
EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

MARÍA EMILIA MONTEJANO HILTON

SUMARIO: I. *Introducción*; II. *Principio de desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales*; III. *Principio de desarrollo progresivo o de progresividad contenido en los tratados internacionales de derechos humanos*; IV. *Derechos económicos, sociales y culturales en la Carta de la OEA*; V. *Principio de interpretación de progresividad y no retroactividad*; VI. *Como principio de interpretación de "restricciones permitidas"*; VII. *Como principio de inclusión progresiva de derechos*; VIII. *Principio de interpretación extensiva o evolutiva*; IX. *Algunas consideraciones*; X. *Conclusiones*.

Resumen: Este trabajo nace por la proliferación de presuntos derechos humanos, algunos carentes de bases antropológicas, o apartados de la dignidad humana, que surgen de la aplicación

del llamado principio de “interpretación expansiva de derechos humanos”, y busca en el derecho positivo internacional, la fuente del mismo. Como primera pista se parte del principio de progresividad en la Convención Americana de Derechos Humanos.

Palabras clave: Progresividad, interpretación evolutiva, derechos humanos.

Abstract: This work has its origin in the proliferation of presumed human rights, some of them lacking anthropological basis, or apart from human dignity, caused by the application of the so-called “expansive interpretation of human rights” principle, and seeks in international positive law the source of the same. As a first clue, the principle of progressiveness is based on the American Convention on Human Rights.

Key words: Progressivity, evolutive interpretation, human rights.

I. INTRODUCCIÓN

Los tratados internacionales de derechos humanos contienen la voluntad de los Estados Parte para obligarse en los términos allí pactados, por ello, y tomando en consideración que ningún país es igual a otro, ni en organización ni en recursos, la comunidad internacional ha pactado que cada país firmante, para el cumplimiento de las obligaciones contraídas en el tratado, vaya aplicando de manera progresiva, los derechos económicos, sociales y culturales allí otorgados a sus habitantes.

Se entiende que el establecimiento de las condiciones necesarias para que la población pueda ejercer libremente esos derechos, dependerá de los recursos con que cuente. Así se desprende de la lectura de los instrumentos internacionales, que refiriéndose a esta situación han creado un término para ello.

Al mismo tiempo han surgido comisiones, tribunales, y comités internacionales para dar seguimiento a la actuación de los Estados firmantes y asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas, y en ocasiones dirimir un conflicto entre un Estado Parte y una o más personas a las que estando en su territorio, le han sido violentados uno o más derechos, ya sea por el propio Estado, sus funcionarios, o un tercero que actúa con la venia del Estado o no es reprendido por éste. Por ello, se presiona a los Estados para que acepten someterse a la jurisdicción de esas Cortes, con la promesa de que las mismas actuarán de conformidad con los tratados, y los principios generales de derecho.

Uno de los principios generales de Derecho Internacional contenido en varios acuerdos internacionales, y que es objeto de este trabajo, es el conocido como Principio de Progresividad de los derechos, que en la Convención Americana de Derechos Humanos aparece expresamente como de “Desarrollo Progresivo”.

Este Principio opera para cada Estado Parte, a partir de la entrada en vigor del tratado que lo contiene, en virtud de éste, las autoridades del país deberán de inmediato, en la medida de sus posibilidades, competencias y recursos, generar las condiciones legislativas y programáticas para reconocer y armonizar el derecho a nivel nacional y garantizar su libre ejercicio.

II. PRINCIPIO¹ DE DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

De la lectura de la Convención Americana de Derechos Humanos y de otros tanto tratados como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (por poner un ejemplo), se desprende que este principio o criterio aplica para los derechos económicos, sociales y culturales, pero cabe advertir que éstos se encuentran a lo largo de los tratados y no se hace ninguna diferencia con los derechos humanos inherentes a la persona o también llamados de primera generación. Por lo que fácilmente se puede caer en el error de pensar que el principio de progresividad en su modalidad de criterio de interpretación “extensiva” le aplica a los derechos de primera generación.

III. PRINCIPIO DE DESARROLLO PROGRESIVO O DE PROGRESIVIDAD CONTENIDO EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS

La Convención Americana sobre Derechos Humanos contiene en el capítulo tercero, el Principio de Progresividad, y aparece aquí como un *principio obligación*, por medio del cual los Estados Parte de la Convención se comprometen a aplicar de manera paulatina los derechos contenidos en la misma, de acuerdo a sus

¹Según la Real Academia de la Lengua Española, (*principium*), tiene varias acepciones: 1. m. Primer instante del ser de algo; 2. m. Punto que se considera como primero en una extensión o en una cosa; 3. m. Base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurriendo en cualquier materia; 4. m. Causa, origen de algo; 5. m. Cada una de las primeras proposiciones o verdades fundamentales por donde se empiezan a estudiar las ciencias o las artes; 6. m. Norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta. Para Dworking, R., “Los principios son –por antonomasia– derechos: se llaman principios a estándares que deben ser observados, no porque producen o mantienen una situación económica o política deseada, sino en cuanto son exigencias de justicia, de corrección o de otra dimensión moral.”, citado por Isabel Trujillo en Derechos y Falsos Derechos: Derechos Razonables y No Razonables, p. 228, Disponible en: http://dadun.unav.edu/bitstream/10171/14556/1/PD_52_06.pdf.

recursos y posibilidades. Es principio obligación, toda vez que da pie para que en el propio tratado se establezca la obligación para los países de presentar un informe periódico a un comité de seguimiento creado para ello, para comprobar que está haciendo la aplicación progresiva del tratado, y por ende de los derechos ahí contenidos: “CAPÍTULO III, DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, Artículo 26. Desarrollo Progresivo.- Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados”.

De este artículo se desprenden varias cuestiones: a. Que efectivamente este principio fue pensado para, y se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales, contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, es decir, a los llamados derechos humanos de segunda generación, y no a los derechos humanos en estricto sentido; b. Que en virtud de él los Estados Parte deben adoptar medidas o providencias específicas; c. Que la finalidad es lograr la plena efectividad de estos derechos; d. Que la aplicación se da de manera paulatina o progresiva; e. Que la aplicación depende de los recursos disponibles de cada país.

IV. DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, EN LA CARTA DE LA OEA

Antes de seguir con el tema del principio de progresividad, es preciso aclarar que la Carta de la OEA no es un tratado de derechos humanos y por tanto no contiene un catálogo de ellos, no obstante la Convención Americana remite a la carta para señalar que el principio de desarrollo progresivo le aplica a los derechos

económicos, sociales y culturales que se encuentren en ella. Por ello, es necesario desentrañar cuáles derechos están protegidos por este tratado.

Quien estudia el tema y da una solución para identificar qué derechos de esta clase se encuentran en la Carta mencionada es Christian Curtis². Él señala que existen dos situaciones al respecto; la primera es identificar los derechos de la Carta por “vía de inferencia”, y la segunda, dotar de contenido al derecho identificado, porque sólo identificarlo no agota el problema.

Para la determinación del contenido del derecho³ una vez identificado el derecho por vía de inferencia, se debe acudir a otras fuentes como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la interpretación que hayan realizado los órganos de supervisión de los mismos, a través de las observaciones generales del Comité de seguimiento del Pacto, esto para poder fijar el alcance del derechos, es decir, los derechos y obligaciones que implica.

Otra fuente es la doctrina jurídica mayoritaria, que habla del contenido esencial del derecho subjetivo. Está constituido por las facultades o posibilidades de actuación necesarias para que el derecho sea reconocible como pertinente al tipo descrito⁴.

Las metas claras de política pública en un tratado, también permiten inferir derechos que sólo están brevemente mencionado en el tratado, por ejemplo el derecho a la educación, si en el tratado se menciona que dar educación a un mayor número de personas enriquece a la sociedad, es suficiente para inferir que ese tratado contiene el derecho a la educación. Otra forma son las menciones que se hacen sobre algún tema pues son útiles

²Es Director del Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Comisión Internacional de Juristas, Ginebra. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, y profesor visitante del ITAM (México).

³Contenido del derecho.- Es el complejo de facultades, mandatos y prohibiciones que nacen a partir de su reconocimiento. Curtis, Christian, *La protección de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, Jurídicas, UNAM, p.10, Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2562/20.pdf>.

⁴Cfr. Curtis, Christian, *Op. cit.*, p.10,

para aclarar la aplicabilidad de un derecho, si se acude a otros tratados para ver cuál es el tratamiento y alcance que allí se le da a ese derecho; también propone que se recurra a otros tratados internacionales e incluso instrumentos internacionales como las directrices de Naciones Unidas para dotar de contenido a los derechos⁵.

Como puede verse, el método de la inferencia tiene varios riesgos: el primero es que considera instrumentos internacionales no jurídicamente vinculantes como si lo fueran, otro que señala el propio autor, es que se debe tener mucho cuidado para no generar un derecho sustantivo por derivación⁶, ya que al no existir un instrumento jurídico para determinarlo, su determinación se puede volver una cuestión política⁷. Se agregaría que podría estarse violentando el Principio *Pactas Sunt Servanda*, y obviamente los de seguridad y certeza jurídica, si debido a una redacción imprecisa y general (como la de la mayoría de los tratados), un Estado cree comprometerse a proteger determinados derechos, y por inferencia se generan otros derechos y se considera que también lo obligan.

Christian Courtis explica "...que la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales no pueden lograrse inmediatamente, sino que requiere la toma de medidas paulatinas, en algunos casos escalonadas temporalmente, y la administración de recursos escasos, que implica la necesidad de optar entre objetivos"⁸, es decir, que dependiendo de los recursos con que cuente, el Estado Parte decidirá qué y cómo puede ir aplicando los derechos contenidos en el tratado.

Este "pequeño margen de apreciación nacional para aplicar el tratado se escuda en una cláusula de condicionamiento económico, cuando menciona que lo hará "en la medida de los recursos disponibles", o como se establece en otro tratado⁹, "hasta

⁵Cfr. Ibidem, 20.

⁶*Ibid.*

⁷Cfr. Trujillo, Isabel, *Op. cit.*, p. 228.

⁸Cfr. Courtis, Christian, *Op. cit.*, p. 14.

⁹Cfr. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 2, Inciso 1, Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/>

el máximo de los recursos de que disponga”. Ese otro tratado es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), y para evitar que algún Estado Parte pueda escudarse de manera indefinida en esta cláusula y se impida el cumplimiento del Pacto, el Comité de seguimiento¹⁰ del PIDESC ha interpretado el alcance de la obligación nacida del Principio de Desarrollo Progresivo, afirmando que en cuanto entra en vigor el tratado para el país firmante, opera el Principio de progresividad, es decir, que existe una obligación de cumplimiento inmediato, que consiste en la obligación de adoptar medidas, que pueden consistir en la adecuación del marco legal nacional, la formulación de un plan de acción para aplicar los derechos y la provisión de recursos, incluidos los judiciales; la prohibición de discriminación y el aseguramiento de niveles esenciales de cada uno de los derechos del Pacto¹¹.

V. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE PROGRESIVIDAD Y NO RETROACTIVIDAD

La “noción de progresividad implica la obligación de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, y la prohibición de adoptar medidas regresivas (la llamada prohibición de regresividad)”¹², entendida ésta como la prohibición de adoptar medidas deliberadas que supongan el empeoramiento del nivel de goce de un derecho.

Al introducirse los derechos económicos, sociales, culturales y políticos en los tratados, es decir, al reconocerse como si fueran derechos humanos y sin distinguirlos de ellos, los países adquieren el compromiso de respetarlos, protegerlos e incluso

CESCR.aspx.

¹⁰Los mecanismos de seguimiento o comités, son creados por los mismos tratados.

¹¹Cfr. Courtis, Christian, *Op. cit.*, p. 56.

¹²*Ibid.*, p.57.

promoverlos a la par que los primeros.

En este caso, para que las personas puedan ejercerlos, sí se requiere de la intervención del Estado pues a diferencia de los derechos humanos en estricto sentido, éstos no son de eficacia directa o inmediata¹³. La obligación de las autoridades será crear las condiciones necesarias para su ejercicio, y como se comentó al principio, dependerán de su competencia, recursos económicos, y en general de las posibilidades con que cuenten los países que han adquirido el compromiso de aplicarlos.

El principio de progresividad de estos derechos, hace alusión a su aplicación, es decir, que en la medida en que el Estado adquiera los recursos necesarios y genere las condiciones que permitan su ejercicio, se entiende que está permitiendo su aplicación o realización progresiva¹⁴. Este es el sentido que se desprende de la lectura de los tratados internacionales que establecen la aplicación progresiva de los derechos. También se pue-

¹³Al introducirse los derechos económicos, sociales, culturales y políticos en los tratados, es decir, al reconocerse como si fueran derechos humanos y sin distinguirlos de ellos, los países adquieren el compromiso de respetarlos, protegerlos e incluso promoverlos, y para que las personas puedan ejercerlos, sí se requiere de la intervención del Estado pues a diferencia de los derechos humanos, éstos no son de eficacia inmediata. La obligación de las autoridades será crear las condiciones necesarias para su ejercicio, y como se comentó al principio, dependerán de su competencia, recursos económicos, y en general de las posibilidades con que cuenten los países que han adquirido el compromiso de aplicarlos.

El principio de progresividad de estos derechos, hace alusión a su aplicación, es decir, que en la medida en que el Estado adquiera los recursos necesarios y genere las condiciones que permitan su ejercicio, se entiende que está permitiendo su aplicación o realización progresiva.

¹⁴Ramírez y Pallares distinguen dos acepciones de la progresividad: 1. Como “progresividad de las obligaciones de cada Estado, respecto a las medidas apropiadas que ha de adoptar, principalmente en derechos económicos, sociales y culturales.” Esta acepción es la que se denomina por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como Principio de Desarrollo Progresivo; y 2. Como principio de interpretación, es decir, “de elección de normas aplicables a casos donde se involucran derechos humanos”, por el que “se establece la prioridad en la aplicación de las disposiciones jurídicas más eficaces para la protección y promoción de los derechos humanos, independientemente del ámbito de validez de la norma más favorable.” Y señalan que esta acepción fundamenta una interpretación extensiva de los derechos humanos. Ramírez G., Hugo y Pallares Y., Pedro, *Derechos Humanos*, Editorial Oxford, México, 2011, pp. 72 y 73.

de entender que los alcances de este Principio suponen deberes positivos del país firmante, para asegurar el libre y pleno ejercicio de los derechos, removiendo también, de ser necesario, los obstáculos que puedan existir¹⁵.

En virtud de este principio, un juez puede determinar si se está avanzando en la aplicación progresiva de un derecho o se están tomando medidas de retroceso; implica que el juez revisará si el Estado ha dispuesto de los recursos a su alcance, si ha realizado las adecuaciones legislativas en caso de necesitarse, y si ha desarrollado programas gubernamentales de promoción y protección de los derechos analizados, o incluso, si carece de recursos, si ha acudido a la cooperación internacional.

A continuación se transcriben los artículos de los tratados internacionales que han consagrado este Principio en su texto; una parte de un informe de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de una resolución de Naciones Unidas, ambos documentos relacionados con el tema:

A. Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁶.- Aunque este instrumento no es propiamente un tratado internacional, sino una declaración, en estricto sentido sin fuerza jurídicamente vinculante, se considera junto con los dos Pactos¹⁷ que derivaron de ella, una especie de “Constitución Internacional”, que tiene fuerza jurídica por los Pactos y fuerza moral por haber sido la Declaración que dio bases a la mayoría de los tratados de derechos humanos.

En su Preámbulo se establece que todos los pueblos y naciones deben asegurar a través de medidas progresivas el reconocimiento y aplicación de los derechos humanos: “La Asamblea General proclama la presente Declaración Universal de Derechos Humanos como ideal común por el que todos los

¹⁵Cfr. Courtis, Christian, *Op. cit.*, p. 38.

¹⁶Cfr. Preámbulo, último párrafo de la Declaración Universal de Derechos Humanos, Disponible en: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>.

¹⁷Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP).

pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su universalidad y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados Miembros como entre los de los territorios colocados bajo su jurisdicción.”

- B. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales¹⁸.- En este tratado, en el artículo 2.1, se señala que el compromiso de los países firmantes es adoptar medidas para “lograr progresivamente” la plena efectividad de los derechos reconocidos en él. Y establece que se deberá usar el máximo de los recursos de que disponga: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.
- C. Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁹.- Aunque no señala expresamente el Principio de Progresividad como en el Pacto anterior o en la Convención Americana, se infiere del artículo 40 del mismo, la progresividad en la aplicación de los derechos civiles y políticos, toda vez que este tratado establece la obligación a los países firmantes, de presentar un informe que señale las disposiciones adoptadas por cada Estado Parte, y que den efecto a los derechos reconocidos en el Pacto, así como los progresos que hayan realizado en cuanto al goce de los mismos, y en su caso, los factores y dificultades que afecten su aplicación.

¹⁸Cfr. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>.

¹⁹Cfr. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Disponible en: <http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/pacto-internacional.pdf>.

- D. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad²⁰.- En su artículo cuarto, fracción segunda establece que en relación con los derechos económicos, sociales y culturales se deben adoptar medidas, también hasta el máximo de recursos que disponga cada país, para lograr de manera progresiva el ejercicio de esos derechos. No se refiere a los derechos humanos en estricto sentido como vida, igualdad, libertades y propiedad: “Art. 4, 2. Con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional, para lograr, de manera progresiva, el pleno ejercicio de estos derechos, sin perjuicio de las obligaciones previstas en la presente Convención que sean aplicables de inmediato en virtud del derecho internacional.” Al igual que muchos otros tratados, crea un mecanismo de seguimiento (comité) para verificar los progresos en la aplicación de los derechos consagrados en el tratado: En su artículo 35 establece la obligación de los Estados Partes de presentar informes a un Comité, sobre las medidas que hayan adoptado para cumplir las obligaciones contraídas y sobre los progresos realizados al respecto. Lo que implica una aplicación progresiva, y prevé que los países puedan indicar los factores y dificultades que afecten el grado de cumplimiento de las obligaciones contraídas.
- E. Convención Sobre los Derechos del Niño²¹.- En este tratado hay cuatro disposiciones al respecto:
- Art. 4. “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos en la presente Convención. En lo que respecta a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes adoptarán esas medidas hasta el

²⁰Cfr. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Disponible en: <http://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>.

²¹Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.

máximo de los recursos de que dispongan y, cuando sea necesario, dentro del marco de la cooperación internacional”.

Art. 24, 4. “Los Estados Partes se comprometen a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr progresivamente la plena realización del derecho reconocido en el presente artículo” (se refiere a la salud). “A este respecto, se tendrán plenamente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo.”, y

Art. 28, 1. “Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades...”.

En el artículo 44 de esta misma Convención, se establece que los Estados Parte deben presentar informes sobre las medidas que adopten “para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos”, y deberán indicar las circunstancias y dificultades, si las hubiere, que afecten al grado de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la Convención.

- F. Convención Americana de Derechos Humanos²².- Este tratado tiene un artículo específico que trata del “desarrollo progresivo” de los derechos económicos, sociales y culturales, en el capítulo tercero, es el artículo 26 que a la letra dice: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.”
- G. Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre De-

²²Cfr. Convención Americana de Derechos Humanos; Disponible en: <http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>.

rechos Humanos “Protocolo de San Salvador”²³.- Este tratado que adiciona y complementa la Convención Americana, contiene el principio de progresividad en su artículo primero, como una obligación de adoptar medidas:

“Los Estados partes en el presente Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos se comprometen a adoptar las medidas necesarias tanto de orden interno como mediante la cooperación entre los Estados, especialmente económica y técnica, hasta el máximo de los recursos disponibles y tomando en cuenta su grado de desarrollo, a fin de lograr progresivamente, y de conformidad con la legislación interna, la plena efectividad de los derechos que se reconocen en el presente Protocolo.

En el artículo 19 se obliga a los países firmantes a presentar informes periódicos respecto de las medidas progresivas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto de los derechos consagrados en el mismo Protocolo.

H. Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés).- En su artículo 18 señala que los Estados Partes se comprometen a presentar un informe sobre las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole que hayan adoptado para hacer efectivas las disposiciones de la Convención y sobre los progresos realizados en es sentido. En el artículo 24 señala: “Los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias en el ámbito nacional para conseguir la plena realización de los derechos reconocidos en la presente Convención”²⁴. Aquí sin mencionar el principio de progresividad de manera expresa, se hace alusión a éste.

I. Informe Anual de la CIDH de 1993²⁵.- en este informe que la

²³Cfr. Protocolo de San Salvador, Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.

²⁴Cfr. Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación, Disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>.

²⁵Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), Informe anual de

CIDH brinda a la Asamblea General de la OEA, explica que “El fundamento del principio de la realización progresiva de los derechos es que los gobiernos tienen la obligación de asegurar condiciones que, de acuerdo con los recursos materiales del Estado, permitan avanzar gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos.”, y más adelante señala que este Principio “obliga²⁶, independientemente del nivel de desarrollo económico, a garantizar un umbral mínimo de esos derechos.”, y exige además que en la “medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales.”

- J. Resolución A/61/338 de la Asamblea General de Naciones Unidas.- En relación con el derecho a la salud y la mortalidad materna, se establece en el punto 19 de esta resolución que los Estados tienen el deber de disponer del máximo de sus recursos disponibles, y tomar medidas legales y programáticas para realizar progresivamente el derecho a la salud: *“Progressive realization, resources and international cooperation. 19. States have a duty to devote maximum available resources, and to take legal and policy measures, to progressively realize the right to health.”*

VI. COMO PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DE “RESTRICCIONES PERMITIDAS”

El principio de progresividad en esta modalidad, también resulta útil para analizar el alcance de las restricciones a los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos, pues se entiende que las restricciones “son permisibles en cuanto no sean regresivas, o en tanto la limitación tenga por objeto la protección de los derechos de los grupos sociales que están en peor

1993, capítulo V, La Realización de los Derechos Económicos, Sociales Y Culturales en la Región, inciso II, El Principio del Desarrollo Progresivo, Disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.V.htm>.

²⁶Se refiere a los Estados Parte.

situación”²⁷.

De la lectura de los siguientes tratados se desprende que existen otras razones para restringir algunos derechos, como por ejemplo: razones de interés general, por ser necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas.

- A. Convención Americana sobre Derechos Humanos.- El artículo 30 de la CADH señala el alcance de las restricciones permitidas, de acuerdo con la misma Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, aclarando que estos derechos pueden restringirse por “leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.”
- B. Protocolo de San Salvador²⁸.- También establece que puede haber restricciones y limitaciones “al goce y ejercicio de los derechos establecidos en el presente Protocolo mediante leyes promulgadas con el objeto de preservar el bienestar general dentro de una sociedad democrática, en la medida que no contradigan el propósito y razón de los mismos.”
- C. Convenio Europeo de Derechos Humanos²⁹.- En el mismo sentido del tratado anterior, se prevé en el artículo 18, que “Las restricciones que, en los términos del presente Convenio, se impongan a los citados derechos y libertades no podrán ser aplicadas más que con la finalidad para la cual hayan sido previstas.” Es decir, que hay restricciones permitidas y por tanto limitadas también.

D. Convención sobre los Derechos del Niño³⁰.- En este pacto se

²⁷ *Ibíd.*, p. 59.

²⁸ Cfr. Protocolo de San Salvador, Disponible en: <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>.

²⁹ Cfr. Convenio Europeo de Derechos Humanos, art. 5, Disponible en: http://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf.

³⁰ Cfr. Convención sobre los Derechos del Niño, Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.

señalan con claridad las restricciones previstas en la propia Convención, a saber:

En el artículo 10 sobre el derecho de salir de cualquier país, que estará sujeto solamente a las restricciones estipuladas por ley y que sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de otras personas y que estén en consonancia con los demás derechos reconocidos por la Convención.

El 13 que trata de la libertad de expresión, misma que permite que los Estados Parte restrinjan, siempre y cuando las restricciones se prevean en ley, y sean necesarias para el respeto de los derechos o la reputación de los demás, o para la protección de la seguridad nacional o el orden público, o para proteger la salud o la moral públicas.

En el artículo 15, sobre la libertad de asociación y a la libertad de celebrar reuniones pacíficas, admite las mismas restricciones que en el artículo 10 arriba citado.

- E. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³¹.- En este tratado se admiten limitaciones a los derechos por parte de los Estados firmantes. En su artículo 5° reconoce que admite limitaciones siempre y cuando estén previstas en el propio Pacto.

En el artículo 12, sobre la libertad de tránsito, admite que pueda ser limitada siempre y cuando estén previstas en una ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas, o los derechos y libertades de terceros.

³¹Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Disponible en: <http://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/06/pacto-internacional.pdf>.

VI. COMO PRINCIPIO DE INCLUSIÓN PROGRESIVA DE DERECHOS

La Convención Americana de Derechos Humanos prevé en su artículo 31 que puedan ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención, otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en la propia Convención, ya sea a través de una enmienda (art. 76), o de la expedición de protocolos adicionales (art. 77).

Estos tres artículos muestran que pueden agregarse otros derechos o libertades para ser protegidos por los lineamientos de la Convención, lo mismo sucede con el Convenio Europeo de Derechos Humanos que admite la adición de protocolos (a la fecha se le han adicionado 14), o la Convención sobre los derechos del Niño que en su artículo 50 admite enmiendas, tan sólo por poner algunos ejemplos.

Hasta aquí queda claro que los tratados internacionales de derechos humanos contienen el concepto de Principio de Desarrollo Progresivo, es decir, de aplicación progresiva, con sus modalidades de:

- Interpretación de progresividad y no retroactividad;
- Interpretación de restricciones permitidas;
- Inclusión progresiva de derechos.

Sin embargo, en el informe de 1993 de la CIDH a la Asamblea general de la OEA, una desafortunada redacción le llama principio de “expansión de derechos” e incluso habla de “un método de expansión”, que al explicarlo se refiere a la inclusión progresiva de derechos en los tratados internacionales. Como la CIDH señala en el texto que dicha expansión depende “de la aplicación directa de las disposiciones previstas en el propio tratado, o mediante enmiendas o protocolos adicionales”, puede suponerse que en realidad se refiere a este principio en su modalidad de inclusión progresiva, sin embargo, resulta confuso cuando parece decir que se pueden “elaborar” los derechos ya establecidos en el tratado.

En el texto en comento, la CIDH pone como ejemplo de evolución y expansión, los instrumentos interamericanos de de-

rechos humanos, señalando que los principios formulados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fueron “elaborados” y ampliados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Así mismo, afirma que “el Protocolo de San Salvador es una extensión de las normas y principios establecidos en los dos textos anteriores y en la Carta.” Con ello establece (aunque de manera confusa), que los tratados internacionales pueden expandirse o extenderse en la medida que se le agreguen derechos, ya sea a través de enmiendas o protocolos, hasta aquí, la expansión de derechos es lo mismo que la inclusión progresiva de derechos, y el método de expansión viene a ser el contenido de los artículos 66 y 67 de la Convención Americana, la adición de derechos a un tratado, a través del procedimiento de enmienda o a través de la creación de un protocolo adicional.

Un párrafo más adelante señala que “el principio de progresividad exige más bien que, a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales. Y, ello, porque garantizar los derechos económicos, sociales y culturales exige en la mayoría de los casos un gasto público destinado a programas sociales.” Es decir, que el texto regresa de nuevo al concepto de Principio de Desarrollo Progresivo de los Derechos Humanos.

Más que un error de interpretación del principio de desarrollo progresivo de los derechos humanos, parece haber un error de redacción: “II. EL PRINCIPIO DEL DESAROLLO PROGRESIVO. El principio de que los derechos económicos, sociales y culturales deben alcanzarse progresivamente no significa que los gobiernos no tengan la obligación inmediata de empeñarse por lograr la realización plena de tales derechos. El fundamento del principio de la realización progresiva de los derechos es que los gobiernos tienen la obligación de asegurar condiciones que, de acuerdo con los recursos materiales del Estado, permitan avanzar gradual y constantemente hacia la más plena realización de tales derechos. Además, el desarrollo progresivo de los derechos no se limita a los económicos, sociales y culturales. El principio de la progresividad es inherente a todos los instrumen-

tos de derechos humanos a medida que se elaboran y amplían. Los tratados sobre derechos humanos con frecuencia incluyen disposiciones que implícita o explícitamente prevén la expansión de los derechos en ellos contenidos. El método de expansión puede depender de la aplicación directa de las disposiciones previstas en el propio tratado, o mediante enmiendas o protocolos adicionales que complementen, elaboren o perfeccionen los derechos ya establecidos en el tratado. [7] Sirvan de ejemplo la evolución y expansión de los instrumentos interamericanos de derechos humanos. Los principios formulados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fueron elaborados y ampliados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Análogamente, el Protocolo de San Salvador es una extensión de las normas y principios establecidos en los dos textos anteriores y en la Carta. De manera que de ello se desprende que la obligación de los Estados miembros de observar y defender los derechos humanos de los individuos dentro de sus jurisdicciones, como lo establecen la Declaración Americana y la Convención Americana, los obliga, independientemente del nivel de desarrollo económico, a garantizar un umbral mínimo de esos derechos. El nivel de desarrollo podría ser un factor que entre en el análisis para la puesta en vigor de esos derechos pero no se debe entender como un factor que excluya el deber del Estado de implementar estos derechos en la mayor medida de sus posibilidades. El principio de progresividad exige más bien que, a medida que mejora el nivel de desarrollo de un Estado, mejore el nivel de compromiso de garantizar los derechos económicos, sociales y culturales. Y, ello, porque garantizar los derechos económicos, sociales y culturales exige en la mayoría de los casos un gasto público destinado a programas sociales”³².

³²Cfr. CIDH, Informe anual de 1993, capítulo V, La Realización de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Región, inciso II, El Principio del Desarrollo Progresivo, Disponible en: <https://www.cidh.oas.org/annualrep/93span/cap.V.htm>.

VIII. PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN EXTENSIVA O EVOLUTIVA

No obstante lo que parece ser un error en el Informe de la CIDH de 1993, la misma afirmación sobre la expansión de los derechos (y no de los tratados), se encuentra en el Protocolo de San Salvador, que aunque entró en vigor hasta 1999, fue redactado mucho antes, pues se expidió en 1988.

En su artículo 22, que trata sobre la “Incorporación de otros Derechos y Ampliación de los Reconocidos”, establece que “Cualquier Estado parte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos podrán someter a la consideración de los Estados partes, reunidos con ocasión de la Asamblea General, propuestas de enmienda con el fin de incluir el reconocimiento de otros derechos y libertades, o bien otras destinadas a extender o ampliar los derechos y libertades reconocidos en este Protocolo.”

El texto anterior afirma que a voluntad de los Estados y mediante consenso, se pueden extender o ampliar derechos y libertades, de aquí que múltiples autores estén convencidos que incluso cabe una “interpretación evolutiva” de los derechos humanos.

El profesor Bidart Campos (qepd), fue un entusiasta de la progresividad de los derechos humanos en este sentido, y sostenía que “son susceptibles de operar como casillero receptor de nuevos huéspedes, que no son otros que derechos nuevos, o derechos viejos con contenidos más amplios”³³.

Para José Pedro Aguirre Arango³⁴, otro entusiasta, los derechos humanos tienen carácter progresivo y evolutivo. “Las listas de derechos humanos reconocidos y protegidos por los ordenamientos jurídicos internos e internacionales no pueden

³³Cfr. Bidart, Campos, Germán J., La interpretación de los derechos humanos en las jurisdicción internacional y en la jurisdicción interna, p. 11, En: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/113/4.pdf>.

³⁴Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario por la Universidad Francisco Marroquín, –Magna Cum Laude–. Traductor jurado inglés-español. Catedrático de Derecho Civil en la Universidad Rafael Landívar. Diplomado de Especialización en Derecho Constitucional. Ha recibido cursos en arbitraje comercial internacional, mediación y conciliación, propiedad intelectual, Derecho Laboral, Derecho Internacional y Derecho Tributario.

incluir todos los derechos humanos que puedan concebirse, por lo que resultan incompletas y son meramente enumerativas. El derecho, como vida objetivada que es, según palabras del ilustre jurista Luis Recaséns Siches, está en constante evolución y cambio. Los criterios, las costumbres, la posición jerárquica de los valores vigentes o apreciados en una sociedad, se modifican paulatinamente, en forma a veces imperceptible. Los bienes jurídicos tutelados y el contenido de las normas y principios que contienen el derecho, también sufren cambios. Si bien es cierto que los principios de donde parten los derechos humanos, como el valor inconmensurable de la vida de todas las personas, la libertad de los seres humanos frente a los demás y la igualdad de todos los seres humanos entre sí, son universales e inmutables, los alcances y efectos de los derechos humanos cambian, expresándose esas modificaciones en cambios legislativos o en desarrollos jurisprudenciales. Para que esas variaciones legislativas o judiciales procedan jurídicamente, debe entenderse que las interpretaciones y normas previas constituían el punto de partida; es decir, el contenido mínimo de los derechos, y que esta nueva norma o interpretación supere y proteja más eficazmente los derechos humanos. En caso contrario, podría impugnarse por las vías legales respectivas, para lograr la derogación de la ley o el reencauce de la interpretación judicial del derecho humano”³⁵.

Cabe destacar que en el párrafo antes transcrito, Aguirre Arango reconoce que “la vida de todas las personas, la libertad de los seres humanos frente a los demás y la igualdad de todos los seres humanos entre sí, son universales e inmutables”, sin importar que todo lo demás esté en constante evolución (criterios, costumbres, posición jerárquica de valores, etc.), también se refiere a ellos como principios cuando se entiende que son derechos humanos. Esto es importante porque en su texto, él hace un análisis de la Convención Americana de Derechos Humanos,

³⁵Aguirre A., José P., La interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, pp. 84 y 85, Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/R22853.pdf>.

y ésta no deja dudas sobre los derechos sobre los cuales aplica el principio de progresividad, es decir, sobre los derechos económicos, sociales y culturales, que no son los de primera generación. La contradicción que salta a la vista es que él mismo señala que la vida, las libertades y la igualdad son inmutables, y a la vez que evolucionan.

Si bien es cierto que se debiera estar contento y ser otro entusiasta por este principio de la expansión de derechos, porque sencillamente todos queremos que la protección de los derechos humanos sea efectiva, también es cierto que debemos ser cautos y analizar cuáles son sus bases, qué consecuencias reales tiene en la práctica, y cuáles son sus alcances, porque sostener que derechos inherentes al ser humano que son inmutables como bien dice Aguirre Arango, pueden ser expandidos, se puede caer en la alteración de la verdadera naturaleza de algún derecho y eventualmente hacerlo inaplicable.

IX. ALGUNAS CONSIDERACIONES

Por lo anterior, se considera esencial hacer la distinción de derechos, entre aquellos que derivan de la dignidad humana, son inherentes al ser humano y por tanto inmutables, de los que sin dejar de ser importantes y necesarios, pueden abordarse desde otras perspectivas. Es conveniente reflexionar sobre los derechos económicos, sociales, culturales y políticos que pueden incluso hacerse extensivos hacia un mayor número de personas, o expandirlos, engrosando sus beneficios, y analizar sus posibilidades de “evolución”, sin perder de vista que su aplicación debe servir al ser humano, sin desvirtuarlo o atacar de alguna forma su dignidad.

Debe advertirse también que el respeto por los derechos inherentes y la garantía de su libre ejercicio, exige un tratamiento y cuidado diferente a los demás derechos, por lo que no se puede con taza rasa incluirlos sin más en estas novedosas teorías.

Los derechos humanos que son inherentes a la persona y derivan o se basan en su intrínseca dignidad humana, tienen

un rango superior al de los demás derechos, porque “la dignidad humana representa un principio axiomático, es decir, evidente en sí mismo, del cual deriva el respeto incondicionado a favor de la persona, que se traduce, sintéticamente, en el deber de no ser tratado como un medio, sino como un fin en sí mismo”³⁶.

Los derechos que no son en estricto sentido “humanos”, pero que están contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos no son menos importantes, porque complementan o ayudan al correcto ejercicio de los derechos humanos, como el derecho a acceder a los servicios de salud que presta el Estado, o a los servicios de educación, y acceder a créditos para adquirir una vivienda, por ejemplo. Su protección finalmente se reduce a garantizar el acceso a ellos en igualdad de condiciones. Para lograr ese acceso igualitario, la propia comunidad internacional ha decidido integrar estos derechos a los tratados internacionales de derechos humanos, ya porque en el fondo subyace el derecho a la igualdad, a la vida, a la propiedad o a las libertades, pero se insiste, no son iguales.

Los derechos humanos tampoco son progresivos ni se aplican progresivamente, porque son de aplicación directa e inmediata, no es necesaria alguna actividad del Estado porque el ser humano los porta aun sin reconocimiento estatal, mientras que de los derechos económicos, sociales y culturales la persona sólo será titular si la ley o el Estado se los otorga, pues no son derechos inherentes al ser humano, no se nace con ellos, no se tienen por la calidad de ser humano y no se pueden garantizar *per sé*, como no se puede garantizar la salud ni la educación, sino sólo el acceso a dichos servicios en igualdad de condiciones. Tampoco son universales porque cada uno de ellos puede ser concedido de diferente forma en cada país, y será mejor en aquellos países que cuenten con más recursos (mejores escuelas, hospitales, viviendas, pensiones, etc.).

También es importante señalar que no todo es un derecho o debe constituirlo, y creer que porque se introduce en un tratado o en una constitución lo será, es desdeñar la lógica y

³⁶Ramírez y Pallares, *Op. cit.*, p. 53.

congruencia de todo un sistema jurídico y la propia naturaleza y dignidad del ser humano. Se debe distinguir entre hechos de la naturaleza como la unión de dos personas o el nacimiento de sus hijos, que pueden ser regulados jurídicamente, pero no constituyen un derecho en sí mismos y mucho menos un derecho humano.

Cuando el Estado otorga un derecho, nace la facultad en la persona titular de ese derecho de exigirlo, y el Estado tiene que garantizar su cumplimiento y crear también los medios para que esa persona lo ejerza, por ello, es importante que los poderes legislativo y ejecutivo otorguen derechos de conformidad con su competencia, cuando corresponda y que tengan sentido y bases en la antropología, la dignidad y naturaleza de la persona, y no sólo por consenso³⁷.

Se puede garantizar y poner los medios para que los niños accedan a las escuelas, pero no se puede garantizar que aprendan. Se pueden reconocer derechos que nacen de un hecho biológico como la filiación, pero el hecho mismo no puede constituir un derecho. No obstante, de ese hecho biológico pueden derivar derechos y obligaciones como la pensión alimentaria.

Para otros juristas, el Derecho en sí es un “instrumento del cambio social”³⁸, y su interpretación del principio de progresividad implica la introducción de alguna ideología para lograr el cambio de conformidad con los postulados de ésta. Un derecho humano no cambia en esencia con el transcurso del tiempo, ni se expande o extiende, ni sigue un proceso de constante evolución, y tampoco se va ampliado paulatinamente en su contenido, como podría suceder con algunos de los derechos económicos, sociales y culturales.

Permitir que se interpreten los derechos humanos en el sentido que le dan los evolucionistas, implica “extender” un derecho como si fuera maleable y dejar que se le anexasen cualquier

³⁷*Ibíd.*, p. 36.

³⁸Cfr. Lorca Martín de Villodres, María Isabel, Interpretación jurídicas e interpretación constitucional: la interpretación evolutiva o progresiva de la norma jurídica (El Derecho como instrumento del cambio social).

tipo de situaciones para desvirtuarlo o constituir un supuesto nuevo derecho humano, sin que se base en la dignidad humana y por tanto no sea inherente a la persona. Un ejemplo de ello puede ser la igualdad entre mujeres y hombres, que si no se precisa que la igualdad es en dignidad y ante la ley, se desvirtúa y se parte de una premisa falsa pues mujeres y hombres no son iguales, y de una falsa evolución de la igualdad y no discriminación se pasa a la anulación de las diferencias biológicas de tal forma que se llega a la negación de la diferencia sexual, la destrucción de la identidad psicosexual y se inventa un supuesto derecho a la elección de género.

Es muy atractivo pensar que se logrará la defensa absoluta de los derechos humanos, y que probos jueces harán una interpretación evolutiva de las normas de acuerdo al cambio de costumbres y valores sociales, pero se debe considerar que la experiencia histórica demuestra que es más factible que el supuesto cambio social surja de la imposición ideológica de una minoría sobre la mayoría, y sea ésta última la que sufra la inseguridad de no saber qué normas se le han de aplicar, y cómo se interpretarán los derechos de terceros e incluso los propios.

Dejar inacabado el alcance de un derecho y permitir su libérrima interpretación puede dejar en estado de indefensión a un particular o al propio Estado firmante que desconoce cual es su verdadero compromiso. Si se firma un tratado internacional para reconocer y otorgar derechos, el alcance del tratado no debe determinarse por un juez (nacional o internacional) aplicando el principio de interpretación extensiva, de tal forma que no obstante los países se hayan comprometido a otorgar un derecho, los jueces infieran que se obligó a garantizar otros tantos que se relacionan con el primero, e incluso, que nada tienen que ver con éste.

Lo anterior puede violentar otros principios como el de la certeza y seguridad jurídica, no sólo de los Estados firmantes, sino de la persona misma, titular de los derechos. Una regla elemental en el Derecho, que le da certeza y seguridad a las partes que intervienen en un contrato, es que haya claridad en cuanto a los derechos y obligaciones que se acuerdan, para que así ambos contratantes estén en condiciones de cumplir lo pactado.

En el derecho internacional sucede lo mismo, y para evitar malos entendidos y posibles conflictos, las reglas se escriben en esos grandes contratos llamados tratados, pactos, convenios o concordatos. En ellos, los pueblos se comprometen a través de la firma de sus representantes, pero sólo se obligan a lo allí establecido³⁹. Eso les da certeza y seguridad a los habitantes de un país y a sus representantes ante la comunidad internacional.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados contiene reglas de interpretación precisas, en donde no aparece esta interpretación extensiva o evolutiva, y al igual que en cualquier sistema jurídico, si la norma es clara no tiene por qué interpretarse, si hay duda sobre lo que quiso decir el legislador, “un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin”⁴⁰, es decir que se estará al sentido general del artículo y si existe la necesidad de integrar, se atenderá a su objetivo, a su razón de ser y a los principios generales de derecho. Si se atiende a éstos últimos, se buscará en los textos internacionales cuál fue el sentido que la comunidad internacional quiso darle, pero sobre todo, se atenderá a la naturaleza del ser humano.

X. CONCLUSIONES

1. Del análisis de los tratados internacionales se desprende que existe en derecho internacional, una figura jurídica llamada expresamente Principio de Desarrollo Progresivo, que se conoce comúnmente como Principio de Progresividad.

2. Toda vez que existen variantes de este principio, contenidas en los propios tratados, es conveniente llamar a cada

³⁹Cfr. Ramírez y Pallares, op. Cit., p. 107.

⁴⁰Cfr. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, arts. 31 y 32, disponible en: http://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf.

figura con un nombre distintivo. Así, se encuentran: a. Principio de desarrollo progresivo; b. Principio de interpretación de progresividad y no retroactividad; c. Principio de interpretación de restricciones permitidas; d. Principio de inclusión progresiva de derechos; y con las advertencias y consideraciones antes señaladas, e. Principio de interpretación extensiva o evolutiva.

3. La inclusión en el Protocolo de El Salvador, del principio de interpretación extensiva o evolutiva debe estudiarse con mayor profundidad y prudencia, toda vez que se corre el riesgo de generar falsos derechos y confundirlos con los derechos humanos.

Antes de apoyar la supuesta evolución de los derechos humanos, debe hacerse una reflexión profunda y detenida de los posibles alcances jurídicos de los “nuevos derechos” que pudieran surgir, y su repercusión en la sociedad, sopesando pros y contras, no sin antes verificar la verdadera intención de la comunidad internacional y de quienes proponen su reinterpretación.