial de la OEA pensamos que la OC-2/82 ha debido entrar en el tema. La Corte Internacional de Justicia es el "órgano judicial principal de las Naciones Unidas" (art. 92 de la Carta, art. 1 del Estatuto). La Resolución XXXI de la IX Conferencia Internacional Americana al referirse a una "Corte Interamericana para Proteger los Derechos del Hombre" se refirió a ella como "órgano jurídico" y documentos posteriores le dan el mismo nombre, aunque no parece que la expresión tuviera un determinado contenido jurídico.

⁽⁸⁹⁾ OC-2/82, § 28.

⁽⁹⁰⁾ Ibid., § 33.

⁽⁹¹⁾ O adhesión.

⁽⁹²⁾ Ibid., § 34.

si se entiende como una autorización expresa destinada a permitir a los Estados cualesquiera reservas que consideren apropiadas, siempre y cuando éstas no sean incompatibles con el objeto y fin del tratado" de donde las reservas "se rigen por el artículo 20.1 de la Convención de Viena y, consecuentemente, no están sujetas a la aceptación de ningún otro Estado Parte" ⁽⁹³⁾.

En su Opinión sobre "Restricciones a la Pena de Muerte" la Corte precisó su pensamiento al afirmar que "toda reserva destinada a permitir al Estado la suspensión de uno de esos derechos fundamentales [a los que se refiere el artículo 27 de la Convención], cuya derogación está en toda hipótesis prohibida debe ser considerada como incompatible con el objeto y fin de la Convención y, en consecuencia, no autorizada por ésta" ⁽⁹⁴⁾.

Con base en la definición de reservas de la Convención de Viena (artículo 2.d) cuyo efecto es "modificar, con respecto al Estado que la formula, las disposiciones del tratado a que se refiere la reserva en la medida determinada por la misma..." la Corte consideró que "éstas se integran al tratado mismo, de tal manera que no es posible interpretarlo cabalmente, respecto del Estado reservante sin interpretar la reserva misma" ⁽⁹⁵⁾. De ahí concluyó que "la interpretación cabal del tratado implica la de las reservas, la que debe someterse tanto a las reglas propias del derecho internacional como a aquellas específicas que se encuentran en la misma Convención" ⁽⁹⁶⁾. En cuanto a las reglas propias del derecho internacional no son otras que las de la Convención de Viena y, por consiguiente, "la reserva debe interpretarse de conformidad con lo que textualmente expresa, de acuerdo con el sentido corriente que deba atribuirse a los términos en que haya sido formulada y dentro del contexto general del tratado, del cual la misma reserva forma parte, a menos que la interpretación deje ambiguo u oscuro el sentido o conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable" ⁽⁹⁷⁾.

⁽⁹³⁾ Ibid., § 35. La intención de la Corte era ampliar el marco de formulación de reservas al máximo por ser la Convención un instrumento de protección de los derechos humanos. Pero si se hubiera referido al artículo 20.5 de la Convención de Viena sobre aceptación tácita hubiera podido razonar de otra manera, porque esta aceptación también está incluida en el artículo 20.4.c. Es decir, que para impedir la entrada en vigor respecto del Estado reservante se hubiera requerido que *todas* las otras partes objetaran la reserva y manifestaran inequívocamente su intención de impedir la entrada en vigor de la Convención respecto de ese Estado (art. 20.4.b. Convención de Viena), lo que de por sí sería un indicio grave respecto del Estado reservante y del carácter de la reserva. El efecto de una interpretación como ésta sería únicamente el de retrasar la entrada en vigor de la Convención respecto del reservante hasta el cumplimiento del término de los doce meses y solamente en caso de que ningún Estado aceptara expresamente (v. OC-2/82, § 34), lo cual está lejos de ser irrazonable y cumpliría el útil propósito de que los otros Estados partes analizaran, para aceptarla u objetarla, el carácter de la reserva.

⁽⁹⁴⁾ OC-3/83, § 61.

⁽⁹⁵⁾ Ibid., § 45.

⁽⁹⁶⁾ Ibid., § 62.

⁽⁹⁷⁾ Ibid., § 63.

En el caso de la reserva hipotética que la Comisión había incluido en la consulta, la Corte interpretó que no era contraria al objeto y fin del tratado, pero que no podía ir más allá de lo que textualmente expresaba. La Corte leyó la cláusula reservada como quedaría luego de la reserva para concluir que, así leída, era clara y no ambigua ni oscura ni conducía a un resultado absurdo o irrazonable de acuerdo con el sentido corriente de las palabras y permitía a la reserva producir los efectos buscados por el reservante ⁽⁹⁸⁾.

(98) Ibid., § 73.

El Principio de la no discriminación: El caso de los Derechos de la Mujer

Elizabeth Odio B.

"...En una mujer es esencialísima la resignación porque no hay circunstancia de su vida que no le recuerde su inferioridad con respecto al otro sexo, y si en vez de ceder se obstinase en llevar adelante sus miras a punta de lanza, ¿qué sacaría de esta lucha desigual, sino es un vencimiento vergonzoso, un despecho tardío, el menosprecio y el abandono? Por el contrario, pocos hombres hay que resisten a la dulzura, a la sumisión, a la suavidad, a la condescendencia de la mujer, tales son sus armas y su propio interés exige que sepan hacer uso de ellas..."

"El Cuervo", Noticioso Universal,
3 de enero de 1834

Los anteriores conceptos escritos en la prensa de Costa Rica en las primeras décadas del siglo XIX siguen vigentes y actuales.

Los cambios políticos y económicos ocurridos desde entonces, los claros avances tecnológicos, la transformación de las instituciones jurídicas, las revoluciones de los pueblos, en casi nada han hecho cambiar sustancialmente la situación de la mujer, sujeta todavía a las estructuras de la sociedad patriarcal.

Pero poco a poco la conciencia de la necesidad de un cambio verdadero comienza a darse. Se dictan normas y se lucha contra los prejuicios.

Se trata de una verdadera corriente formada por distintos movimientos de variada índole pero con propósitos comunes: luchar contra la discriminación y la marginación de la mujer.

Este artículo se inscribe en el ámbito de la denuncia sobre la situación de la mujer y del deber impostergable de cambiar las obsoletas e injustas estructuras que le impiden el disfrute de sus derechos humanos fundamentales.