VOTO CONCURRENTE DEL JUEZ EDUARDO VIO GROSSI
CASO LÓPEZ MENDOZA *VS*. VENEZUELA,
SENTENCIA DE 1º DE SEPTIEMBRE DE 2011
(FONDO, REPARACIONES Y COSTAS)

Introducción.

Emito el presente voto concurrente con lo resuelto por la Sentencia indicada en el título, en adelante la Sentencia, y, en particular, en el Declarativo N°1 y en los Dispositivos N°s 2, 3 y 5, todos de sus Puntos Resolutivos[1], a fin de resaltar, primeramente, que así ella pone en evidencia que, de su simple lectura, el artículo 23.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en adelante la Convención[2], resulta claro, sencillo y categórico, particularmente en lo que en autos interesa, a saber, que "*el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere"* el numeral 1 del mismo, especialmente el concerniente al derecho *de "ser elegido (…)"*[3], puede ser reglamentado *"exclusivamente"* por, entre otras causales, *"condena, por juez competente, en proceso penal"*.

Y en segundo lugar, con el presente voto concurrente se pretende llamar la atención acerca de lo estrictamente ajustado a derecho, en la especie, al Derecho Internacional Público[4], que caracteriza a la Sentencia, habida cuenta que el resultado al que ha llegado confrontando[5] lo dispuesto en el artículo 23.2 de la Convención tanto con las Resoluciones del Contralor General de la República Bolivariana de Venezuela, en adelante el Estado[6], por las que impuso al señor López Mendoza las sanciones de inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas, como con lo previsto en el artículo 105 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, en adelante la LOCGRSNCF, del Estado[7], al amparo de la que aquellas se decretaron, se logra aplicando los métodos objetivo y teleológico de interpretación contemplados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los

---

[1] Ver párrafo 249 de Sentencia.

[2] *"La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal."*

[3] "*Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país."*

[4] Artículo 3 del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hecho Internacionalmente Ilícito preparado por la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de la Organización de las Naciones Unidas (ONU)**:** **"***Calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito. La calificación del hecho del Estado como internacionalmente ilícito se rige por el derecho internacional. Tal calificación no es afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno*."

[5] *"La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial."*

[6] Ver párrafos 58 y 81 de la Sentencia.

[7] Ver párrafo 33 de Sentencia.

Tratados, en adelante la Convención de Viena, es decir, las reglas concernientes a la buena fe, a los términos del tratado, al contexto de esos términos y al objeto y fin[8].

1.- Buena fe.

La "*bona fides*" importa partir del supuesto de que los Estados Partes de la Convención efectivamente quisieron celebrarla y, en la especie, incluir en ella el artículo 23.2. En tal sentido, lo que la Sentencia hace es descubrir o escudriñar lo que ellos, en tanto los creadores de la norma, al respecto efectivamente convinieron, estimado que esa voluntad conlleva, conforme al principio "*Pacta sunt servanda*"[9], la obligación de cumplir lo pactado, incluso con preeminencia de lo que dispongan sus respectivos derechos nacionales o internos[10].

Es por tal motivo que no resultaba procedente invocar en autos la legislación y jurisprudencia nacional del Estado concernido ni de otros Estados también Partes de la Convención y menos aún una pretendida preeminencia del derecho nacional de aquél por sobre el Derecho Internacional[11], como antecedentes para alegar la compatibilidad de aquellas con el artículo 23.2[12], puesto que de lo que se trataba era precisamente determinar si esas legislaciones concuerdan o están conformes a lo prescrito en este último.

2.- Los términos.

Lo acordado por los Estados Partes en la Convención se expresa, asimismo, en los términos que emplearon en el citado artículo 23.2, a saber, los vocablos "*exclusivamente*" y "*condena, por juez competente, en proceso penal"*, sin otorgarles, empero, *"un sentido especial"*[13], sino, por el contrario, el *"corriente"*, todo ello, entonces, con la finalidad de que manifiesten lo que ordinaria o normalmente se entiende por tales.

Y resulta que la palabra "*exclusividad"* significa, según el Diccionario de la Lengua Española[14], *"que excluye o tiene fuerza y virtud para excluir*" o "*único, solo, excluyendo a cualquier otro*", de donde se colige que las causales o razones para que la Ley pueda reglamentar el ejercicio de los derechos políticos son única y exclusivamente las establecidas en dicho artículo, entre las que se encuentra la de "*condena, por juez competente, en proceso penal*".

Ciertamente, si los Estados Partes de la Convención hubiesen querido consagrar en el mencionado artículo 23.2 causales no taxativas de reglamentación de los derechos y oportunidades previstas en el artículo 23.1 de la misma o permitir que la condena

---

[8] Art.31.1*:" Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin."*

[9] Artículo 26 de la Convención de Viena*: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe."*

[10] Artículo 27 de la misma Convención: *"Un Estado parte en un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento del tratado."*

[11] Ver párrafo 103 de la Sentencia.

[12] Ver párrafo 105 de la Sentencia.

[13] Art.31.4 de la Convención de Viena*: "Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes."*

[14] Real Academia Española, Vigésima segunda edición, Madrid: Espasa Calpe, 2001.

pudiese ser impuesta por otro juez o instancia jurisdiccional distinta al juez penal o en proceso similar o semejante al penal, lo habrían así dicho expresa o derechamente o habrían empleado otra terminología, como, por ejemplo, las de "*tales como*" o "*entre otras*". Pero no lo hicieron así. Por otra parte, no hay ningún indicio en autos que indique que, al establecerse el artículo 23.2, se quiso o se pretendió que incluyera otro tipo de proceso o juez que no fuesen los de orden penal.

3.- El contexto de los términos.

Tampoco consta en autos acuerdo alguno entre los Estados Partes de la Convención vinculado o relativo al artículo 23.2 o concertado con motivo del mismo[15] o posteriormente, interpretándolo[16] ni prueba de práctica ulterior en que conste dicho acuerdo[17] y que permitiría sustentar una interpretación distinta a la proporcionada por la Sentencia.

Cabe llamar la atención, a este respecto, que el hecho de que en las legislaciones de algunos de los Estados Partes de la Convención se prevea que una instancia no penal pueda imponer la pena de inhabilitación para ser elegido[18], en modo alguno refleja que se trata de una práctica por la que *"conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado"*. Primero porque se trata de la legislación de tan solo algunos de los Estados Partes de la Convención y, por ende, insuficiente para poder invocar una práctica generalizada en la materia. En segundo lugar, porque no se dispone de ningún antecedente que indique que, al dictarse esas leyes, se haya tenido por finalidad cumplir con lo dispuesto en la Convención. Y en tercer término, dado que, según el Derecho de los Tratados, la práctica no puede significar la modificación de un Tratado[19].

Asimismo, es procedente señalar que igualmente no corresponde la invocación[20] que en autos se ha hecho a la Convención Interamericana contra la Corrupción[21], para sostener que es posible interpretar el artículo 23.2 de la Convención en el sentido que permitiría que se reglamentara el ejercicio de los derechos políticos en virtud de condena impuesta por una autoridad administrativa. Y ello porque lo que aquél instrumento establece es la obligación de los Estados Partes de la misma de tipificar

---

[15] Art. 31.2. de la Convención de Viena*: "Para los efectos de la interpretación de un tratado. el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos: a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado; b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;"*

[16] Art. 31.3.a) de la misma Convención: "*Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: .. todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones;"*

[17] Art. 31.3 b) "*Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado*;"

[18] Ver párrafo 103 de la Sentencia.

[19] Téngase presente que el proyecto de artículo 38 de la Convención de Viena que preveía "*todo tratado podrá ser modificado por la práctica ulterior en la aplicación del tratado cuando… denote el acuerdo de las partes en modificar las disposiciones del tratado"*, fue suprimido por amplia mayoría de los Estados participantes en la Conferencia en la que se adoptó la Convención de Viena.

[20] Art. 31.3.c de la Convención de Viena:*"Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: … c) "toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes."*

[21] Ver párrafo 103 de la Sentencia.

como delito los actos de corrupción e incluso se refiere a jurisdicción penal[22], y en ninguna parte dispone o contempla que la condena por ese delito pueda ser impuesta por una instancia administrativa, de donde se desprende que, en modo alguno, constituye, directa o indirectamente, una modificación o interpretación de lo dispuesto en la Convención, sino precisamente todo lo contrario.

4.- Objeto y fin del tratado.

Por último, si se tiene en cuenta el "*objeto y fin*" de la Convención a saber, el debido respeto y resguardo de los derechos humanos al que los Estados Partes se han comprometido[23], no puede sino concluirse de que lo que pretende con su artículo 23.2 es, por lo tanto, que se restrinjan o reglamenten lo menos posible los derechos y oportunidades consagrados en su artículo 23.1, entre ellos, el derecho a ser elegido o derecho de sufragio pasivo[24] y es por tal razón que, en tal perspectiva, se arriba a la misma conclusión de la Sentencia, lo que, por lo demás, concuerda con el principio *pro homine* previsto en el artículo 29 de la Convención[25], que obliga a interpretar a favor del más amplio respeto de los derechos humanos.

5.- Medios complementarios.

Ahora bien, considerando lo precedentemente expuesto y, asimismo, que no solo no se invocaron en autos sino tampoco se dan los supuestos previstos para recurrir a ellos, no procede referencia alguna respecto de los medios complementarios de interpretación previstos en la Convención de Viena[26] que pudiesen alterar la conclusión a que ha arribado la Sentencia.

Conclusión.

---

[22] Artículo V: "*Jurisdicción.*
1. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el delito se cometa en su territorio.
2. Cada Estado Parte podrá adoptar las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el delito sea cometido por uno de sus nacionales o por una persona que tenga residencia habitual en su territorio.
3. Cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para ejercer su jurisdicción respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con esta Convención cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y no lo extradite a otro país por motivo de la nacionalidad del presunto delincuente.
4. La presente Convención no excluye la aplicación de cualquier otra regla de jurisdicción penal establecida por una Parte en virtud de su legislación nacional."

[23] Art. 1.1 de la Convención: *"Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*

[24] Ver párrafo 107 de la Sentencia.

[25] *"Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;"*

[26] Art. 32: "*Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, 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 o irrazonable."

En definitiva, en esta última se ha interpretado y aplicado, conforme lo establece el artículo 63.1 de la Convención[27], el referido artículo 23.2, concluyendo que tanto el artículo 105 de la LOCGRSNCF como lo obrado a su amparo por el Contralor General de la República del Estado, imponiendo las aludidas sanciones, son contrarios a la Convención y, por ende, han generado responsabilidad internacional de éste[28].

El referido fallo se conforma, en consecuencia, a la naturaleza de la jurisprudencia[29], sin pretender generar, en la práctica, una regla nueva, distinta y aún contradictoria con lo que establece el artículo 23.2 de la Convención, esto es, la Sentencia ha procedido fijando el sentido y alcance de este último según su única alternativa de aplicación posible.

La Sentencia en comento es, por ende y sencillamente, la expresión del ejercicio, en un caso específico sometido a su conocimiento[30], de la función jurisdiccional que se le ha conferido a la Corte, a la que no le compete el eventual cambio de lo dispuesto en la Convención, función que expresamente ha sido asignada a sus Estados Partes[31], acorde, por lo demás, a lo previsto en el Derecho Internacional General[32] y que, sin duda, corresponde ejercer según criterios más amplios que los referidos exclusivamente a la Administración de Justicia.

EVG.

---

[27] *"Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada."*

[28] Art. 12 del Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hecho Internacionalmente Ilícito preparado por la CDI de la ONU: "*Hay violación de una obligación internacional por un Estado cuando un hecho de ese Estado no está en conformidad con lo que de él exige esa obligación, sea cual fuere el origen o la naturaleza de esa obligación."*

[29] *Art.* 38.1.b del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia: *"La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: … las decisiones judiciales … , como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59*."

Art. 59 del mismo texto*: "La decisión de la Corte no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido."*

[30] Ver nota Nº 29.

[31] Art. 76.1: *"Cualquier Estado parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención."*

Art. 77.1: *"De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades."*

[32] Art. 39, primera frase, de la Convención de Viena: "*Un tratado podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes. Se aplicarán a tal acuerdo las normas enunciadas en la Parte II, salvo en la medida en que el tratado disponga otra cosa."*

Eduardo Vio Grossi
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario