

II. Aspectos generales del derecho de los tratados

En el presente apartado el lector encontrará 12 preguntas sobre aspectos generales del derecho de los tratados y sus

respuestas fundamentadas primordialmente en la Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados de 1969, y en la Constitución y en la Ley sobre la Celebración de Tratados, éstas últimas del Estado mexicano, cuyo objeto es brindar elementos que contribuyan a una mejor comprensión de los nueve tratados de derechos humanos de Naciones Unidas, mismos que en este escrito se estudian en su conjunto.

1. ¿QUÉ ES UN TRATADO INTERNACIONAL?

Un tratado internacional es, según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados:² “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.³ Mediante un tratado, agrega la ley sobre la celebración de tratados, los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.⁴

Los tratados internacionales, siguiendo la definición de la Convención de Viena, pueden: 1) Constar en instrumento único, independientes de cualquier otro tratado, o 2) Constar en instrumentos conexos, que siendo tratado esté relacionado o dependa de otro. Un ejemplo de éstos últimos es el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos

² Art. 2.1. a) de la Convención de Viena.

³ La Ley sobre la Celebración de Tratados también proporciona una definición. Art. 2, parte conducente: “Para los efectos de la presente Ley se entenderá por: I.- ‘Tratado’: el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos”.

⁴ *Idem*.

Civiles y Políticos, que no se puede comprender de forma independiente sino relacionada. El artículo 8.1 indica: “El presente Protocolo estará abierto a la firma de cualquier Estado que haya firmado el Pacto”. Sólo los Estados Partes del Pacto Internacional pueden adherirse al Protocolo Facultativo.

Un tratado puede tener diferentes denominaciones:⁵ convenio, convención, pacto, protocolo, etcétera, sin tener mayor implicación, siempre que cumpla con los requisitos de formalización para ser un instrumento vinculante.

2. ¿QUÉ DIFERENCIA EXISTE ENTRE UN TRATADO Y UNA DECLARACIÓN?

La diferencia entre un tratado y una declaración es la creación de obligaciones para los Estados Partes, un tratado, como se ha indicado, es vinculante, una declaración no. El término *declaración* suele usarse para indicar que los Estados Partes no desean establecer obligaciones, sino simplemente dan a conocer determinadas aspiraciones.

La evolución de una declaración es muy diversa, lo que se puede observar en las emitidas por la Asamblea General de Naciones Unidas, por ejemplo:

La *Declaración Universal de Derechos Humanos* fue aprobada por la Asamblea General en 1948. Eleanor Roosevelt, quien intervino en la elaboración del instrumento, fomentó que se utilizara, en la versión en inglés, el término *human rights*,⁶ por ser un término neutral y plural;⁷ no obstante, la

⁵ Art. 2.1 a) de la Convención de Viena.

⁶ General Assembly, *Resolution 217 (III). International Bill of Human Rights*, A. Universal Declaration of Human Rights, 3rd session, 1948. Las resoluciones de Asamblea General en inglés son consultables en: <http://www.un.org/documents/resga.htm> (consultado en octubre de 2011).

⁷ María Teresa Maldonado Ferreyro, *et al.*, “Notas sobre derechos humanos de las mujeres y discriminación”, p. 54.

versión en español utilizó el término *derechos del hombre*,⁸ situación que fue aclarada hasta 1952 en una Resolución de Asamblea General de rubro: "Adopción en español del término 'derechos humanos' en vez del término 'derechos del hombre'",⁹ al considerar que el contenido y finalidad de la Declaración Universal y del Pacto tenían "un amplio significado que no cabe dentro del título en la lengua española de 'derechos del hombre'".¹⁰ Por la importancia de la Declaración Universal y su recepción ha sido considerada en su totalidad, o en parte, como costumbre internacional.¹¹ Asimismo, sirvió como base para los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y Económicos, Sociales y Culturales.

La Asamblea General también aprobó la Declaración de los Derechos del Niño;¹² la Declaración de Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial;¹³ la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer;¹⁴ la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas

⁸ Asamblea General, *Resolución 217 (III). Carta Internacional de Derechos del Hombre, (A) Declaración Universal de Derechos del Hombre*, 3er. Periodo de Sesiones, 1948. Las resoluciones de Asamblea General en español son consultables en: <http://www.un.org/es/documents/ag/resga.shtml> (consultado en octubre de 2011).

⁹ Asamblea General, *Resolución 548 (VI). Adopción en español del término "derechos humanos" en vez del término "derechos del hombre"*, 6o. Periodo de Sesiones, 1951. También en Ana Salado Osuna, *Textos básicos de Naciones Unidas relativos a derechos humanos y estudio preliminar*, p. 35.

¹⁰ Asamblea General, *Resolución 548 (VI)*. . . , *op. cit.*, n. 78.

¹¹ Práctica reiterada asumida como derecho, fuente del derecho internacional.

¹² Asamblea General, *Resolución 1386 (XIV). Declaración de los Derechos del Niño*, 14o. Periodo de Sesiones, 1959.

¹³ Asamblea General, *Resolución 1904 (XVIII). Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial*, 18o. Periodo de Sesiones, 1963.

¹⁴ Asamblea General, *Resolución 2263 (XXII). Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*, 22o. Periodo de Sesiones, 1967.

Cruelles, Inhumanos o Degradantes,¹⁵ y la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas.¹⁶ Las anteriores declaraciones desempeñaron un papel importante para lograr los consensos necesarios en sus respectivas materias y que se consolidaran los tratados de derechos humanos concernientes.

No obstante, otras declaraciones no han podido materializarse en un tratado internacional.

3. ¿QUIÉN PUEDE SER PARTE DE UN TRATADO?

En principio los Estados, pero cada tratado puede establecer quién puede ser parte de él. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,¹⁷ el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,¹⁸ y la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial¹⁹ establecen que estarán abiertos a firma: 1) De todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas; 2) De los miembros de algún organismo especializado; 3) De todo Estado Parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y 4) De cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a ser parte del respectivo tratado.

Los otros seis tratados de derechos humanos de Naciones Unidas precisan que estarán abiertos a firma de todos los Estados.

¹⁵ Asamblea General, *Resolución 3452. Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes*, 30o. Periodo de Sesiones, 1975.

¹⁶ Asamblea General, *Resolución 47/133. Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas*, 47o. Periodo de Sesiones, 1992.

¹⁷ Art. 48 del ICCPR.

¹⁸ Art. 26 del ICESCR.

¹⁹ Art. 17 de la ICERD.

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su artículo 42, incorpora una variante, al indicar: “La presente Convención estará abierta a la firma de todos los Estados y las organizaciones regionales de integración en la Sede de las Naciones Unidas, en Nueva York, a partir del 30 de marzo de 2007”. La Unión Europea es parte de este último tratado.²⁰

4. ¿CÓMO SE MANIFIESTA EL CONSENTIMIENTO PARA SER PARTE DE UN TRATADO?

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en su numeral 11, indica que el “consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, el canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión o en cualquier otra forma que se hubiere convenido”.

Los nueve tratados de derechos humanos de Naciones Unidas establecen que estarán abiertos a firma, sujetos a ratificación y quedarán abiertos a adhesión de quienes pueden suscribirlos.²¹ En ese sentido, para ser parte en un tratado un Estado debe firmarlo y ratificarlo o bien adherirse a él, lo que equivale a la ratificación.²²

La Ley sobre la Celebración de Tratados indica que se entenderá por ratificación, adhesión o aceptación “el acto por el cual los Estados Unidos Mexicanos hacen constar en

²⁰ http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&lang=en#EndDec (consultado en octubre de 2011).

²¹ Ver fundamento en el Cuadro 1.

²² Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Derechos civiles y políticos: el Comité de Derechos Humanos. Folleto Informativo Número 15 (Rev. 1)*, p. 3.

el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado”.²³

5. ¿QUIÉN PUEDE MANIFESTAR EL CONSENTIMIENTO PARA SER PARTE DE UN TRATADO?

En México los tratados internacionales deben: 1) Ser celebrados por el Presidente de la República, quien tiene la facultad expresa, según el artículo 89 constitucional, fracción X, y 2) Ser aprobados por el Senado, según el artículo 76 constitucional, fracción I. El artículo 133 constitucional indica que: “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión”.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados,²⁴ en su artículo 7, señala que para la adopción de un tratado o para manifestar el consentimiento del Estado para obligarse a un tratado, se considerará que una persona representa un Estado: 1) En virtud de sus funciones, en donde se puede ubicar a los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno, Ministros de Relaciones Exteriores, entre otros, o 2) Si presenta adecuados “Plenos Poderes”, que es “un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado

²³ Art. 2.V. de la Ley sobre la Celebración de Tratados.

²⁴ La Convención de Viena, suscrita en Austria el 23 de mayo de 1969, entró en vigor el 27 de enero de 1980. Fue ratificada por el Estado mexicano. La Comisión de Derecho Internacional, preparó un proyecto durante más de 15 años. Según su propio “Preámbulo” su objeto fue codificar el derecho internacional y consuetudinario sobre el derecho de los tratados.

en una negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado”.²⁵ La Ley sobre la Celebración de Tratados indica que corresponde al Presidente de la República otorgar Plenos Poderes.²⁶

La Ley sobre la Celebración de Tratados indica que: “los tratados, para ser obligatorios en el territorio nacional deberán haber sido publicados previamente en el *Diario Oficial de la Federación*”.²⁷

6. ¿CUÁNDO ENTRA EN VIGOR UN TRATADO?

24

Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores.²⁸ El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁹ y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³⁰ establecieron que entrarían en vigor a los tres meses del depósito del instrumento 35 de ratificación o adhesión con el Secretario General de las Naciones Unidas.³¹

La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares también estableció tres meses para su entrada en vigor, pero sólo solicitó el depósito de 20 instrumentos.³² La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las

²⁵ Art. 2.1. c) de la Convención de Viena.

²⁶ Art. 3 de la Ley sobre la Celebración de Tratados.

²⁷ Art. 4, segundo párrafo, de la Ley sobre la Celebración de Tratados.

²⁸ Art. 24.1. de la Convención de Viena.

²⁹ Art. 49.3. del ICCPR.

³⁰ Art. 27 del ICESCR.

³¹ El ICCPR entró en vigor el 23 de marzo de 1976, y el ICESCR, el 3 de enero de 1976.

³² La ICRMW entró en vigor el 1 de julio de 2003.

Formas de Discriminación Racial redujo la entrada en vigor al día 30 del depósito del instrumento número 27.³³

Los otros cinco tratados de derechos humanos de Naciones Unidas establecieron que entrarían en vigor el día 30 del depósito del instrumento 20.³⁴

7. ¿QUÉ SON LAS RESERVAS A UN TRATADO?

Una reserva es definida como: “una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.

La misma Convención establece que no se podrá formular una reserva cuándo: 1) Esté prohibida por el tratado; 2) No esté contemplada dentro de las permitidas por el tratado, o 3) Sea incompatible con el objeto y fin del tratado. Esta última de gran importancia.

México ha formulado tres reservas a los tratados de derechos humanos de Naciones Unidas. Al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos formuló dos,³⁵ una de ellas al artículo 13,³⁶ relativo a la expulsión de extranjeros, visto el

³³ La ICERD entró en vigor el 4 de enero de 1969.

³⁴ La CEDAW entró en vigor el 3 de septiembre de 1981; la CAT, el 26 de junio de 1987; el CRC, el 2 de septiembre de 1990; el ICRPD, el 3 de mayo de 2008, y el CPED, el 23 de diciembre de 2010.

³⁵ La otra se menciona más adelante.

³⁶ Texto del ICCPR: “Art. 13. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competen-

texto, de entonces, del artículo 33 constitucional.³⁷ A la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares formuló una reserva al artículo 22, párrafo 4,³⁸ también relativo a la garantía de audiencia para la expulsión de extranjeros, en observancia al mismo numeral constitucional citado.³⁹ Las dos reservas antes indicadas continúan vigentes; sin embargo, es importante mencionar que el artículo 33 constitucional, por el cual fueron formuladas, fue reformado en junio de 2011⁴⁰ y con ello se dio un gran paso en la protección de los

te o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas”.

³⁷El texto vigente en ese momento era: “Art. 33.- Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente./ Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país”. Desde la aprobación de la Constitución de 1917 no había tenido modificación alguna; sin embargo, fue reformado con la publicación, en el *Diario Oficial* de la Federación, del 10 de junio de 2011.

³⁸Texto de la ICRMW: “Art. 22.4. Salvo cuando una autoridad judicial dicte una decisión definitiva, los interesados tendrán derecho a exponer las razones que les asistan para oponerse a su expulsión, así como a someter su caso a revisión ante la autoridad competente, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello. Hasta tanto se haga dicha revisión, tendrán derecho a solicitar que se suspenda la ejecución de la decisión de expulsión”.

³⁹Texto completo de la reserva: “El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos hace reserva expresa respecto del párrafo 4 del artículo 22 de esta Convención, exclusivamente por lo que se refiere a la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 125 de la Ley General de Población”.

⁴⁰Texto constitucional vigente a octubre de 2011: “Art. 33. Son personas extranjeras las que no posean las calidades determinadas en el artículo 30 constitucional y gozarán de los derechos humanos y garantías que reconoce esta Constitución./ El Ejecutivo de la Unión, previa audiencia, podrá expulsar del territorio nacional a personas extranjeras con fundamento en la ley, la cual regulará el procedimiento administrativo, así como el lugar y tiempo que dure la detención./ Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país”.

INTRODUCCIÓN AL SISTEMA DE TRATADOS
DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS

derechos humanos, al permitir la garantía de audiencia para la expulsión de los extranjeros.

Las reservas pueden ser retiradas por el Estado que las formuló en cualquier momento.⁴¹ En México, el Presidente de la República tiene la facultad para retirar reservas sobre los tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado.⁴² Este último tiene la facultad de decisión.⁴³

La otra reserva que México formuló al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fue al artículo 25, inciso b),⁴⁴ relativo a los derechos políticos, en virtud del artículo 130 constitucional, pero en 1992 el artículo mencionado fue reformado,⁴⁵ y en 2002 México retiró parcialmente la reserva en lo relativo al voto activo,⁴⁶ para quedar en los términos

⁴¹ Art. 22 de la Convención de Viena.

⁴² Art. 89, fracción X, de la Constitución.

⁴³ Art. 76, fracción I, de la Constitución.

⁴⁴ Texto del ICCPR: "Artículo 25. Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: b) 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".

⁴⁵ Publicada en el *Diario Oficial* de la Federación el 28 de enero de 1992. Art. 130. Parte conducente: "d) En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados. e) Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. / Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios. / Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político".

⁴⁶ Aprobado por el Senado de la República el 4 de diciembre de 2001, y publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 16 de enero de 2002. Mediante la Nota CJA 685, del 14 de febrero de 2002, se notificó al Secretario General de las Naciones Unidas el retiro referido.

siguientes: “en virtud de que el Artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone que los ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.”⁴⁷

8. ¿QUÉ SON LAS DECLARACIONES INTERPRETATIVAS A UN TRATADO?

Las *declaraciones interpretativas* son definidas como: “cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional, con el objeto de precisar o aclarar el sentido o el alcance que ese Estado o esa organización internacional atribuye al tratado o algunas de sus disposiciones.”⁴⁸

La anterior definición ha sido proporcionada por la *Guía práctica sobre reservas de tratados*, realizada por la Comisión de Derecho Internacional. La Guía proporciona algunos elementos sobre la formulación y procedimiento de reservas y de declaraciones interpretativas, en esta última materia se trató de brindar elementos que subsanaran la omisión que tuvo la Convención de Viena de 1969, a pesar de haber sido propuesta su inclusión en las negociaciones del tratado por Japón y Reino Unido.⁴⁹

⁴⁷ Texto original de la Constitución de 1917: Art. 130. Parte conducente: “Los ministros de los cultos nunca podrán, en reunión pública o privada constituida en junta, ni en actos del culto o de propaganda religiosa, hacer crítica de las leyes fundamentales del país, de las autoridades en particular, o en general del Gobierno; no tendrán voto activo ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos”.

⁴⁸ Traducción libre de la autora. Texto original: 1.2.: “Interpretative declaration” means a unilateral statement, however phrased or named, made by a State or by an international organization whereby that State or that organization purports to specify or clarify the meaning or scope attributed by the declarant to a treaty or to certain of its provisions”. *International Law Commission. Guide to practice Reservation to treaties*, Supplement Number 10 Fifty-Fourth Session, (A/54/10).

⁴⁹ Rosa María Riquelme Cortado, *Las reservas a los tratados. Lagunas y ambigüedades del régimen de Viena*, p. 33.

En México el Presidente de la República tiene la facultad para formular declaraciones interpretativas sobre los tratados internacionales, sometiéndolas a la aprobación del Senado;⁵⁰ teniendo éste la facultad de decisión.⁵¹ Estas facultades fueron incorporadas al texto constitucional en 2007.⁵²

México ha formulado seis declaraciones interpretativas a los tratados de derechos humanos de Naciones Unidas.

Formuló dos declaraciones interpretativas al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, una al artículo 9, párrafo 5,⁵³ relativo al derecho a la reparación por detenciones ilegales, en la que precisó que “si por falsedad en la denuncia o querrela, cualquier individuo sufre un menoscabo en este derecho [a no ser detenido ilegalmente] tiene entre otras cosas, según lo disponen las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa”.⁵⁴ La otra declaración interpretativa se realizó al artículo 18,⁵⁵ relativo a la libertad de religión, en donde indicó que dicha libertad será:

⁵⁰ Art. 89, fracción X, de la Constitución.

⁵¹ Art. 76, fracción I, de la Constitución.

⁵² Publicada el 12 de febrero de 2007 en el *Diario Oficial* de la Federación.

⁵³ Texto del ICCPR: “5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación”.

⁵⁴ Texto completo de la declaración interpretativa: Art. 9, párrafo 5: “De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias, todo individuo goza de las garantías que en materia penal se consagran, y en consecuencia, ninguna persona podrá ser ilegalmente detenida o presa. Sin embargo, si por falsedad en la denuncia o querrela, cualquier individuo sufre un menoscabo en este derecho tiene entre otras cosas, según lo disponen las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa”.

⁵⁵ Texto del ICCPR: Art. 18. 1.: “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza. 2. Nadie será objeto de medidas coercitivas que puedan menoscabar su libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección. 3. La libertad de manifestar la propia religión o las propias creencias estará sujeta únicamente a las limita-

[...] con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo 3 de este artículo.⁵⁶

México formuló una declaración interpretativa al artículo 8⁵⁷ del Pacto Internacional de Derechos Económicos, So-

ciones prescritas por la ley que sean necesarias para proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, o los derechos y libertades fundamentales de los demás. 4. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

⁵⁶Texto completo de la declaración interpretativa: "Art. 18. De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos todo hombre es libre de profesar la creencia religiosa que más le agrade y para practicar las ceremonias, devociones o actos del culto respectivo, con la limitación, respecto de los actos religiosos de culto público de que deberán celebrarse precisamente en los templos y, respecto de la enseñanza, de que no se reconoce validez oficial a los estudios hechos en los establecimientos destinados a la enseñanza profesional de los ministros de los cultos. El Gobierno de México considera que estas limitaciones están comprendidas dentro de las que establece el párrafo 3 de este artículo".

⁵⁷Texto del ICESCR: "Art. 8. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar: a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos; b) El derecho de los sindicatos a formar federaciones o confederaciones nacionales, y el de éstas a fundar organizaciones sindicales internacionales o a afiliarse a las mismas; c) El derecho de los sindicatos a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos; d) El derecho de

ciales y Culturales, relativo a la libertad sindical, en el entendimiento de que dicho numeral: “se aplicará en la República Mexicana dentro de las modalidades y conforme a los procedimientos previstos en las disposiciones aplicables de la Constitución [...] y de sus leyes reglamentarias”.⁵⁸

A la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, México formuló una declaración interpretativa, en el sentido de que: “Todas las disposiciones de esta Convención se aplicarán de conformidad con su legislación nacional”.⁵⁹

Las declaraciones interpretativas también pueden ser retiradas por los Estados que las formularon.

México formuló una declaración interpretativa a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la que establecía el principio *pro persona*⁶⁰ para inter-

huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país. 2. El presente artículo no impedirá someter a restricciones legales el ejercicio de tales derechos por los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la administración del Estado. 3. Nada de lo dispuesto en este artículo autorizará a los Estados Partes en el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo de 1948 relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho de sindicación a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en dicho Convenio o a aplicar la ley en forma que menoscabe dichas garantías”.

⁵⁸Texto completo de la declaración interpretativa: “Al adherirse al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales el Gobierno de México lo hace en el entendimiento de que el Artículo 8 del aludido Pacto se aplicará en la República Mexicana dentro de las modalidades y conforme a los procedimientos previstos en las disposiciones aplicables en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de sus leyes reglamentarias”.

⁵⁹Texto completo de la declaración interpretativa: “Al ratificar la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos reafirma su voluntad política de lograr la protección internacional de los derechos de todos los trabajadores migratorios, de acuerdo con lo dispuesto por este instrumento internacional. Todas las disposiciones de esta Convención se aplicarán de conformidad con su legislación nacional”.

⁶⁰La declaración interpretativa utiliza el término *pro homine*.

pretar el artículo 12, párrafo 2, de la Convención,⁶¹ ya que en caso de conflicto entre dicho párrafo y la legislación nacional habría de aplicarse “la norma que confiera mayor protección legal, salvaguarde la dignidad y asegure la integridad física, psicológica, emocional y patrimonial de las personas”.⁶² No obstante, en 2011 fue publicado el Decreto en el que se aprobó el retiro de la Declaración Interpretativa a Favor de las Personas con Discapacidad, formulada por el Gobierno de México al depositar su instrumento de ratificación a dicha Convención.⁶³

Por otro lado, México realizó una Declaración Interpretativa a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas

⁶¹ Texto de la ICRPD: “Art. 12. Igual reconocimiento como persona ante la ley. 2. Los Estados Partes reconocerán que las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida”.

⁶² Texto completo de la declaración interpretativa: “Los Estados Unidos Mexicanos formulan la siguiente declaración interpretativa, al ratificar la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad: La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 1o., establece que: “[...] Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. / Al ratificar esta Convención los Estados Unidos Mexicanos refrendan su compromiso a favor de la promoción y protección de los derechos de los mexicanos que sufran alguna discapacidad, tanto aquellos que se encuentren en territorio nacional como en el extranjero. / El Estado Mexicano reitera su firme compromiso de generar condiciones que permitan a toda persona, a desarrollarse de modo integral, así como ejercer sus derechos y libertades plenamente y sin discriminación. / Consecuentemente, con la absoluta determinación de proteger los derechos y la dignidad de las personas con discapacidad, los Estados Unidos Mexicanos interpretan el párrafo 2 del artículo 12 de la Convención, en el sentido de que en caso de conflicto entre dicho párrafo y la legislación nacional habrá de aplicarse —en estricto apego al principio *pro homine*— la norma que confiera mayor protección legal, salvaguarde la dignidad y asegure la integridad física, psicológica, emocional y patrimonial de las personas.”

⁶³ *Diario Oficial* de la Federación del 8 de diciembre de 2011.

de Discriminación contra la Mujer, misma que fue retirada en el 2000.⁶⁴

9. ¿QUÉ DIFERENCIA EXISTE ENTRE LAS RESERVAS Y LAS DECLARACIONES INTERPRETATIVAS?

La *Guía práctica sobre reservas de tratados*, de la Comisión de Derecho Internacional, distingue entre reservas y declaraciones interpretativas. En su numeral 1.3. indica que: “el carácter de una declaración unilateral como una reserva o una declaración interpretativa es determinado por el efecto legal que pretende producir”.⁶⁵ El numeral 1.3.3. agrega que: “es pertinente interpretar la declaración de buena fe de acuerdo con el significado ordinario de los términos, a la luz del tratado al que se refieren. Debe considerarse la intención del Estado o la organización internacional *al tiempo en que la declaración fue formulada*”.⁶⁶

⁶⁴Texto completo de la declaración interpretativa: “Al suscribir, *ad referendum*, la Convención sobre Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, abierta a la firma por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979, el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos declara que se deberá entender que las disposiciones de esta Convención que corresponden, esencialmente, con lo previsto por la legislación mexicana se aplicarán en la República, conforme a las modalidades y procedimientos prescritos por esta legislación y que el otorgamiento de prestaciones, materiales que pudiesen resultar de la Convención se harán en la medida que lo permitan los recursos con que cuenten los Estados Unidos Mexicanos”.

El Gobierno de México retiró la declaración interpretativa formulada al firmar la Convención. Dicho retiro fue aprobado por el Senado de la República el 9 de diciembre de 1999, según decreto publicado en el *Diario Oficial* de la Federación el 1 de marzo de 2000.

⁶⁵Traducción libre de la autora. Texto original: “1.3 Distinction between reservations and interpretative declarations. / The character of a unilateral statement as a reservation or an interpretative declaration is determined by the legal effect it purports to produce”.

⁶⁶Traducción libre de la autora. Texto original: “1.3.1 Method of implementation of the distinction between reservations and interpretative Dec-

Lo anterior me parece de gran importancia y se puede observar particularmente con el artículo 33 de la Constitución mexicana que, en su momento, motivó la formulación de reservas, pero que en los términos en que fue reformado⁶⁷ éstas perdieron su razón de ser.

10. ¿QUÉ OBSERVANCIA DEBE TENER UN TRATADO?

La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969, recogió ciertos principios de derecho de los tratados, como lo indica desde su "Preámbulo": "Advirtiendo que los principios del libre consentimiento y de la buena fe y la norma *pacta sunt servanda* están universalmente reconocidos".

En su artículo 26 consagra el principio *pacta sunt servanda*, uno de los más importantes para el derecho internacional en los siguientes términos: "Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". Mientras que su artículo 27 señala: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado". Lo anterior, sin perjuicio de la irretroactividad de la Convención.

Asimismo, como se ha indicado, en México el artículo 133 constitucional, señala que la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Con la reforma constitucio-

larations. To determine whether a unilateral statement formulated by a State or an international organization in respect of a treaty is a reservation or an interpretative declaration, it is appropriate to interpret the statement in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to its terms, in light of the treaty to which it refers. Due regard shall be given to the intention of the State or the international organization concerned at the time the statement was formulated".

⁶⁷ Reforma publicada el 10 de junio de 2011 en el *Diario Oficial* de la Federación.

nal del 10 de junio de 2011, principalmente al artículo primero constitucional, se buscó fortalecer el papel de los tratados internacionales que reconocen los derechos humanos, como se observará más adelante.

11. ¿QUÉ ES LA DENUNCIA A UN TRATADO?

La denuncia a un tratado es el retiro voluntario de un Estado Parte de sus disposiciones. La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial,⁶⁸ la Convención sobre los Derechos del Niño,⁶⁹ y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁷⁰ disponen que todo Estado Parte podrá denunciarlas mediante notificación que surtirá efecto un año después de la fecha en que se haya recibido por el Secretario General de las Naciones Unidas.

La Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes,⁷¹ además de lo anterior, agrega que la denuncia no eximirá al Estado Parte de las obligaciones que le impone la Convención:

[...] con respecto a toda acción u omisión ocurrida antes de la fecha en que haya surtido efecto la denuncia, ni la denuncia entrañará tampoco la suspensión del examen de cualquier asunto que el Comité haya empezado a examinar antes de la fecha en que surta efecto la denuncia.

Asimismo, dispone que el Comité no iniciará el examen de ningún nuevo asunto referente a ese Estado a partir de la

⁶⁸ Art. 21 de la ICERD.

⁶⁹ Art. 52 de la CRC.

⁷⁰ Art. 48 de la ICRPD.

⁷¹ Art. 31 de la CAT.

fecha en que surta efecto la denuncia. La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, en su artículo 89,⁷² establece las disposiciones más amplias en la materia, además de lo incorporado por la Convención, establece el término para poder presentar la denuncia de “cinco años desde la fecha en que la Convención haya entrado en vigor para ese Estado”.

Los otros cuatro tratados de derechos humanos de Naciones Unidas no tienen ninguna disposición relativa a la denuncia. La Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados dispone como reglas supletorias para los tratados que no contengan disposiciones sobre su terminación, denuncia o retiro, las siguientes: a) que conste que fue intención de las partes admitir la posibilidad de denuncia o de retiro, b) que el derecho de denuncia o de retiro pueda inferirse de la naturaleza del tratado.⁷³

El Comité de Derechos Humanos, encargado de la observancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Observación General Número 26,⁷⁴ precisó que el Pac-

⁷²Texto de la ICRMW: “Art. 89. 1. Todo Estado Parte podrá denunciar la presente Convención, una vez transcurridos cinco años desde la fecha en que la Convención haya entrado en vigor para ese Estado, mediante comunicación por escrito dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas. 2. La denuncia se hará efectiva el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de 12 meses contado a partir de la fecha en que el Secretario General de las Naciones Unidas haya recibido la comunicación. 3. La denuncia no tendrá el efecto de liberar al Estado Parte de las obligaciones contraídas en virtud de la presente Convención respecto de ningún acto u omisión que haya ocurrido antes de la fecha en que se hizo efectiva la denuncia, ni impedirá en modo alguno que continúe el examen de cualquier asunto que se hubiere sometido a la consideración del Comité antes de la fecha en que se hizo efectiva la denuncia. 4. A partir de la fecha en que se haga efectiva la denuncia de un Estado Parte, el Comité no podrá iniciar el examen de ningún nuevo asunto relacionado con ese Estado”.

⁷³Art. 56 de la Convención de Viena de 1969.

⁷⁴Comité de los Derechos Humanos, *Observación General Número 26*, 66o. Periodo de Sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 200, 1997.

to es omiso respecto de la denuncia del mismo, por lo que se tiene que acudir a lo dispuesto por las normas del derecho internacional consuetudinario que se recogen en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Del análisis, el Comité concluyó que los redactores del Pacto tuvieron el propósito deliberado de excluir la posibilidad de denuncia, lo anterior, tomando en consideración que: 1) En el artículo 41, párrafo 2, del Pacto, se permite que todo Estado Parte retire su aceptación de la competencia del Comité para examinar las comunicaciones entre Estados mediante el envío de la oportuna comunicación a tal efecto; 2) En el Protocolo Facultativo del Pacto, negociado y aprobado al mismo tiempo que él, se permite que los Estados Partes lo denuncien; 3) la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, aprobada un año antes que el Pacto, expresamente permite la denuncia, y 4) Por su naturaleza no entraña denuncia porque, junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, codifica en forma de tratado los derechos humanos universales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos.⁷⁵

En paralelo, el Comité indicó que “tiene el firme convencimiento de que el derecho internacional no permite que un Estado que haya ratificado el Pacto o se haya adherido a él originariamente o a título de sucesión lo denuncie ni se retire de él”,⁷⁶ derivado de la arraigada práctica del Comité de Derechos Humanos:

[...] ha considerado sistemáticamente que, una vez que las personas tienen reconocida la protección de los derechos que les confiere el Pacto, esa protección pasa a ser subsumida por el

⁷⁵ *Idem.*

⁷⁶ *Idem.*

territorio y siguen siendo beneficiarias de ella las personas, con independencia de los cambios que experimente la gobernación del Estado Parte, lo que incluye la desmembración en más de un Estado, la sucesión de Estados o cualquiera otra medida posterior que adopte el Estado Parte con objeto de despojar a esas personas de los derechos que les garantiza el Pacto.⁷⁷

Considero que la denuncia de un tratado internacional en materia de derechos humanos es algo nada alentador, porque hay que tener presente que estos instrumentos constituyen un primer escalón en la protección de los derechos, la cual puede y debe ser ampliada en el ámbito interno.

12. ¿QUÉ DIFERENCIA EXISTE ENTRE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN GENERAL Y LOS QUE VERSAN SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS?

El surgimiento del derecho internacional de los derechos humanos lo podemos ubicar con la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, en 1948; esto es, al finalizar la Segunda Guerra Mundial, en la que la humanidad lamentablemente presencié una de las peores vulneraciones a los derechos fundamentales, mismos que ya se encontraban protegidos en ordenamientos constitucionales. La Declaración Universal, como he indicado, es una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, no nació como un tratado, sin embargo, fungió como directriz para la formación de los tratados internacionales de derechos humanos de Naciones Unidas.

⁷⁷ *Idem.*

INTRODUCCIÓN AL SISTEMA DE TRATADOS
DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS

Cuadro 1

Antecedentes ⁷⁸	Nombre de los tratados de derechos humanos de Naciones Unidas	En vigor	Firma o adhesión de México ⁷⁹	Aprobación por el Senado (Ratificación)	Vinculación para México	Reservas hechas por México	Declaraciones interpretativas hechas por México
DUDH 1948	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	23.03.1976	Adhesión	18.12.1980. Según artículo 48 ⁸⁰	23.03.1981	Artículo 13. Artículo 25, inciso b)	Artículo 9, párrafo 5. Artículo 18
DUDH 1948	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	03.01.1976	Adhesión	18.12.1980. Según artículo 26	23.03.1981	—	Artículo 8
DNUEDR 1963	Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial	04.06.1969	01.11.1966	06.12.1973. Según artículos 17 y 18	20.02.1975	—	—
DEDM 1967	Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer	03.09.1981	17.07.1980	18.12.1980. Según artículos 23 y 25	23.03.1981	—	(Formuló una. La retiró en 2000)
DT 1975	Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes	26.06.1987	10.03.1985	09.12.1985. Según artículos 25 y 26	23.01.1986	—	—
DDN 1959	Convención sobre los Derechos del Niño	02.09.1990	26.01.1990	19.06.1990. Según artículos 46, 47 y 48	21.09.1990	—	—
OIT	Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares	01.07.2003	22.05.1991	14.12.1998. Según artículo 86	08.03.1999	Artículo 22, párrafo 4	Una declaración interpretativa
2D 1971 y 1975	Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad	03.05.2008	30.03.2007	27.09.2007. Según artículos 42 y 43	17.12.2007	—	(Formuló una. La retiró en 2011)
DDF 1992	Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas	23.12.2010	6.02.2007	13.11.2007. Según artículo 38	18.03.2008	—	—

⁷⁸ DUDH: Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948; DNUEDR: Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, 1963; DEMI: Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1967; DI: Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, 1975; DDN: Declaración de los Derechos del Niño, 1959; OIT: Convenio sobre los Trabajadores Migrantes, 1975; 2D: Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, 1971; Declaración de los Derechos de los Impedidos, 1975, y DDF: Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, 1992.

⁷⁹ Información obtenida de la Consultoría Jurídica de la Secretaría de Relaciones Exteriores: <http://www.sre.gob.mx/tratados/index.php> (consultado en octubre de 2011).

⁸⁰ Del respectivo tratado.

Se pueden distinguir diversas diferencias entre los tratados internacionales en general y los tratados de derechos humanos:

Cuadro 2

	<i>Tratados en general</i>	<i>Tratados en materia de derechos humanos</i>
Partes	Estados y organismos internacionales.	Estados y organismos internacionales. Introdujeron a la persona como sujeto de derecho internacional.
Objeto y fin	Distintos temas.	Protección de los derechos fundamentales de los seres humanos.
Obligaciones	Establecen derechos y obligaciones recíprocas para los Estados Partes.	Establecen obligaciones a los Estados de proteger los derechos de las personas que se encuentran bajo su jurisdicción.
Excepción	Algunos tratados internacionales, en general, también pueden llegar a proteger los derechos humanos. ⁸¹	

En México, como se ha indicado, hubo una reforma constitucional muy importante en junio de 2011, en la materia que nos ocupa, a los dos primeros párrafos del artículo primero:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

⁸¹ Vid. Corte Internacional de Justicia, *Caso relativo al personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán*.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.⁸²

En ese sentido, el primer párrafo protege los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte; sin embargo, la propuesta inicial de reforma se refería a tratados de derechos humanos, tendencia que se ha establecido en diversos países.⁸³ El argumento del poder revisor de la Constitución fue que era más conveniente dejar abierta la posibilidad de protección realizada por cualquier tratado internacional y no limitarla sólo a los de derechos humanos.⁸⁴

Por otra parte, el segundo párrafo incorpora el principio *pro persona* que consiste en que entre dos normas, una constitucional y una de un tratado, se elegirá la que brinde una mayor protección a la persona. Con ello se deja el criterio de jerarquizar las normas.