

eman ta zabal zazu



Universidad
del País Vasco

Euskal Herriko
Unibertsitatea

LAS RESERVAS EN LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS



GRADO EN DERECHO

Donostia – San Sebastián

2017/2018

Trabajo realizado por: **ANE HERNÁNDEZ ANTERO**

Dirigido por: **JUAN FRANCISCO SOROETA LICERAS**

INDICE

INTRODUCCIÓN

1. LA ESPECIAL NATURALEZA DE LOS TRATADOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.....	1
1.1. La reciprocidad en los tratados multilaterales de tipo tradicional y en los tratados de derechos humanos.....	1
1.2. La obligación de respeto de los derechos humanos: <i>ius cogens</i>?	4
2. LA POSIBILIDAD DE FORMULAR RESERVAS A LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS.....	7
2.1. Compatibilidad de las reservas con el objeto y fin de los tratados	8
2.2. Derechos no susceptibles de suspensión	12
3. EVALUACIÓN DE LA ADMISIBILIDAD DE LAS RESERVAS.....	14
3.1. Del criterio de la unanimidad al sistema flexible	14
3.2. Las cláusulas sobre la posibilidad de formular reservas: supuestos problemáticos	16
4. CONTROL DE LAS RESERVAS EN LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS.....	17
4.1. Mecanismos de control institucionales	18
4.2. Mecanismos de control estatales.....	21
5. EFECTOS DE LAS RESERVAS	22
6. INTEGRIDAD VS. UNIVERSALIDAD DE LOS TRATADOS	26
7. CONCLUSIONES	27

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

En el mundo contemporáneo, la protección de los derechos humanos es una finalidad perseguida por toda la comunidad internacional. Si bien estos derechos gozan de protección de rango legal e incluso constitucional a nivel nacional, es frecuente que su garantía se extienda al ámbito internacional a través de la celebración de tratados, el derecho consuetudinario y los principios generales del Derecho internacional, entre otras fuentes.

Centrándonos en la vía convencional en el ámbito de la protección y garantía de los derechos humanos, en el presente trabajo se aborda el régimen jurídico de las reservas aplicable a los tratados internacionales, y en particular, a aquellos tratados dirigidos a preservar los derechos humanos. Concretamente, se pretende analizar si existe unidad en el régimen jurídico de las reservas contemplado en los artículos 19 a 23 de la Convención de Viena o si cabe hablar de un régimen jurídico particular de reservas cuando nos referimos a aquéllos que se formulan en el ámbito de los tratados en materia de derechos humanos.

La institución de las reservas ha permitido y permite a los Estados prestar su consentimiento en obligarse por un tratado con exclusión o modificación de diversas disposiciones contenidas en él con el límite de que no se quiebre el objeto y fin perseguido por el tratado. Si se traslada este esquema a los tratados en materia de derechos humanos, el establecimiento de un estándar mínimo de protección de los derechos humanos parece *a priori* ser incompatible con la formulación de reservas. Ahora bien, cuando hablamos de la persecución de un fin común de estandarización de los derechos humanos ha de tenerse presente en todo caso que el mismo coexiste con el principio tradicional de la soberanía de los Estados.

Si bien no se ha podido prescindir de este principio ni siquiera en el ámbito de los derechos humanos, la soberanía estatal se halla limitada en tanto en cuanto diversas disposiciones de contenido humanitario ostentan carácter objetivo y, por tanto, son de obligado cumplimiento al margen de la voluntad de los Estados.

1. LA ESPECIAL NATURALEZA DE LOS TRATADOS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La propia Convención de Viena apunta a que la regulación de los tratados en materia de derechos humanos requiere un estatus diferenciado con respecto al resto de las materias abordadas por el Derecho internacional, y en concreto, por los tratados internacionales. En esta línea, los propios redactores de la Convención de Viena fueron conscientes de la naturaleza *sui generis* de los derechos humanos; en efecto, el propio Preámbulo de la Convención afirma que uno de los principios en los que se basa la misma es en el respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos. Ello afirma el carácter propio y autónomo de la obligación de respeto de los derechos humanos, así como el alcance normativo diferenciado de los mismos, a los que incluso se les atribuye el carácter de principio inspirador del Derecho internacional.

La formación de los tratados internacionales se fundamenta, como norma general, en el intercambio de derechos y obligaciones entre los Estados, en el que los intereses de los Estados desempeñan un papel decisivo. En cambio, como se tratará a continuación, el papel que juega el principio de reciprocidad en los tratados en materia de derechos humanos es de carácter secundario, dado que el fin perseguido en este tipo de tratados no se identifica con la persecución de intereses de los Estados, sino que aspiran a la protección internacional de los derechos humanos con respecto a todos los individuos.

1.1. La reciprocidad en los tratados multilaterales de tipo tradicional y en los tratados de derechos humanos

La expresa mención a los derechos humanos en la Convención apunta a que el alcance de la propia obligación de respeto a los mismos, y en consonancia, del cumplimiento los tratados en materia de derechos humanos, va mucho más allá que la mera reciprocidad en las relaciones internacionales y de la obligación de cumplir de buena fe los tratados internacionales.

El principio de reciprocidad en el Derecho internacional público juega un papel explicativo de la propia estructura de la comunidad internacional, al ser el principio que sienta las bases de las relaciones entre entidades independientes, en virtud del cual los mismos asumen obligaciones *inter se* en correlación con los respectivos derechos. Ahora

bien, esa búsqueda de equilibrio contractual entre los derechos y obligaciones entre Estados está relativamente ausente cuando se trata de Derechos Humanos¹.

Los fines perseguidos por los tratados de derechos humanos difieren de los de los tratados internacionales multilaterales de tipo tradicional, en tanto en cuanto los primeros buscan la consecución de un interés común, más que la satisfacción de intereses particulares². En concreto, los derechos recogidos en ellos no suelen predicarse de los Estados sino de los particulares, ya que tratan de proteger a estos últimos, e incluso su esfera de protección se extiende a todas las personas dependientes de la jurisdicción de dichos Estados, tal y como lo prevén, en este sentido, los artículos 1 de la Convención Europea de Derechos Humanos y de la Convención Americana de Derechos Humanos, fórmula que abarca a más individuos que a los meramente nacionales³.

La Comisión Europea⁴ afirmó que en la elaboración del Convenio de Derechos Humanos no se tuvo la intención de conceder a cada uno de los Estados una serie de derechos recíprocos en cumplimiento de los intereses nacionales individuales, sino que se trató de establecer un orden público común en las democracias libres de Europa y añadió que las obligaciones asumidas por éstas son de carácter esencialmente objetivo⁵. De hecho, así se pronunció en su decisión dictada en el caso *Pfundres/Fundres*, cuando estableció que las obligaciones de la Convención de Roma tienen un «carácter objetivo, porque tienden a proteger los derechos fundamentales de los particulares contra los

¹ CHUECA SANCHO, Angel. *Las reservas a los Tratados de Derechos Humanos*, Serie Documentación Jurídica, Madrid: Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica: Centro de Publicaciones, Tomo XIX, Abril-Junio 1992, p. 40. También QUEL LÓPEZ, Javier. *Las reservas a los tratados internacionales: Un examen de la práctica española*. Bilbao: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 1991, p. 234.

² CIJ, *Recueil*, 1951, pp. 23 a 24.

³ CHUECA SANCHO, Angel. Op. Cit., p. 40.

⁴ Con anterioridad a la aprobación del Protocolo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos en 1998, la legitimación individual para la tutela de los derechos frente a vulneraciones de los derechos por los Estados se veía limitada, ya que la iniciativa individual debía pasar por el filtro de la Comisión Europea de Derechos Humanos que, junto a los Estados firmantes, estaba legitimado para llevar los asuntos al Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Con la entrada en vigor del Protocolo 11 el órgano ha sido suprimido y se ha reconocido legitimación activa a particulares considerados víctimas de violación de derechos, con acceso directo al Tribunal.

⁵ European Commission, *Temeltasch c. Suiza* (Appl. N° 9116/80), Reporte del 5 de mayo de 1982, pp. 144 a 145.

incumplimientos de los Estados contratantes, más que a crear derechos subjetivos y recíprocos entre estos últimos»⁶.

En este mismo sentido, el propio Tribunal Europeo de Derechos Humanos estableció en la sentencia de 18 de enero de 1979, en relación con el caso de Irlanda contra Reino Unido que,

«A diferencia de lo tratados internacionales de tipo clásico, el Convenio desborda el cuadro de la simple reciprocidad entre los Estados contratantes. Además de compromisos sinalagmáticos bilaterales, ha creado obligaciones objetivas que, en términos de su preámbulo, otorgan una garantía colectiva, de modo que los Estados contratantes pueden exigir el respeto de esas obligaciones, aunque el lesionado no sea nacional suyo»⁷.

En definitiva, las obligaciones asumidas en los referidos Tratados no dependen de la reciprocidad al no obligarse unos Estados frente a otros, sino que se obligan frente a particulares con el objetivo de proteger los derechos fundamentales de los seres humanos independientemente de su nacionalidad⁸.

Este carácter transcendente del principio de reciprocidad en los tratados relativos a los derechos humanos repercute, indudablemente, en el ámbito de la formulación de reservas. Si bien la Convención de Viena no establece una regulación *ad hoc* en relación con las reservas en los tratados relativos a derechos humanos, los Estados partes son conscientes de su estatus especial, al incorporar un régimen especial en el ámbito de la suspensión y terminación de tratados por razones de violaciones graves al mismo, como se señalará a lo largo de este trabajo.

⁶ Causa 788/60, *Recueil des décisions de la Commission Européenne des Droits de l'Homme*, marzo 1962, Estrasburgo, p. 44. Citado por CHUECA SANCHO, Angel. Op. cit., p. 48.

⁷ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Irlanda contra Reino Unido. Sentencia de 18 de enero de 1978. Párrafo 3º.

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva, OC- 2/82, sobre el efecto de las reservas sobre la entrada en vigor de la Convención Americana, de 24 de septiembre de 1982, párrafo 29: «(...) los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción (...)».

1.2. La obligación de respeto de los derechos humanos: *ius cogens*?

Se ha considerado de manera unitaria que las obligaciones a cargo de los Estados incluidas en los tratados de derechos humanos tienen un carácter objetivo, ya que no satisfacen los intereses individuales de los Estados, sino los de toda la comunidad internacional. Dicha objetividad, por tanto, rechaza el carácter recíproco de las obligaciones al tratarse de aquéllas que se imponen al margen de la voluntad de los Estados⁹.

No obstante, si bien es verdad que el deber de respeto de ciertos derechos humanos forma parte del grupo normativo del *ius cogens* y, por tanto, de obligado cumplimiento para todos los Estados al margen de su consentimiento, dicho carácter no puede predicarse de la generalidad de los derechos humanos. No puede perderse de vista que el Derecho internacional público se compone, en su gran mayoría, de normas voluntariamente asumidas por los Estados y, en consecuencia, los derechos humanos son también deudores del principio de consentimiento de los Estados que lidera el Derecho internacional¹⁰.

De esta manera, se integran en la categoría de normas imperativas aquellos derechos humanos que constituyen el denominado núcleo duro; es decir, aquellas cuyo carácter imperativo es reconocido por un número importante e influyente de Estados que integran la comunidad internacional, no admitiendo derogación ni acuerdo en contrario. Se trata de aquellos derechos fundados en valores que se encuentran en la mayoría de los Estados que constituyen la comunidad internacional, y que son considerados inalienables de la persona humana¹¹.

La identificación de los derechos humanos como normas de carácter imperativo o dispositivo no es una cuestión baladí en el ámbito de las reservas, pues su identificación en uno u otro sentido determinará la posibilidad de su formulación. De hecho, la calificación de los derechos humanos como normas integrantes del *ius cogens* supone la imposibilidad de que sean objeto de reservas, ya que al tratarse de normas imperativas su aplicación no podría sustraerse por la vía convencional. Ello mismo se deduce, además,

⁹CHUECA SANCHO, Angel. Op. cit., p. 48.

¹⁰ ZELADA, Carlos. «Ius cogens y Derechos Humanos: Luces y sombras para una adecuada delimitación de conceptos». *Agenda Internacional*, Año VIII, nº 17, 2002, p. 151.

¹¹ ZELADA, Carlos. Op. Cit., p. 153.

de las ideas sostenidas por el Comité de Derechos Humanos¹². Por ello, interesa saber cuáles son concretamente los derechos que se integran en la categoría normativa del *ius cogens* y, en consecuencia, de obligado cumplimiento para todos los Estados al margen de su voluntad.

Tras casi cinco décadas desde la positivización de la categoría del *ius cogens* en el artículo 53 de la Convención de Viena, aún no existe un catálogo que nos permita determinar con seguridad y exactitud qué normas la integran, si bien la Comisión de Derecho Internacional ha afirmado que el criterio determinante para calificar una norma como derecho imperativo no es el hecho de que se trate de una norma de carácter general, sino la especial naturaleza de su objeto¹³. Siguiendo este criterio, han sido varios los intentos de los publicistas para elaborar listas de normas que encajen en la mencionada categoría. En concreto, el profesor CARRILLO SALCEDO parece haber logrado el mayor grado de consenso en la materia, elaborando una lista de normas consideradas de carácter imperativo¹⁴, en la que debemos destacar los derechos fundamentales de la persona.

No obstante, la lista resulta insuficiente por no esclarecer qué derechos fundamentales de la persona constituyen el núcleo duro de los derechos humanos, criterio determinante, como se ha dicho, para poder integrarlos en la categoría de normas imperativas. Es por ello por lo que, a falta de un listado material de derechos integrantes del *ius cogens*, es preciso proceder a mencionar una serie de criterios que sirvan para identificarlos de manera individual.

¹² El Comité de Derechos Humanos -órgano de vigilancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966- al pronunciarse sobre su objeto y fin sostuvo que no podían formularse reservas respecto de aquellas disposiciones que representan reglas de derecho internacional consuetudinario, por lo que, a mayor abundamiento, se rechaza la posibilidad de formular reservas a disposiciones de carácter objetivo o imperativo.

Idea extraída de CORDERO GALDÓS, Humberto. «Problemática en torno a la formulación de reservas a los tratados internacionales relativos a los derechos humanos». *Agenda Internacional, Instituto de Estudios Internacionales*, p. 136. Disponible en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/viewFile/7223/7426>

¹³ QUISPE REMÓN, Florabel. «Las normas de *ius cogens*: ausencia de catálogo». *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 28, 2012, pp. 144 a 145.

¹⁴ CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *El Derecho Internacional en un mundo en cambio*. Tecnos, 1984, p. 223. En la lista que realiza, donde incluye aquellas normas pertenecientes *ius cogens*, señala las siguientes: a) los derechos fundamentales de la persona; b) el derecho de los pueblos a su libre determinación; c) la prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales y la obligación de arreglo pacífico de las controversias internacionales; y d) la igualdad de *status* jurídico de los Estados y el principio de no intervención en los asuntos que sean de jurisdicción interna de los Estados.

A partir de las observaciones de Eric Suy¹⁵, pueden observarse los siguientes criterios para la determinación de una norma como integrante de la categoría del *ius cogens*: en primer lugar, la imposibilidad de que los Estados unilateralmente acuerden su derogación; en segundo lugar, la imposibilidad de su derogación o suspensión ni tan siquiera en situaciones excepcionales y; finalmente, el hecho de que la violación de la norma de que se trate suponga un crimen internacional. Advierto que el segundo de los criterios debe ponerse en duda a raíz de las consideraciones de la Comisión de Derecho Internacional, que no ha considerado los derechos sustantivos no suspendibles como normas integrantes del *ius cogens*¹⁶.

Ello mismo se contiene en el artículo 53 de la Convención de Viena de 1969, que considera que es norma imperativa de derecho internacional general toda «norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter». Así, se requiere un consenso generalizado -que no unánime- de identificación de las normas en el ámbito imperativo.

Finalmente, a la hora de determinar aquellas normas que pueden considerarse imperativas debe tenerse en cuenta la labor de los Tribunales, y en particular, la labor de la Corte Internacional de Justicia, que se ha pronunciado acerca del carácter imperativo de diversas normas. Si bien dejar al margen de los Tribunales la determinación de lo que es de obligatorio cumplimiento para los Estados no congenia con el principio de seguridad jurídica, es innegable el papel determinante que juegan en la materia.

Una de las sentencias que sentó precedentes acerca de las obligaciones *erga omnes* es la dictada por la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Barcelona Traction* el 5 de febrero de 1970, a través de la cual la Corte reconoció la existencia de obligaciones imperativas, considerando como tales aquellas que se derivan de los principios y reglas concernientes a los derechos fundamentales. En concreto, acerca de las obligaciones de los Estados con respecto a la comunidad internacional estableció que, a modo de ejemplo, la prohibición de los actos de agresión y de genocidio, así como de los principios y normas

¹⁵ ETIENNE LLANO, Alejandro. *La protección de la persona humana en el Derecho Internacional*. México. Editorial Trillas, 1987, pp. 166-168. Citado por CORDERO GALDÓS, Humberto. Op. Cit., p. 136.

¹⁶ Ver el apartado 2.2 de la presente en el que se ofrece mayor precisión sobre la materia.

relativos a los derechos fundamentales de la persona humana, incluida la protección de la esclavitud y discriminación racial se tratan de obligaciones *erga omnes*. Asimismo, insistió en que algunos de los derechos han entrado en el cuerpo del Derecho internacional general, mientras que otros son conferidos por instrumentos internacionales de carácter universal o cuasi universal¹⁷.

En definitiva, lo que se trata de poner de manifiesto es que la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia ha ido calificando diversas normas como *ius cogens*, integrando en dicho bloque normativo la prohibición de la agresión, genocidio, esclavitud, discriminación racial, delitos contra la humanidad y tortura, prohibición del uso ilícito de la fuerza y las garantías judiciales¹⁸. En consecuencia, cabe afirmar que tales normas suponen un límite a la voluntad de los Estados que pretendan derogar su aplicación. Concretamente, su carácter universal, imperativo e inderogable y su reconocimiento por parte de la comunidad internacional implica que estas normas no pueden ser objeto de reserva en los tratados internacionales, ya que no podría entenderse que un Estado pudiera eximirse de la aplicación de una disposición cuyo respeto se impone en el art. 53 de la Convención de Viena como «norma que no admite acuerdo en contrario» a través de la formulación de reservas.

2. LA POSIBILIDAD DE FORMULAR RESERVAS A LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS

La Convención de Viena aborda la institución de las reservas en los artículos 19 a 23 sin hacer mención a una posible regulación específica de las mismas en lo que respecta a los tratados de derechos humanos. Ello puede inducir a pensar que el régimen aplicable a los mismos es el general contemplado en los señalados artículos; sin embargo, en este apartado se tratará de poner de manifiesto la incidencia del carácter *sui generis* de los

¹⁷ Extracto original traducido de la Sentencia dictada por la Corte Internacional de Justicia en el Caso *Barcelona Traction*. Concretamente, dicen así los párrafos 33 y 34: «*In view of the importance of the rights involved, all States can be held to have a legal interest in their protection; they are obligations erga omnes. Such obligations derive, for example, in contemporary international law, from the outlawing of acts of aggression, and of genocide, as also from the principles and rules concerning the basic rights of the human person, including protection from slavery and racial discrimination. Some of the corresponding rights of protection have entered into the body of general international law (Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1951, p. 23); others are conferred by international instruments of a universal or quasi-universal character*».

¹⁸ QUISPE REMÓN, Florabel. Op. Cit., p. 159.

derechos humanos a la hora de evaluar la posibilidad de formular reservas sobre los mismos.

Concretamente, la cuestión de las reservas en los tratados en materia de derechos humanos confronta, de manera directa, con el límite de su objeto y fin al que la Convención de Viena hace mención en el artículo 19 c). *A priori* las reservas en los tratados de derechos humanos parecen ser incompatibles con el objeto y fin de los mismos¹⁹; sin embargo, dicha afirmación solamente puede prosperar tras una labor de evaluación de las reservas que determine la admisibilidad o no de aquéllas.

A su vez, a raíz del análisis de la naturaleza de los derechos humanos se ha distinguido entre aquéllos que se integran en las obligaciones de carácter imperativo u objetivo, respecto de otros que, si bien no gozan de la protección que les otorga el artículo 53 de la Convención, se incardinan en el artículo 60.5 de la misma, referente a los derechos no susceptibles de suspensión. Se percibe, pues, una categoría normativa especial que requiere de un estudio pormenorizado acerca de la posibilidad de formular reservas respecto de ellas.

2.1. Compatibilidad de las reservas con el objeto y fin de los tratados

Al mismo tiempo que la formulación de reservas está sujeta a límites temporales, ésta también contiene ciertos límites materiales: que la reserva no esté prohibida por el tratado; que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva que se trate; y finalmente, que la misma sea incompatible con el objeto y fin del tratado²⁰.

Este último criterio conduce a un plano de incertidumbre en el que resulta imprescindible una labor de interpretación que determine cuándo la reserva formulada por un Estado es incompatible con el objeto y fin del tratado. Debe añadirse, además, que el objeto y fin del tratado no es un concepto que en su abstracción pueda predicarse de la totalidad de los tratados, sino que ha de realizarse un análisis individualizado de los

¹⁹ IMBERT, Pierre Henri. «Reservations and human rights conventions», *The Human Rights Review*, vol. VI, 1981, p.28.

²⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), artículo 19.

mismos, para cuya determinación han de tenerse en cuenta los términos del tratado –en particular, el título y el preámbulo-, su contexto y el criterio de la buena fe²¹.

En este sentido, desde el plano de la abstracción y, por tanto, sin entrar a analizar el objeto y fin concreto del tratado determinado en el que se formule la reserva, la Comisión de Derecho Internacional ha incorporado un criterio general en virtud del cual se entiende que una reserva es incompatible con el objeto y fin del tratado «cuando afecta a un elemento esencial del mismo, necesario para su estructura general, de tal manera que comprometa la razón de ser del tratado»²². A la vista está que los criterios empleados para su determinación resultan claramente vagos e imprecisos, lo que condiciona la alegación de dicha circunstancia por quienes están en disposición de aceptar u objetar las reservas, ya que carecen de criterios que les permita determinar la incompatibilidad de una reserva.

Así, ha de entenderse que dilucidar si una reserva es incompatible con el objeto y fin del tratado es resultado de una valoración subjetiva de los Estados y los órganos competentes para aceptar u objetar la reserva formulada. En este sentido, el Relator ALAIN PELLET añadió que «aunque se considere intrínsecamente posible trazar la distinción entre las disposiciones que forman parte del objeto y propósito de una convención y las demás disposiciones de la misma, la Comisión no ve la forma de que pueda hacerse esa distinción sino de modo subjetivo»²³.

Esa imprecisión que aún perdura fue detectada *ab initio* y puesta de manifiesto por diversos participantes de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados que trataron de matizar el concepto sin éxito alguno. Hubo dos enmiendas presentadas por Estados Unidos y Colombia, por un lado; y por España, por otro, en el que trataron de incorporar otras expresiones que detallaran la descripción del objeto y fin del tratado. Así, pretendían mencionar los términos “carácter” o “naturaleza”, ya que, a entender de algunos, ciertos tratados por su propia naturaleza no admiten reservas, de

²¹ Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.1.5.1.

²² Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.1.5.

²³ Documento A/CN.4/558, *La validez de las reservas*, Add.1 y 2, p. 173, párrafo 72. En este mismo sentido, «Even if the distinction between provisions which do and those which do not form part of the object and purpose of a convention be regarded as one that it is intrinsically possible to draw, the Commission does not see how the distinction can be made otherwise than subjectively», en *Yearbook of the International Law Commission, Documents of the third session including the report of the Commission to the General Assembly*, 1951, vol. II, Documento A/CN.4/SER.A/1951/Add. 1, p. 128, párrafo 24.

entre lo que destacan aquellos tratados de carácter humanitario²⁴. Sin embargo, estas enmiendas tampoco prosperaron²⁵.

Ahora bien, aunque el criterio de la naturaleza y el carácter del tratado no fuera incorporado en la definición del límite que supone el objeto y fin del tratado a la hora de formular reservas, ello no excluye que este aspecto se tenga en cuenta a la hora de su determinación. De hecho, los tratados sobre derechos humanos suelen prever la creación de órganos de vigilancia de los tratados, a quienes corresponde, a su vez, valorar la admisibilidad de reservas²⁶, y éstos apelan a la naturaleza *sui generis* de los tratados como criterio a tener en cuenta a la hora de analizar su admisibilidad. En este sentido, es innegable que el objetivo perseguido por este tipo de tratados incorpora unos límites más estrictos sobre la libertad de formular reservas.

Además de la naturaleza o carácter del tratado, debe tenerse en cuenta el carácter de la propia disposición objeto de reserva. En concreto, no hay duda de que no cabe formular reservas a disposiciones convencionales de carácter imperativo²⁷. Sin embargo, respecto de aquellas disposiciones que reflejen normas consuetudinarias, la *Guía Práctica sobre las Reservas a los Tratados* establece que el hecho que se trate de una norma de Derecho internacional consuetudinario «no impide por sí mismo la formulación de una reserva a esa disposición»²⁸. En consecuencia, habrá que recurrir a los criterios proporcionados por la Comisión de Derecho Internacional y determinar si la norma consuetudinaria en cuestión afecta a un elemento esencial del tratado o si resulta necesario para su estructura general, de tal manera que comprometa la razón de ser del tratado.

²⁴ RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados: lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena*. Murcia: Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones, 2004, p.145.

²⁵ BONET PEREZ, Jordi. *Las Reservas a los Tratados Internacionales*. José María Bosch, Barcelona, 1996, pp. 118 y 119.

²⁶ Este aspecto es objeto de estudio en el apartado 3.1 del presente trabajo.

²⁷ La imposibilidad de formular reservas a derechos humanos de la categoría normativa *ius cogens* se fundamenta por ser incompatible con el objeto y fin del tratado, en tanto en cuanto una reserva que permita excepcionar la aplicación de una norma imperativa no es admisible. Cuestión distinta es, en cambio, cuando el objeto de la reserva no es suspender la aplicación de la norma imperativa, sino restringir su ámbito de aplicación. En este aspecto, conviene traer a colación la Opinión Consultiva a la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 8 de septiembre de 1983 acerca de las restricciones a la pena de muerte, en el que sostuvo que la reserva formulada por Guatemala al artículo 4 de la Convención Americana de los Derechos Humanos relativo a la prohibición de la pena de muerte era compatible con el objeto y fin del tratado, en tanto en cuanto no suspende el artículo 4 en su totalidad para poder suspender la prohibición de la pena de muerte, si no que limita su reserva a un apartado del mismo y, por tanto, el Estado queda sujeto a todas las demás disposiciones relativas a la pena de muerte.

²⁸ Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.1.5.3.

Por otro lado, deben tenerse en cuenta los derechos que no pueden derogarse en ninguna circunstancia, sobre los que la *Guía Práctica sobre las Reservas a los Tratados* establece un criterio general de inadmisibilidad de formular reservas respecto de éstas, «a menos que esa reserva sea compatible con los derechos y obligaciones esenciales que dimanen del tratado»²⁹. De nuevo, pues, se realiza el límite de la compatibilidad de la reserva con el objeto y fin del tratado -en este caso, a *sensu contrario*- y, por tanto, no cabe afirmar que, en todo caso, no cabe formular reservas respecto de las disposiciones inderogables, obligando a realizar una labor de interpretación acerca de su objeto y fin para determinar el alcance de su inadmisibilidad³⁰.

Finalmente, la *Guía Práctica sobre las Reservas a los Tratados* rechaza toda reserva que se formule en términos vagos o generales, puesto que toda formulación de reserva ha de permitir percibir su sentido, con el fin de determinar la compatibilidad con el objeto y fin del tratado³¹. Si bien este límite afecta a las reservas generales³², esto es, que las reservas generales han de inadmitirse por ser contrarias al objeto y fin del tratado, no es infrecuente que los tratados las prohíban expresamente, lo cual no deja de ser una reiteración de lo ya establecido en la Convención de Viena. No obstante, que un tratado lo recoja expresamente impide cualquier posibilidad de que los Estados puedan interpretar que las reservas vagas o generales, al no estar prohibidas expresamente por el tratado, sean válidas, de manera que su previsión contribuye al principio de seguridad jurídica.

A todo lo anterior debe añadirse que el número de reservas que se formulen, así como el alcance de la disposición objeto de reserva son determinantes a la hora de determinar su compatibilidad con el tratado. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha precisado en relación con las reservas formuladas al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que:

«Al examinar la compatibilidad de posibles reservas con el objeto y fin del Pacto, los Estados también deben tener en cuenta el efecto general que un grupo de reservas pueda tener, así como el efecto de cada una de ellas sobre la integridad

²⁹ Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.1.5.4.

³⁰ Para profundizar sobre las reservas a los derechos que no pueden derogarse en ninguna circunstancia ver el apartado 2.2 del presente trabajo.

³¹ Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.1.5.2.

³² RIQUELME CORTADO, Rosa. Op. Cit. p.172.

del Pacto, lo que sigue siendo una consideración fundamental. Los Estados no deben formular tantas reservas que, en la práctica, sólo acepten un número reducido de obligaciones de derechos humanos y no el Pacto propiamente dicho»³³.

En la práctica habitual, la frecuencia con la que se ha percibido la incompatibilidad de las reservas con el objeto y fin del tratado en materia de derechos humanos ha sido superior en comparación con el resto de reservas objetadas³⁴. No puede negarse que, dada la ambigüedad del término nos encontramos con que su determinación queda al arbitrio de los Estados a través de la aceptación u objeción de las reservas, si bien es verdad que, como se comentará a continuación, la evaluación de las reservas en tratados de derechos humanos está quedando en manos de los órganos de vigilancia.

A pesar de ello, éste sigue siendo uno de los muchos problemas que alberga el Derecho internacional, ya que si bien, por una parte, los mencionados órganos de control pueden proporcionar una mayor objetividad en la materia, por otra debe hacer frente a las dificultades que entraña dicha labor interpretativa.

2.2. Derechos no susceptibles de suspensión

Como se ha analizado, ciertas obligaciones que derivan de los tratados internacionales en materia de derechos humanos se caracterizan por su carácter imperativo. Ello supone que las mismas se imponen a la voluntad de los Estados y que, por tanto, son de obligado cumplimiento por todos ellos, tal y como se desprende del artículo 53 de la Convención de Viena cuando establece que las normas pertenecientes al *ius cogens* son aquellas sobre las cuales no cabe acuerdo en contrario, por lo que no puede formularse reserva alguna sobre las mismas.

Sin embargo, no todas las normas de derechos humanos se integran en el grupo normativo de carácter imperativo y, por tanto, no cabe hacer predicarlo de todas las

³³ Observación General nº24 del Comité de Derechos Humanos, 52º período de sesiones (1994), *Cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto*, párrafo 19.

³⁴ RIQUELME CORTADO, Rosa. *¿Unidad o diversidad del régimen jurídico de las reservas a los tratados? Reservas a tratados de derechos humanos*, en *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Vol. V, Bilbao, 2004, p. 279.

disposiciones relativas a los derechos humanos. De conformidad con el artículo 60.5 de la Convención de Viena puede afirmarse que, si bien ciertas disposiciones de derechos humanos no tienen carácter imperativo, algunas de ellas no pueden suspenderse.

Con carácter general, cabe que ante una grave violación de disposiciones del tratado y/o cuando su cumplimiento deviene imposible por causas ajenas a la vulneración de normas por parte de quien la alegue pueda suspenderse la aplicación de las disposiciones del tratado. Se trata de una circunstancia temporal y excepcional³⁵ y que a la luz del artículo 60.5 de la Convención de Viena, no es predicable de toda norma. En concreto, se exceptúan de dicha regla «las disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en tratados de carácter humanitario, en particular a las disposiciones que prohíben toda forma de represalias con respecto a las personas protegidas por tales tratados»³⁶.

Ello abre el debate acerca de si pueden formularse reservas a normas que no admiten suspensión alguna ni siquiera en situaciones excepcionales, y si bien *a priori* la lógica conduce a estimar que tales reservas serían incompatibles con el objeto y fin del tratado por su naturaleza no suspendible, «la identidad entre inderogabilidad e incompatibilidad de las reservas no puede ser absoluta ni general», tal y como afirma BONET PÉREZ³⁷, aunque existe una clara relación entre ellos. En este sentido, resulta necesaria la labor interpretativa acerca de si la reserva formulada a una disposición relativa a un derecho no suspendible es compatible o no con el objeto y fin del tratado, cuya valoración será la que determine, en definitiva, la admisibilidad o no de la reserva formulada.

Ahora bien, el hecho de que diversas disposiciones no puedan suspenderse ni siquiera en los supuestos de emergencia nacional pone de manifiesto el valor transcendente de este tipo de normas, lo que conduce a determinados sectores de la doctrina con los que coincido a concluir que, si de manera excepcional y temporal no se permite su suspensión, con mayor razón debería excluirse la posibilidad de formular reservas respecto de aquéllas, dado que ello supondría una exclusión perpetua de la aplicación de la norma³⁸.

³⁵ RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados...*, Op. Cit., p.152.

³⁶ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), artículo 60.5.

³⁷ BONET PEREZ, Jordi. Op. Cit. p. 141. En este mismo sentido, RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados...*, Op. Cit., p.153.

³⁸ En este sentido, a modo de ejemplo, destaco la posición mostrada por el Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos AUGUSTO CANÇADO TRINDADE en el caso *Blake vs. Guatemala* en su Voto Razonado, en el que expresó que «si determinados derechos fundamentales - empezando por el derecho a

3. EVALUACIÓN DE LA ADMISIBILIDAD DE LAS RESERVAS

3.1. Del criterio de la unanimidad al sistema flexible

El criterio seguido primeramente para evaluar la admisibilidad de las reservas fue el de la aceptación unánime de todos los sujetos contratantes del tratado. De hecho, el alcance de la aceptación unánime de la reserva se extendió más allá, y es que su concurrencia se hacía necesaria incluso para que el Estado autor de la reserva fuera parte en el propio tratado³⁹. En consecuencia, quien formulaba la reserva no era considerado parte en el tratado hasta que todos los Estados y/u organizaciones internacionales que fueran parte en la misma aceptaran la reserva.

Según BONET PÉREZ⁴⁰, esta tesis fue introducida en el proyecto de Convención sobre el Derecho de los Tratados a través del informe del relator especial Brierly en 1951. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia emitió un dictamen con fecha de 28 de mayo del mismo año, que fue solicitado por la Asamblea General con relación a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio⁴¹, en el que se suavizó la exigencia de aceptación unánime de las reservas para que un sujeto fuera parte en el tratado. Se introdujo, por un lado, el criterio en virtud del cual, ante la ausencia de previsión en el tratado las reservas son compatibles con el objeto y fin del mismo; por otro, la necesidad de aceptación u objeción de la reserva por parte de los demás contratantes. Asimismo, la Corte señaló que la exclusión del autor de la reserva a ser parte

la vida - son inderogables (en los términos de los propios tratados de derechos humanos), no admitiendo por lo tanto cualesquiera derogaciones que, por definición, son de carácter esencialmente temporal o transitorio, - con mayor razón no se deberían admitir cualesquiera reservas, perpetuadas en el tiempo hasta que sean retiradas por el Estado en cuestión; tales reservas son, a mi juicio, sin cualquier *caveat*, incompatibles con el objeto y propósito de los referidos tratados».

³⁹ BONET PEREZ, Jordi. Op. Cit., p. 26.

⁴⁰ BONET PEREZ, Jordi. Op. Cit., pp. 26 a 43.

⁴¹ La opinión consultiva se solicitó para que la Corte Internacional de Justicia aclarase las dudas surgidas respecto de la entrada en vigor de la Convención sobre la Prevención y Represión del Delito de Genocidio (1948), al no existir en su momento ninguna disposición que regulara expresamente la institución de las reservas. En este sentido, la cuestiones que se plantearon fueron: 1) si el Estado autor de la reserva podía considerarse parte en la Convención si alguna de las otras partes había formulado objeciones a dicha reserva; 2) los efectos de la reserva entre el autor de la reserva y las partes que la aceptan y objetan; 3) los efectos de la objeción formulada por un Estado que aún no hubiera ratificado la Convención o no se hubiera adherido o no hubiera firmado, pudiendo hacerlo.

en el tratado solamente podía dar lugar en el caso de que hubiera una objeción unánime o hubiera una decisión jurisdiccional que adoptara dicha medida⁴².

Ahora bien, el dictamen no estuvo exento de críticas pues diversos sectores doctrinales entendieron que la misma se excedía en el objeto para lo que fue solicitado. Entre tantas discrepancias, se entendió que en los tiempos modernos «(...) la unanimidad podría ser un objetivo difícil de conseguir (...)»⁴³ debido al aumento del número de miembros de la comunidad internacional; y por ello, la Asamblea General y, con posterioridad, la Comisión de Derecho Internacional, optaron por establecer un equilibrio entre los intereses del sujeto autor de la reserva y los intereses de los demás sujetos negociadores. Ello fue resultado de la incorporación del sistema flexible, en virtud del cual, por un lado, el sujeto objetante puede elegir si en las relaciones personales con el sujeto autor de la reserva se aplica o no el tratado; y por otro, quien acepta la reserva tiene el derecho a excepcionar cualquier intento del sujeto autor de la reserva a invocar en su contra obligaciones del tratado que él se exime con la reserva⁴⁴.

Sin embargo, esta afirmación puede verse modulada cuando se trata de tratados en materia de derechos humanos, ya que su carácter universal sienta las bases para la incorporación de la “*Severability*” *Doctrine* o doctrina de divisibilidad⁴⁵, en virtud de la cual se ha tratado de separar el consentimiento de los Estados para ser parte en el tratado y las reservas que éstos formulan. De esta manera, aun cuando las reservas sean incompatibles con el objeto y fin del tratado, el Estado es considerado parte a todos los efectos y, en consecuencia, se impulsa la universalización de los derechos humanos.

⁴² REMIRO BROTONS, Antonio. *Derecho internacional Curso General*, Tirant lo Blanch, 2010, pp. 290 y 291.

⁴³ BONET PÉREZ, Jordi. Op. Cit., p. 34. En este mismo sentido, RYAN GOODMAN señaló que «*the unanimity rule became increasingly unworkable owing to the rising number of states involved in treaty negotiations and the quest for universal ratification of important treaties. As for the normative foundation of the unanimity rule -its concern for the consent of other state parties- the modern law of reservations largely incorporated, rather than abandoned, it*», en «Human Rights Treaties, Invalid Reservations and State Consent», en *The American Journal of International Law*, vol. 96, pp. 534.

⁴⁴ REMIRO BROTONS, Antonio., Op. Cit., p. 296.

⁴⁵ La doctrina de la separabilidad o divisibilidad es objeto de estudio en el apartado 5 del presente trabajo.

3.2. Las cláusulas sobre la posibilidad de formular reservas: supuestos problemáticos

Con el fin de delimitar los aspectos del régimen jurídico de las reservas, fueron numerosos los tratados que incorporaron cláusulas sobre las mismas, algo habitual hoy en día. En concreto, algunas organizaciones internacionales, como el Consejo de Europa, se sirven de cláusulas modelo de previsión de reservas autorizadas y prohibidas para diseñar las posibles reservas a formular, su posibilidad de retirarlas y los efectos jurídicos que de ellas se derivan⁴⁶.

Entre las diversas modalidades de cláusulas que presentan los tratados cabe destacar: las que prohíben formular reservas a cualquier disposición del tratado, primando el principio de integridad del tratado, las que establecen listas indicando qué disposiciones son susceptibles de reserva, las que imponen condiciones para que se pueda formular la reserva y las que se limitan a incorporar el criterio del objeto y fin como criterio decisivo para la formulación de reservas⁴⁷.

Ahora bien, la inmensa mayoría de las cláusulas que se incorporan son tan generales e imprecisas que no resuelven todos los problemas que se suscitan en torno a la validez de las reservas. Así, a modo de ejemplo, RIQUELME CORTADO⁴⁸ enumera una serie de dificultades que pueden presentarse a la hora de delimitar el ámbito de aplicación de estas cláusulas; en concreto, si la autorización o prohibición de formular reservas a determinadas disposiciones implica la exclusión o autorización de formularlas respecto del resto; si la permisibilidad generalizada de formulación de reservas combinada con la prohibición limitada de algunas disposiciones implica que, en general, las reservas están autorizadas y, por tanto, los demás Estados contratantes se ven impedidos para objetarlas o si solamente ha de tenerse en cuenta la prohibición expresa respecto de algunas

⁴⁶ RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados...*, Op. Cit., pp. 94 y 95.

⁴⁷ Entre los tratados que prohíben la formulación de reservas puede destacarse el artículo 21 del Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes; entre las que incorporan una lista de disposiciones susceptibles de reserva podemos aportar como ejemplo el artículo 42 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados; entre las que imponen condiciones para la formulación de reservas el artículo 57 del Convenio Europeo de Derechos Humanos; y finalmente, tratados que contienen cláusulas que se limitan a remarcar la incompatibilidad de las reservas con su objeto y fin podemos destacar el artículo 28.2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer. Extraído de: CHUECA SANCHO, Angel. Op. cit., pp. 59 a 74.

⁴⁸ RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados...*, Op. Cit., pp. 92 y 93.

disposiciones, dando lugar a que las reservas al resto de las disposiciones se incardinan en el supuesto de las no previstas y, así, susceptibles de objetarlas, etc.

A la ambigüedad que caracteriza a estas cláusulas debe añadirse la especial problemática que plantean aquellas que se limitan a prohibir las reservas de carácter general o las que sean incompatibles con el objeto y fin del tratado. Su incorporación no es novedosa ni supone ningún avance, y es que nada nuevo aportan a lo ya contemplado en la Convención de Viena, y como ya se ha tratado, la determinación del objeto y fin del tratado como límite para la formulación de reservas no es cuestión que quede extramuros de la controvertida tarea interpretativa.

Así, vemos que a pesar de que la incorporación de este tipo de cláusulas trata de facilitar la labor de interpretación acerca de la admisibilidad de las reservas, son numerosos los problemas que permanecen sin resolverse e incluso, en ocasiones afloran, tal y como se ha puesto de manifiesto mediante la enunciación de una serie de supuestos, cuando se trata de tratados en materia de derechos humanos. Por esta razón, los órganos de supervisión han priorizado la necesidad de urgir a los Estados autores de reservas a que las reconsideren, las reduzcan o las retiren, con carácter previo a la realización del análisis de su compatibilidad, lo que ha tenido como consecuencia que diversos Estados, en su mayoría europeos, hayan retirado total o parcialmente sus reservas en los tratados en materia de derechos humanos⁴⁹.

4. CONTROL DE LAS RESERVAS EN LOS TRATADOS DE DERECHOS HUMANOS

El desarrollo convencional a la hora de instaurar estándares básicos de protección de los derechos humanos ha venido acompañado de mecanismos de control específicos para asegurar el cumplimiento de los tratados en esta materia. Si bien no se rechaza la competencia estatal para su supervisión, los tratados en materia de derechos humanos prevén órganos de expertos *ad hoc* para la supervisión del cumplimiento de las obligaciones convencionales asumidas por los Estados.

⁴⁹ RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados...*, Op. Cit., pp. 364 a 368.

4.1. Mecanismos de control institucionales

Partiendo de la base de que todo tratado en materia de derechos humanos tiene como fin que la comunidad internacional tenga un acervo obligacional de respeto a los mismos, es elemento común a todos ellos la creación de mecanismos de control específicos para la protección y garantía de los derechos humanos. Dicha labor es ejercida por los Tribunales creados *ad hoc*, como puede ser el caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y por los órganos internacionales de control -*Comités*- a los que se ha dotado de competencia a tal efecto, los cuales se componen de personas expertas que se encargan de velar por la aplicación y el cumplimiento de las normas del tratado que los constituye.

Por lo que respecta a la naturaleza de estos últimos, conviene destacar que se trata de órganos que ejercen funciones no contenciosas o cuasi-contenciosas, por lo que carecen de naturaleza jurisdiccional⁵⁰, lo que pone en tela de juicio el carácter obligatorio de las decisiones que adoptan, a diferencia de las decisiones de los tribunales de derechos humanos como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuyas decisiones son de carácter indudablemente obligatorio⁵¹. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos, que es el órgano supervisor del cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ha afirmado en gran número de sus dictámenes que sus decisiones son de obligado cumplimiento para los Estados en virtud del principio de buena fe en el cumplimiento de los tratados. La tesis que sostiene se fundamenta en el carácter voluntario de su creación y en la propia función que desempeñan, y es que, si su misión está enfocada a velar por el cumplimiento de los tratados y su legitimidad al respecto deriva de la voluntad de los Estados, toda valoración acerca de su incumplimiento debería ser tomada en consideración por los Estados⁵².

En las convenciones auspiciadas por la ONU en materia de derechos humanos la voluntad de los Estados no ha sido que estos órganos de control adopten decisiones

⁵⁰ ALIJA FERNÁNDEZ, Rosa Ana y BONET PEREZ, Jordi. *El control de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos: realidad y límites*. Barcelona, Editorial Atelier libros jurídicos, 2016, pp. 16 a 17.

⁵¹ El artículo 46 del Convenio Europeo de Derechos Humanos establece que los Estados parte se comprometen a acatar las sentencias definitivas del Tribunal en los litigios que sean parte. Sin embargo, debe recordarse que las sentencias que dicta el Tribunal Europeo de Derechos Humanos son de carácter meramente declarativo; esto es, el Tribunal únicamente declara si se violado o no el Convenio, y es a los Estados a quienes corresponde adoptar las medidas necesarias para el reparar la lesión producida.

⁵² ALIJA FERNÁNDEZ, Rosa Ana y BONET PEREZ, Op. Cit., pp. 41 a 46.

obligatorias, si bien dicho carácter no ha sido prohibido de manera expresa⁵³. En este sentido, tiene cabida la interpretación que realiza el Comité de Derechos Humanos acerca de la obligatoriedad en el cumplimiento de sus informes, y es que, si en materia de derechos humanos se ha pretendido aumentar el control de su cumplimiento a través de la creación de estos órganos, el respeto de sus decisiones no debiera quedar a merced de los Estados. De hecho, si se reconoce una naturaleza *sui generis* a los tratados en materia de derechos humanos y los Estados asumen voluntariamente la competencia de los órganos para la vigilancia de su cumplimiento -en aquellos casos en los que lo aceptan-, dicha función solo puede hacerse efectiva si a sus decisiones se les otorga un carácter vinculante. La limitación de sus efectos a meras recomendaciones contradice la propia naturaleza de los tratados en materia de derechos humanos, y es que no hay que perder de vista que el fin de estos tratados es salvaguardar unos estándares mínimos de protección de derechos de los individuos, y no los intereses de los Estados.

No obstante, hay que evitar permanecer en la superficie de la complejidad que presenta este asunto, y es que si bien la efectividad de la labor de los Comités puede venir de la mano del carácter vinculante que pueda otorgarse a sus decisiones, ello acarrearía un rechazo masivo a la competencia de dichos Comités por parte de los Estados, lo que dificultaría, por no decir que imposibilitaría, perseguir el fin que se pretende con su creación: el efectivo cumplimiento de las disposiciones contenidas en los tratados en materia de derechos humanos.

Esta función de vigilancia en el cumplimiento del tratado incide, de manera directa, en el control de las reservas que se formulan a los tratados en materia de derechos humanos, ya que toda reserva que se formula condiciona la aplicación del tratado por parte del sujeto autor de la reserva. En este sentido, la Comisión de Derecho Internacional señala que «un órgano de vigilancia de la aplicación de un tratado, a los efectos de cumplir las funciones que tenga asignadas, podrá evaluar la validez sustantiva de las reservas formuladas por un Estado o una organización internacional»⁵⁴. En esta misma línea, el Comité de Derechos Humanos no quedó al margen en la materia y en el párrafo 18º de la Observación General nº 24 estableció que la evaluación de las reservas que formulen los Estados en relación con los tratados de derechos humanos «se trata de una tarea

⁵³ ALIJA FERNÁNDEZ, Rosa Ana y BONET PEREZ, Op. Cit., p. 54.

⁵⁴ Documento A/66/10, *Guía práctica de las reservas*, Directriz 3.2.1.1.

inadecuada para los Estados Partes», añadiendo que se trata de una tarea que «el Comité no puede eludir en el desempeño de sus funciones». Así, se admite la competencia de estos órganos para pronunciarse acerca de la validez de las reservas, con el fin de instaurar un mecanismo institucionalizado que determine de manera objetiva su admisibilidad, sin perder de vista que el alcance y la vinculación obligatoria o no de sus decisiones no es una cuestión pacífica.

Igualmente, diversos órganos de carácter jurisdiccional han declarado su competencia para conocer la validez de las reservas que los Estados formulen a los tratados de derechos humanos que los crean. Dicho carácter jurisdiccional implica que las decisiones adoptadas por éstos son de obligado cumplimiento por parte de los Estados, lo que, *a priori*, denota una mayor exigibilidad de adecuación del comportamiento de los Estados a las decisiones que se adopten, sin perjuicio de la redundante problemática que supone la posibilidad de no reconocer la competencia de estos órganos.

De entre los órganos jurisdiccionales que ejercen labores de resolución de conflictos en materia de derechos humanos deben destacarse los siguientes: a nivel universal, la Corte Internacional de Justicia; en el ámbito europeo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que es la instancia judicial creada por el Convenio Europeo de Derechos Humanos para asegurar el cumplimiento de los compromisos adquiridos por los Estados parte y; por último, en el espacio americano, la Corte Interamericana de Derechos Humanos creada por la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Sin embargo, los órganos de carácter jurisdiccional y cuasi jurisdiccional no ostentan la competencia exclusiva de evaluar la validez de las reservas, pues la misma es compartida con la ejercida por cada uno de los Estados. En este ámbito, señala el Relator PELLET que, «no se trata de afirmar el monopolio de unos controles sobre otros, sino de combinarlos a fin de reforzar su eficacia global, pues si bien sus modalidades son diferentes, su finalidad es la misma»⁵⁵.

⁵⁵ PELLET, Alain. *Segundo informe 1996*, Doc. A/CN.4/477/Add. 1 párrafo. 214.

4.2. Mecanismos de control estatales

Inicialmente, los órganos de vigilancia eran reacios a admitir competencias para determinar la admisibilidad de las reservas, alegando que los titulares de dicha competencia de manera exclusiva eran los Estados⁵⁶. Con el tiempo, esta competencia por parte de los órganos de vigilancia ha de entenderse que coexiste con la de los Estados y organizaciones internacionales contratantes; en efecto, los propios sujetos contratantes están legitimados para pronunciarse acerca de la admisibilidad de las reservas a través del ejercicio del derecho a aceptarlas u objetarlas.

Sin embargo, ya se ha puesto de manifiesto que las obligaciones que nacen de los tratados en materia de derechos humanos no derivan del principio de reciprocidad en virtud de la cual se establece un equilibrio entre los derechos y obligaciones reconocidos entre los Estados parte, sino que se trata de normas que rigen relaciones intraestatales y, en consecuencia, el régimen previsto para la admisibilidad de las reservas -aceptación u objeción por parte de los Estados- no resulta ser el más adecuado. En este ámbito carece de sentido que, en todo caso, la objeción a la reserva tenga como consecuencia la inaplicación de la disposición objeto de la misma, o en su caso, la inaplicación del tratado *inter partes*, ya que ello supondría dejar vía libre al Estado autor de la reserva para eximirse del cumplimiento de una disposición, mientras que el resto de los Estados permanecerían obligados a respetar el tratado, incluso en sus relaciones con los nacionales del Estado autor de la reserva.

A pesar de todo ello, no se puede rechazar la evaluación de las reservas por parte de los Estados en los tratados en materia de derechos humanos, puesto que, como consecuencia del relativismo jurídico internacional, los Estados no pueden quedar obligados sin haber prestado previamente su consentimiento y, por tanto, ninguna reserva puede ser oponible en tanto en cuanto el Estado no haya dado su asentimiento. En palabras acertadas, CARRILLO SALCEDO afirma que,

«La base sociológica de las organizaciones internacionales, efectivamente, supone más un principio de coordinación entre Estados soberanos que de subordinación de éstos a una instancia política superior, por lo que, en definitiva, es preciso no olvidar que aunque el fenómeno de organización internacional constituye un innegable

⁵⁶ RIQUELME CORTADO, Rosa. *¿Unidad o diversidad del régimen jurídico de las reservas...?*, Op. Cit., p. 306.

proceso de institucionalización e integración de la comunidad internacional, dicho proceso no ha desplazado a los Estados soberanos»⁵⁷.

Uno de los aspectos negativos a destacar sobre que la apreciación de la admisibilidad de las reservas sea llevada a cabo de manera individual por los Estados es que la misma responde a un juicio subjetivo y discrecional por parte de los mismos, lo que en numerosas ocasiones produce una disparidad de posiciones entre los Estados ante el mismo tipo de reservas, o incluso aun cuando todos objeten, los efectos jurídicos que desprendan de los mismos pueden ser variados, según hayan formulado objeciones simples, cualificadas, etc. Consecuentemente, la apreciación de la admisibilidad de las reservas abre un campo a la posibilidad de que los Estados obedezcan en dicha labor a consideraciones políticas y/o estratégicas, conllevando a que ante una misma reserva, la posición que mantengan los Estados pueda ser totalmente opuesta.

A pesar de todo ello, el régimen general de las reservas contemplado en la Convención de Viena en este aspecto es extensible a las reservas que se formulen en el ámbito de los derechos humanos, con la particularidad de que éstos pueden ser objeto de una doble evaluación; por un lado, la ejercida por los órganos de vigilancia y, por otro, la realizada por los demás Estados parte. Esta dualidad a la hora de ejercer el control puede llevar a conclusiones dispares y, para evitarlo, el Relator Especial sobre las reservas a los tratados, ALAIN PELLET, sugiere que el «órgano de supervisión tenga debidamente en cuenta la actitud que frente a la reserva hayan adoptado las demás partes contratantes, aceptándola u objetándola»⁵⁸.

5. EFECTOS DE LAS RESERVAS

Como ya se ha explicado, el sistema flexible que orientó la elaboración de la Convención de Viena hizo dejar de lado el criterio de la unanimidad para que el sujeto autor de la reserva pudiera ser considerado parte en el tratado. Ciertamente, la exigencia de unanimidad en la aceptación por parte de los Estados tendría como consecuencia la *ausencia de Estados parte* en los tratados internacionales, cuestión que iría en contra de

⁵⁷ CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*. Madrid, Tecnos, 1995, p. 78.

⁵⁸ HAMPSON, Françoise. *Reservas formuladas a los tratados de derechos humanos*, E/CN.4/Sub.2/2004/42, p. 23 par. 71.

los propósitos que se persiguen en la vía convencional, y en lo que nos concierne, a la persecución de la universalización de los de derechos humanos. Si bien es cierto que la Convención de Viena aún conserva de manera excepcional dicho criterio para los tratados multilaterales de carácter restringido⁵⁹, éste ha sido superado en la propia Convención, ya que su carácter excepcional responde a criterios puramente lógicos y racionales por atender al especial carácter restringido de los tratados a los que se aplica.

En este sentido, es necesario centrarse en el estudio de los efectos que se desprenden de las reservas formuladas por un Estado y que son aceptadas por unos y rechazadas por otros. La Convención de Viena atribuye a las reservas una serie de efectos jurídicos relativos únicamente al sujeto autor de la reserva y el sujeto que la acepta u objeta⁶⁰.

En lo que concierne a la aceptación de la reserva, ésta supone la entrada en vigor del tratado entre el sujeto que la formula y el que la acepta con la correspondiente exclusión o modificación de las disposiciones que han sido objeto de la reserva. La aceptación de la reserva no solo beneficia a quien la formula; el sujeto que la acepta también puede prevalerse de ella en su relación con quien la formula, como consecuencia del principio de reciprocidad del Derecho internacional. Si bien es verdad que, como se ha venido explicando a lo largo del trabajo, el principio de reciprocidad no se predica de todas las obligaciones en el ámbito internacional y, ciertas obligaciones son de carácter objetivo y, por tanto, de obligatorio cumplimiento con independencia de las reacciones de los demás Estados, tales obligaciones habrán de cumplirse al margen de haber aceptado o no la reserva formulada por otro Estado.

El régimen general de los efectos que se desprenden de la aceptación de reservas es coincidente en los tratados multilaterales de tipo tradicional y en los relativos a los derechos humanos. Ahora bien, en lo que se refiere a las objeciones a las reservas no pueden exigirse idénticos efectos jurídicos entre ambos tipos de tratados, dado que, como ha señalado el Comité de Derechos Humanos, «las disposiciones de la Convención de Viena relativas a la función de las objeciones de los Estados en relación con las reservas

⁵⁹ Convención de Viena sobre el Derechos de los Tratados (1969). Artículo 20.2: «Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se desprenda que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, una reserva exigirá la aceptación de todas las partes».

⁶⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969). Artículo 21.2: «La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones *inter se*. En este mismo sentido, ver directriz 4.6 de la Guía de los Tratados».

no son adecuadas para abordar el tratamiento de las reservas en los tratados de derechos humanos»⁶¹. Dado el papel residual que juega la reciprocidad en esta materia y la universalidad que caracteriza a los derechos humanos, se ha preferido incorporar un criterio que permita separar las reservas del resto del texto del tratado, dejando intacta la voluntad del Estado en considerarse parte en el tratado, que es la denominada “*Severability Doctrine*”.

Esta doctrina de la separabilidad o divisibilidad de la reserva inadmisibles con respecto a la manifestación del consentimiento del Estado que la formula ha despertado diversas críticas en el plano internacional. Mientras que la Corte Internacional de Justicia apuesta por la indisociabilidad, los órganos de supervisión de los tratados de derechos humanos, el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos⁶² y la Comisión Europea defienden la doctrina de la divisibilidad por entender que de nada serviría en materia de los derechos humanos que la consecuencia de la formulación de una reserva inadmisibles fuera excluir a quien la formula la condición de Estado parte. Por ello, defienden la obligación del Estado que ha formulado la reserva de cumplir con las disposiciones del tratado. En este sentido, el Comité de Derechos Humanos ha afirmado que la formulación de una reserva inaceptable no supone que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no vincule al autor de la reserva; dicha reserva ha de considerarse de manera independiente a la aplicación del resto del Pacto⁶³.

Por otro lado, quienes se oponen a la doctrina de la divisibilidad entienden que el Derecho de los tratados ha configurado un sistema en virtud del cual la consideración de una reserva como incompatible con el objeto y fin del tratado tiene como consecuencia la invalidez del consentimiento prestado por el Estado autor de la reserva, por lo que el Estado queda al margen de la aplicación del tratado, a menos que proceda a retirarla. No les falta razón a quienes se muestran contrarios al principio de separabilidad de las reservas inadmisibles del instrumento de manifestación del consentimiento del Estado autor con esta argumentación; y es que los tratados de derechos humanos han de

⁶¹ Observación General nº24 del Comité de Derechos Humanos, 52º período de sesiones (1994), *Cuestiones relacionadas con las...*, Op. Cit., párrafo 17.

⁶² Ver los casos *Belilos c. Suiza*, de 29 de abril de 1988, Series A, nº 132, párrafo 60; caso *Loizidou c. Turquía*, de 23 de marzo de 1995, Series A, nº 310, párrafos 89 a 98.

⁶³ Observación General nº24 del Comité de Derechos Humanos, 52º período de sesiones (1994), *Cuestiones relacionadas con las...*, Op. Cit., párrafo 18.

someterse, a pesar de su especial naturaleza, a las disposiciones generales del Derecho de los tratados.

Concretamente, la *Guía práctica de las reservas* prevé las consecuencias que derivan de la formulación de reservas inválidas y ésta centra su atención en la intención del Estado autor de la reserva como elemento determinante de sus efectos. En concreto, la directriz 4.5.3.3 establece que el autor de una reserva inválida puede manifestar su intención de no obligarse por el tratado sin el beneficio de la reserva. En este sentido, el Relator PELLET⁶⁴ muestra su disconformidad con la doctrina de la divisibilidad, al señalar que los órganos de control no pueden sustituir al Estado que ha formulado la reserva en la determinación de su intención a quedar obligado por el tratado a la hora de pronunciarse sobre la admisibilidad de la reserva. De hecho, PELLET afirma que este criterio puede conllevar problemas políticos y constitucionales en el seno del Estado autor de la reserva y, particularmente, cuando se desatienden las condiciones que el Parlamento interno impuso para que el Estado pudiera prestar su consentimiento a ser parte en el tratado⁶⁵.

Sin embargo, y a pesar de que comparto estas críticas, la estricta sujeción a la Convención de Viena contravendría la universalización de los derechos humanos que persigue la comunidad internacional. En el marco del Derecho de los tratados, se excluiría la posibilidad de ser parte en este tipo de tratados a los Estados que formulen reservas inadmisibles, lo que sería un obstáculo a la búsqueda del equilibrio entre la integridad del tratado y la universalización de los derechos humanos. Quizás la regla de la separabilidad de las reservas con respecto a la manifestación del consentimiento del Estado a ser parte en el tratado pueda ser la idónea para compatibilizar las disposiciones generales de las reservas con la instauración de un régimen que facilita la universalización de los derechos humanos, con miras a incorporar un estándar básico de garantía y respeto de los mismos común a los Estados. Se trata, en fin, de adecuar el régimen general de las reservas a las particularidades que este tipo de tratados presentan, con el fin de que su aplicación no frustre el propósito de universalizar los derechos humanos, dando las mayores facilidades posibles a los Estados para que ratifiquen los tratados sobre esta materia.

Ello no implica que se niegue el derecho a objetar la reserva a los demás contratantes, pues los Estados son libres de objetar cualquier reserva que perjudique a sus intereses o,

⁶⁴ PELLET, Alain. Segundo Informe (1997), Doc. A/CN.4/477/Add. 1, párrafo 230.

⁶⁵ PELLET, Alain. Segundo Informe. Op. Cit. Párrafo 226.

en este caso, los intereses de los individuos cuya protección se pretende. Se trata de que la objeción a las reservas por ser incompatibles con el objeto y fin del tratado no suponga la ruptura de las relaciones convencionales entre el sujeto autor de la reserva y el objetante⁶⁶.

6. INTEGRIDAD VS. UNIVERSALIDAD DE LOS TRATADOS

Como se ha apuntado, los tratados en materia de derechos humanos persiguen la instauración de unos estándares comunes de protección de los derechos humanos en el plano universal. La universalización de los derechos humanos es un propósito a tener en cuenta a la hora de determinar el régimen jurídico aplicable, tal y como se ha puesto de manifiesto en el análisis de los efectos que se desprenden de las objeciones a las reservas formuladas en tratados de derechos humanos. Concretamente, es el carácter universal lo que favorece que un Estado sea parte en el tratado a pesar de formular reservas inválidas.

No obstante, además de la universalización de los derechos humanos, los tratados internacionales sobre la materia persiguen el respeto de la unidad o integridad del mismo. Esta defensa de integridad del tratado se justifica porque lo que se pretende es garantizar la eficacia de las obligaciones convencionales que los Estados asuman en materia de respeto de los derechos humanos, lo que, *de facto*, va en contra de la facultad de los Estados de formular reservas en los tratados sobre esta materia. Ciertamente, la integridad de los tratados se garantiza cuando se rechaza a los Estados la posibilidad de formular reservas; sin embargo, la formulación de reservas resulta esencial en la progresiva protección de los derechos humanos. Así, resulta incompatible garantizar la integridad del tratado y, a su vez, perseguir la universalización los derechos humanos.

⁶⁶ En este sentido, podemos destacar, a modo de ejemplo de la doctrina de la divisibilidad, las objeciones de Suecia a las cinco reservas formuladas por Jordania en el Convenio para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer por considerarlas incompatibles con el objeto y fin del tratado. Tras establecer que «si se aplicasen las reservas, inevitablemente tendrían como efecto la discriminación contra la mujer por motivos de sexo, que es contraria a todo lo que representa la Convención», añadió que «esta objeción no obstará para la entrada en vigor de la Convención entre Suecia y Jordania».

Disponible en MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES: *Resolución de 30 de septiembre de 1993, de la Secretaría General Teórica, sobre la aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, relativo a la ordenación de la actividad del Estado en materia de tratados internacionales*, «BOE» de 25 de octubre de 1993.

En consecuencia, el mayor problema radica en la búsqueda del equilibrio entre la mayor participación posible de los Estados en los textos convencionales y la integridad de los propios tratados para el efectivo cumplimiento de respeto y garantía de los derechos humanos. En definitiva, el Derecho internacional debe encauzar un régimen capaz de armonizar ambos principios en la medida de lo posible.

En esa búsqueda de equilibrio, se impone la idea de que, en el contexto de los tratados de derechos humanos, se ha de tratar de mantener un nivel mínimo de protección de los derechos por parte de todos los Estados y, dado que el consentimiento de los Estados es imprescindible para la asunción de los derechos y obligaciones, es inevitable permitir a los Estados la formulación de reservas en los tratados en materia de derechos humanos. Por ello, en el régimen jurídico de las reservas a los tratados de derechos humanos ha primado la universalización de los derechos humanos frente a la integridad de los tratados y es que, de no ser así, resultaría difícil, si no imposible, conseguir un número elevado de adhesiones y ratificaciones de los Estados y mantener un régimen estable de tratados multilaterales en materia de derechos humanos⁶⁷, dado que los Estados no parecen estar dispuestos a ceder su soberanía.

La posición en favor de la universalización de los derechos humanos en lugar de preservar la unidad de los tratados sobre esta materia se pone de manifiesto con la progresiva aceptación de la doctrina de la divisibilidad, ya que, preservar el consentimiento prestado para quedar obligado por el tratado disociándolo de la reserva formulada no supone más que el quebranto de la unidad del tratado y la inclinación del sistema en pro de la universalización de los derechos humanos.

7. CONCLUSIONES

1. La Convención de Viena de 1969 incorpora un régimen general aplicable a las reservas que se formulen a todo tipo de tratados, al no establecer distinción alguna entre los de carácter general y los que regulan la protección de los derechos humanos. Ello implica que el régimen aplicable a las reservas a los tratados de derechos humanos es el régimen general instaurado por la Convención, si bien existen una serie de

⁶⁷ GOODMAN, Ryan. «Human rights treaties, invalid reservations, and state consent». *The American Journal of International Law*, vol. 96, 2002, p. 535.

particularidades que afectan a la naturaleza de los derechos humanos como límite en la formulación de reservas, al carácter dual del control de la admisibilidad de las reservas y a los efectos que se dependen de las objeciones a las reservas.

2. Las convenciones de derechos humanos trascienden de la estructura tradicional de la reciprocidad del Derecho internacional al proteger derechos de individuos y no tratarse de un intercambio de derechos y obligaciones entre los Estados. Su carácter objetivo opera propiamente como un límite a la hora de formular reservas sobre las mismas, pues el cumplimiento de toda obligación objetiva no puede sustraerse por vía convencional. Sin embargo, como se ha dicho, no todos los derechos se integran en la categoría normativa del *ius cogens*, y es que en el desarrollo normativo de los derechos humanos nunca se ha pretendido imponer obligaciones a los Estados, siendo el punto de partida de tal desarrollo el consenso.

La proliferación de tratados en materia de derechos humanos ha dado lugar a la creación de un “Derecho Internacional de los Derechos Humanos” que aboga por una estandarización de unos derechos mínimos exigibles en toda la comunidad internacional. Con el objetivo de su universalización queda patente que la protección de los derechos humanos queda fuera de la jurisdicción interna de los Estados y hace necesaria una regulación internacional a encauzar por la vía convencional. En este aspecto, debe reconocerse la labor desempeñada por las organizaciones internacionales en su aportación a la creación de diversos tratados internacionales sobre la materia a los que los Estados se han ido adhiriendo con el paso del tiempo.

A su vez, dicho logro se debe en gran parte a la aceptación de la posibilidad de formular reservas, lo que ha animado a los Estados a convertirse en Estados partes en los tratados en materia de derechos humanos. Es innegable que las mismas distorsionan el cumplimiento de los derechos contenidos en los tratados y que, además, es difícil trasladar la idea de la reciprocidad en la que se asientan las reservas a la esfera de los derechos humanos, ya que, como se ha analizado, el Derechos Internacional de los Derechos Humanos trasciende de la mera reciprocidad de los Estados. Sin embargo, vistas las bases en las que se asienta el Derecho internacional, la institución de las reservas constituye un cauce idóneo y necesario para la universalización de los derechos humanos.

3. En relación con las normas no susceptibles de suspensión a las que se hace referencia en el artículo 60.5 de la Convención de Viena y en lo que se refiere a la posibilidad de formular reservas sobre las mismas, la doctrina se halla dividida, dado que, por un lado, diversos sectores doctrinales interpretan que será la conclusión que se extraiga de la evaluación de su compatibilidad con el objeto y fin la que determine si la reserva formulada es o no válida; y por otro, numerosos autores entienden que, debido a la naturaleza de estos derechos, que no cabe suspenderlos ni siquiera ante violaciones graves del tratado en cuestión, con mayor razón debe rechazarse su exclusión permanente a través de las reservas.

Ésta segunda deviene, a mi entender, más sostenible que la primera, pues de lo contrario se estaría vulnerando el artículo 60.5 de la Convención en cada reserva que se formule sobre disposiciones relativas a la protección de la persona humana contenidas en los tratados de carácter humanitario. En concreto, si se admite la formulación de reservas a las disposiciones que regulan derechos no susceptibles de suspensión, su aplicación se suspendería no solo en situaciones de emergencia nacional, cuestión que la Convención de Viena pretende evitar, sino que, además, se suspendería en las relaciones convencionales entre quien formula la reserva y el resto de los Estados.

4. Las lagunas y ambigüedades del régimen de las reservas han llevado a las organizaciones internacionales y a los Estados negociadores a incorporar en los tratados cláusulas sobre la posibilidad de formular reservas con una intención clara: delimitar el campo donde pueden formularse. Sin embargo, los resultados se encuentran lejos de cumplir con dicho objetivo, pues en ocasiones no solo no esclarecen las posibles reservas que pueden formularse en los respectivos tratados, sino que incluso siembran nuevas dudas en su determinación, como se ha puesto de manifiesto a lo largo del trabajo. Por ello, puede decirse que hoy día el régimen de las reservas es un ámbito lleno de incertidumbre en el que se requiere avanzar en aras a salvaguardar la seguridad jurídica

5. Por lo que respecta a la competencia para la evaluación de la admisibilidad de las reservas, el hecho de que pueda ejercerse por parte de los órganos de vigilancia establecidos por los tratados garantiza un sistema objetivo que deja al margen los intereses y la discrecionalidad de los Estados a la hora de admitir reservas que se formulan en los tratados de derechos humanos. Ello permite encauzar un sistema que se ajuste al objeto y

fin de los tratados de derechos humanos, si bien el carácter no vinculante de sus decisiones hace más difícil en la práctica incidir en la adecuación de la conducta de los Estados a las normas de derechos humanos.

En este mismo sentido, conviene matizar que la labor de evaluación de las reservas de los órganos se limita a la esfera del ejercicio de sus funciones y, en consecuencia, no pueden declarar la nulidad de una reserva formulada por considerarla incompatible con el objeto y fin del tratado. En su caso, los Comités se limitan a emitir las recomendaciones que estiman convenientes y los Estados deben tenerlas en consideración en virtud del principio de la buena fe, aun cuando no quedan vinculados por las mismas.

Por ello, este sistema de control es específico de los tratados de derechos humanos: por un lado, atendiendo al carácter especial de este tipo de tratados, crea de órganos de supervisión y, por otro, delimita el alcance de las competencias de tales órganos. Dadas las limitaciones que posee este sistema, lo deseable es que se siguieran los ejemplos europeo y americano, atribuyendo carácter jurisdiccional a estos órganos creados por los tratados de derechos humanos, en aras a garantizar el efectivo cumplimiento de los tratados; no obstante, este hecho podría generar un efecto adverso a la hora de reconocer la competencia de los comités y provocar un retroceso en el camino andado.

6. En cuanto a los efectos jurídicos de las objeciones a las reservas, la doctrina de la divisibilidad permite que los Estados que ratifican los tratados de derechos humanos sin intención de respetar su contenido queden obligados por las disposiciones del tratado que no hayan sido objeto de reserva al ser parte en los mismos. En efecto, numerosos Estados son parte en tratados de derechos humanos en los que formulan reservas incompatibles con el objeto y fin del tratado, en los que persigue dar una apariencia democrática ante la comunidad internacional.

El régimen general de las reservas contemplado en la Convención de Viena dejaría a dicho Estado al margen del tratado y ello contravendría con el deseo de la comunidad internacional a instaurar un estándar común de protección de los derechos humanos. Sin embargo, la doctrina de la divisibilidad permite que el Estado quede obligado, al menos, por el resto de las disposiciones del tratado que no haya sido objeto de reserva, por lo que

de esta doctrina puede extraerse una valoración positiva, ya que cumple con mayor acierto con los objetivos perseguidos por el “Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.

7. Parece evidente que la comunidad internacional persigue ampliar el reconocimiento de los derechos humanos y establecer un estándar mínimo de protección que obligue a todos los Estados, algo que es posible gracias a la aceptación de un sistema flexible y de la doctrina de la divisibilidad, que han permitido aumentar el nivel de participación de los Estados en los tratados de derechos humanos.

No obstante, una vez más nos encontramos con que el relativismo jurídico internacional opera como límite en la positivización del Derecho internacional público y, en concreto, en el ámbito de la protección de los derechos humanos, y es que no puede perderse de vista que el Derecho internacional sienta sus bases en el consentimiento de los Estados. Por eso, si bien cabe afirmar que es objetivo común de todos los Estados la progresiva protección de los derechos humanos, este objetivo no es suficiente para obligar a los Estados a asumir obligaciones al margen de su voluntad.

En este contexto de ausencia de mecanismos de coerción sobre los Estados para que respeten los derechos humanos, resulta necesaria la incorporación de sistemas que animen a los Estados a convertirse en partes en este tipo de tratados, lo que es posible gracias a la institución de las reservas.

8. BIBLIOGRAFÍA

8.1. Libros, publicaciones y monografías

ALIJA FERNÁNDEZ, Rosa Ana y BONET PEREZ, Jordi. *El control de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos: realidad y límites*. Barcelona, Editorial Atelier libros jurídicos, 2016.

BINDER, Christina. «El Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el Derecho de los Tratados». *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 31, 2015, pp. 297 a 321.

BONET PEREZ, Jordi. *Las Reservas a los Tratados Internacionales*. José María Bosch, Barcelona, 1996.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *El Derecho Internacional en un mundo en cambio*. Tecnos, 1984.

CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en Derecho Internacional Contemporáneo*. Madrid, Tecnos, 1995.

CHUECA SANCHO, Angel. *Las reservas a los Tratados de Derechos Humanos*, Serie Documentación Jurídica, Madrid: Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica: Centro de Publicaciones, Tomo XIX, Abril-Junio 1992.

CORDERO GALDÓS, Humberto. «Problemática en torno a la formulación de reservas a los tratados internacionales relativos a los Derechos Humanos». *Agenda Internacional. Instituto de estudios internacionales*, pp. 133 a 144.

ESPÓSITO, Carlos. «El asunto Timor Oriental ante la Corte Internacional de Justicia». *Anuario de Derecho Internacional*. 1996, XII, 617-639, p. 628.

ETIENNE LLANO, Alejandro. *La protección de la persona humana en el Derecho Internacional*. México. Editorial Trillas, 1987, pp. 166-168

GOODMAN, Ryan. «Human rights treaties, invalid reservations, and state consent». *The American Journal of International Law*, vol. 96, 2002, pp. 531 a 560.

IMBERT, Pierre Henri. «Reservations and human rights conventions», *The Human Rights Review*, vol. VI, 1981.

LÓPEZ GUERRA, Luis. «El sistema europeo de protección de los derechos humanos», *Protección Multinivel de Derechos Humanos*. Disponible en: https://www.upf.edu/dhes-alfa/materiales/res/pmdh_pdf/PMDH_Manual.165-186.pdf

MOLONEY, Roslyn. «Incompatible reservations to human rights treaties: severability and the problema of state consent». *Melbourne Journal of International Law*, vol. 5, 2004.

REMIRO BROTONS, Antonio. *Derecho internacional Curso General*. Tirant lo Blanch. 2010.

RIQUELME CORTADO, Rosa. *Las reservas a los tratados: lagunas y ambigüedades del Régimen de Viena*. Murcia: Universidad de Murcia, Servicio de Publicaciones, 2004.

RIQUELME CORTADO, Rosa. *¿Unidad o diversidad del régimen jurídico de las reservas a los tratados? Reservas a tratados de derechos humanos*, en *Cursos de Derechos Humanos de Donostia-San Sebastián*, Vol. V, Bilbao, 2004.

SALADO OSUNA, Ana. *Estudio sobre el Comentario General Número 24 del Comité de Derechos Humanos*. Anuario de Derecho Internacional. 1998, vol. XIV, pp. 588 a 633.

SOLARI YRIGOYEN, Hipólito. «Las reservas a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos». *Agenda Internacional*, nº 8, pp. 72 a 85.

QUEL LÓPEZ, Javier. *Las reservas a los tratados internacionales: Un examen de la práctica española*. Bilbao: Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 1991, pp. 223 a 234.

QUISPE REMÓN, Florabel. «Las normas de ius cogens: ausencia de catálogo». *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 28, 2012.

ZELADA, Carlos. «Ius cogens y Derechos Humanos: Luces y sombras para una adecuada delimitación de conceptos». *Agenda Internacional*, Año VIII, nº 17, 2002.

8.2. Normativa y documentos oficiales

Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptado en Costa Rica, de 22 de noviembre de 1969. Disponible en: <https://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>

Convención sobre el Derecho de los Tratados, adoptado en Viena, de 23 de mayo de 1969. Disponible en: https://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference_docs/convencion_viena.pdf

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer, adoptado en Nueva York el 18 de diciembre de 1979. Disponible en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0031>

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, adoptado en Ginebra, Suiza, el 28 de julio de 1951. Disponible en: <http://www.acnur.org/fileadmin/scripts/doc.php?file=fileadmin/documentos/bdl/2001/0005>

Convenio Europeo de Derechos Humanos, adoptado en Roma el 4 de noviembre de 1950. Disponible en: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf

Convenio Europeo para la Prevención de la Tortura y de las Penas o Tratos Inhumanos o Degradantes, adoptado en Nueva York el 10 de diciembre de 1984. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>

Documento A/66/10. *Guía Práctica sobre las Reservas a los Tratados*, aprobado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas en su 63º período de sesiones celebrado durante los días 26 de abril a 3 de junio y 4 de julio a 12 de agosto de 2011.

Documento A/CN.4/477. *Segundo Informe (1997)*, Alain Pellet.

Documento A/CN.4/SER.A/1951/Add. 1 (Part 1). «Validity of reservations». *Yearbook of the International Law*. Vol. II. 2005. Pp. 143 a 189.

Documento E/CN.4/Sub.2/2004/42. «Reservas formuladas a los tratados de derechos humanos». 2004.

Instrumento de ratificación del Convenio Europeo para la prevención de la tortura y de las penas o tratos inhumanos o degradantes, hecho en Estrasburgo el 26 de noviembre de 1987, *Boletín Oficial del Estado*, 5 de julio de 1989, núm. 159, pp. 21152 a 21154.

Observación General nº24 del Comité de Derechos Humanos, 52º período de sesiones (1994), *Cuestiones relacionadas con las reservas formuladas con ocasión de la ratificación del Pacto o de sus Protocolos Facultativos, o de la adhesión a ellos, o en relación con las declaraciones hechas de conformidad con el artículo 41 del Pacto*. Disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/ley/doc/obgen2.html#Cuestiones>

Resolución de 30 de septiembre de 1993, de la Secretaría General Teórica, sobre la aplicación del artículo 32 del Decreto 801/1972, relativo a la ordenación de la actividad del Estado en materia de tratados internacionales, *Boletín Oficial del Estado*, de 25 de octubre de 1993, núm.255, pp. 30015 a 30028.

8.3. Jurisprudencia

Corte Interamericana de Derecho Humanos. Caso *Blake contra Guatemala*. Sentencia de 22 de enero de 1999.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva, OC- 2/82, sobre el efecto de las reservas sobre la entrada en vigor de la Convención Americana, de 24 de septiembre de 1982.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva, OC- 3/83, sobre las restricciones a la pena de muerte, de 8 de septiembre de 1983.

Corte Internacional de Justicia. Caso *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Bélgica contra España), Sentencia de 25 de febrero de 1970.

Corte Internacional de Justicia. Opinión Consultiva de 28 de mayo de 1951, sobre las Reservas a la Convención del Delito de Genocidio. Disponible en: <http://www.icj-cij.org/files/case-related/12/012-19510528-ADV-01-00-EN.pdf>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso *Irlanda contra Reino Unido*. Sentencia de 18 de enero de 1978.

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso *Belilos contra Suiza*. Sentencia de 29 de abril de 1988. Disponible en: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22languageisocode%22:%5B%22SPA%22%5D,%22appno%22:%5B%2210328/83%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22CHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-164749%22%5D%7D>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso *Loizidou contra Turquía*. Sentencia de 23 de marzo de 1995. Disponible en: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22display%22:%5B%220%22%5D,%22languageisocode%22:%5B%22ENG%22%5D,%22appno%22:%5B%2215318/89%22%5D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-58201%22%5D%7D>