

## PANORAMA Y PROPUESTAS SOBRE LA APLICABILIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS GRUPOS EN SITUACIÓN VULNERABLE

Jorge Ulises CARMONA TINOCO\*

El tema de los grupos vulnerables puede ser analizado con la ayuda de diversas disciplinas y desde diversos ángulos, en esta ocasión lo haremos a partir de un punto de vista jurídico y en especial con la perspectiva de los derechos humanos.

Uno de los primeros cuestionamientos que surgen cuando alguien pretende entrar al conocimiento de la problemática de los denominados grupos vulnerables, o dicho con mayor precisión, grupos en situación de vulnerabilidad, es precisamente qué define, caracteriza o distingue a un grupo de este tipo. Esta no es una tarea sencilla, pero para los efectos de estas breves reflexiones podemos afirmar que se trata de un término utilizado comúnmente para indicar un determinado estado o circunstancia desfavorable, de desventaja o de carencia en que se encuentran personas pertenecientes a un grupo identificable, o una categoría social determinada, respecto al grado de la satisfacción de sus necesidades específicas, el goce y ejercicio pleno de sus derechos fundamentales, y el acceso a los órganos de procuración e impartición de justicia.

Los grupos vulnerables no son necesariamente en todos los Estados los mismos, inclusive dentro del propio territorio de cada Estado pueden encontrarse diferencias. En México, desde el punto de vista de los derechos fundamentales, se han identificado en situación de vulnerabilidad, entre otros, a los grupos indígenas, a las personas de la tercera edad, a los que sufren algún tipo de discapacidad, a las personas infectadas por el

\* Director para Casos de México en Materia de Derechos Humanos ante la Organización de Estados Americanos y ante la Organización de las Naciones Unidas en la Secretaría de Relaciones Exteriores.

VIH/SIDA, a las personas recluidas, a las mujeres, a los niños, y a los migrantes.<sup>1</sup>

La evolución normativa del reconocimiento y protección de los grupos en situación de vulnerabilidad ha pasado por diversas etapas, que nosotros hemos concentrado únicamente en dos para efectos exclusivamente didácticos.

En una primera etapa se niega tácitamente la necesidad de una protección especial para los grupos vulnerables, en virtud de que se consideraba que el solo hecho de que la Constitución consagrara garantías individuales y sociales, y que fuera posible reclamar su cumplimiento por vía judicial a través del juicio de amparo, eran suficientes para que toda persona *ipso facto* gozara y pudiera ejercer tales derechos.

Esta etapa coincide con el argumento simplista de que los grupos vulnerables están integrados por personas, y como tales gozan de los derechos establecidos en la Constitución, los tratados y las leyes en general.

La propia Constitución, en su artículo 1o., confirma esta idea al señalar: “En los Estados Unidos Mexicanos *todo individuo gozará* de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece” (énfasis agregado).

Esta disposición viene a ser complementada por lo que establece el artículo 128 de la propia Constitución, que señala: “Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, *prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen*” (énfasis agregado).

Así, de dichos preceptos se derivaba sin problema alguno la afirmación de que, en principio, los llamados grupos en situación vulnerable no requerían para su atención y protección de normas específicas, bastaría únicamente con hacer realidad lo que la propia Constitución ya señala.

No obstante lo anterior, la realidad se encargó de demostrar que había sectores de la población que no podían lograr la satisfacción de sus ne-

1 Dicho catálogo coincide con el consenso internacional sobre los grupos considerados como vulnerables señalados en la Declaración y Programa de Acción de Viena A/CONF.157/23, producto de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena, del 14 al 25 de junio de 1993. En el ámbito nacional, la situación de dichos grupos ha sido considerada en los diversos informes periódicos de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), especialmente a partir de 1993. Como ejemplo, véase Comisión Nacional de Derechos Humanos, *Informe Anual de Actividades mayo 1996-mayo 1997*, México, CNDH, 1997, p. 707.

cesidades más elementales, otros cuya condición social era un obstáculo para el ejercicio pleno de sus derechos y libertades, y que había sectores a los que les resultaba materialmente imposible acceder a los órganos de procuración e impartición de justicia. La idea de que las personas pertenecientes a dichos sectores merecen una protección adicional y específica de acuerdo a sus necesidades y condición, abre una segunda etapa en la evolución normativa que describimos.

Esta segunda etapa se caracteriza por la creación de normas jurídicas que por una parte reafirman las normas básicas ya existentes, y por la otra, las complementan, las reorientan, y adaptan para atender las necesidades del grupo de que se trate. Esto se ve enriquecido con el establecimiento de órganos y procedimientos específicos de vigilancia y garantía, que se suman a los ya existentes.

Como ejemplo de los cambios efectuados a nivel constitucional, podemos mencionar las diversas reformas operadas al artículo 4o. constitucional, especialmente a partir de la década de los años setenta, entre las que destacan las siguientes:

1) La llevada a cabo en 1974, por la cual se declara expresamente la igualdad jurídica del hombre y la mujer, y la protección legal de la familia.

2) La efectuada en 1980, que declaró el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades, a la salud física y mental, así como el deber correspectivo de los padres de satisfacer dichas necesidades. En este caso, la reforma establece que las instituciones públicas brindarán el apoyo que determine la ley para la protección de los menores.

3) La reforma de 1982, que consagró el derecho de toda persona a la protección de la salud, de acuerdo con las condiciones y modalidades establecidas en la ley para el acceso a los servicios de salud.

4) La modificación constitucional realizada en 1983, por la que se consagró el derecho de toda familia a una vivienda digna y decorosa, dejando al ámbito de la ley el establecimiento de los instrumentos y apoyos necesarios para hacer realidad dicho objetivo.

5) Mediante la reforma de 1992 se reconoce a nivel constitucional la composición pluricultural de la nación mexicana, basada originalmente en sus pueblos indígenas, y se deja a la ley la protección y promoción de sus lenguas, cultura, usos, costumbres, recursos y formas específicas de organización social. Uno de los aspectos más relevantes es la mención

que se hace respecto a que la ley garantizará el acceso a la jurisdicción del Estado.

6) La más reciente reforma realizada, que está relacionada con el tema que nos ocupa, fue publicada el 7 de abril de 2000 y tuvo como objetivo ampliar el contenido de la reforma de 1980 ya señalada. El nuevo texto incluye de manera compatible con la igualdad de género que “los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral”.

De manera similar a la reforma de 1980, pero con una mejor técnica legislativa, se deja en esta ocasión a los ascendientes, tutores y custodios el deber de preservar los derechos mencionados. La participación estatal a este respecto se reformula para dejarla en términos siguientes: “El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos... El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez”.

Como puede apreciarse, la mayoría de las normas incorporadas son de tipo programático, es decir, aquellas a través de las cuales el poder constituyente, en vez de regular directa e inmediatamente determinados intereses, se limita únicamente a trazar los principios para ser cumplidos por sus órganos (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), como programas de sus respectivas actividades, con el propósito de realizar los fines sociales del Estado.<sup>2</sup>

No obstante que el carácter jurídico y valor normativo de dichos enunciados ha sido discutido, hay un sector amplio de la doctrina que sostiene que son verdaderas normas jurídicas, que obligan y son exigibles.<sup>3</sup> Consideramos que las normas programáticas deben su carácter jurídico, entre otros aspectos, a que se hayan insertas en la Constitución, lo cual les otorga valor jurídico; dentro de su eficacia condicionada vincu-

2 Cfr. Da Silva, *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, 2a. ed., Brasil, Revista dos Tribunais, 1982, pp. 70-75 y 126-147. Véase también Quiroga Lavie, Humberto, “Sobre la interpretación constitucional”, en varios autores, *La interpretación constitucional*, México, UNAM, 1975, pp. 107-117.

3 Cfr., entre otros, Quiroga Lavie, Humberto, *op. cit.*, nota anterior, pp. 108-112; Da Silva, Alfonso, *op. cit.*, nota anterior, pp. 137 y 141; Carbone, Carmelo, *L'Interpretazione delle Norme Costituzionali*, Italia, Padua, 1951, pp. 20-24; Carpizo, Jorge, “Norma constitucional”, *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, p. 2203.

lan al legislador y al resto de los órganos del Estado para dirigir sus actividades a los fines que establecen, y funcionan como pautas de referencia necesarias al momento de realizar la interpretación de la Constitución y también el resto de las normas que integran el ordenamiento jurídico.

Un ejemplo de lo anterior es la tesis número 192,160 emitida recientemente por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el rubro “*Salud. El derecho a su protección, que como garantía individual consagra el artículo 4o. constitucional, comprende la recepción de medicamentos básicos para el tratamiento de las enfermedades y su suministro por las dependencias y entidades que prestan los servicios respectivos*”, en la cual es aplicada la garantía del derecho a la salud a un caso específico, dotándola de un contenido concreto.

Por otra parte, dentro de la segunda etapa que describimos, tiene especial importancia para el aspecto institucional la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, el 6 de junio de 1990, y su posterior consagración a nivel constitucional en el artículo 102, apartado “B”, en enero de 1992. Dicha ocasión marca también el nacimiento constitucional del sistema nacional no jurisdiccional de protección de los derechos humanos, que se materializa a través del establecimiento de comisiones de derechos humanos en aquellos estados la república que aún no contaban con órganos de ese tipo, y también en el Distrito Federal.

La creación de las comisiones de derechos humanos complementó al sistema de protección jurisdiccional ya existente, y permitió que diversos sectores de la población tuvieran a su alcance una nueva instancia de procuración de justicia, en el sentido amplio del término. Asimismo, los nuevos organismos hicieron posible que derechos difícilmente reclamables por la vía jurisdiccional, en virtud de la complejidad y carácter sumamente técnico del juicio de amparo, pudieran ser protegidos por vía de las referidas comisiones.

De hecho, la atención a los grupos en situación de vulnerabilidad tiene un impulso sobresaliente a partir de la creación de dichos organismos.

Por otra parte, las dos etapas que mencionamos a nivel interno también pueden distinguirse a nivel internacional y regional. Nos referiremos únicamente al ámbito universal e interamericano por tener relación directa con México, pero consideramos que en el Continente Europeo ha sucedido algo similar.

En una primera etapa, el amplio catálogo de derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales establecidos en los primeros instrumentos de derechos humanos de Naciones Unidas y de la Organización de Estados Americanos (OEA),<sup>4</sup> parecía haber abarcado la totalidad de los derechos básicos de toda persona en su esfera individual y en el ámbito social.<sup>5</sup> Cabe destacar que el “Protocolo de San Salvador”, adoptado en 1980, ya contiene normas sobre la familia, los derechos de la niñez, la protección de los ancianos y de los discapacitados.

Lo anterior se veía claramente reforzado gracias a las cláusulas de no discriminación contenidas en dichos instrumentos, que en términos generales significan que los Estados deben garantizar que el goce y ejercicio de los derechos fundamentales se lleve a cabo sin distinción o discriminación alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.<sup>6</sup>

Asimismo, también se estableció desde el inicio una distinción en cuanto al alcance de las obligaciones de los Estados con relación a la aplicación de los derechos civiles y políticos, por una parte, y los económicos, sociales y culturales, por la otra. En efecto, mientras los Estados parte se comprometen *a respetar y a garantizar* los primeros, en el caso de los derechos económicos, sociales y culturales, la obligación es en el sentido de *adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga el Estado, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad* de tales derechos.

4 Nos referimos a la Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), y a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), ambas adoptadas en 1948; al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PDCP), y al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), ambos adoptados en 1966; a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), adoptada en 1969, y al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador”, adoptado en 1988.

5 Cabe señalar que los derechos mencionados coinciden, en términos generales, con el contenido de las denominadas garantías individuales y sociales establecidas en la Constitución federal, y en otros casos las detallan o complementan.

6 Esto se encuentra establecido en el artículo 2o. de la DUDH, y de la DADDH; en el artículo 2o. del PDCP, y del PDESC; en el artículo 1o. de la CADH, y en el artículo 3o. del “Protocolo de San Salvador”.

No obstante lo anterior, la Proclamación de Teherán de 1968, la Resolución 32/130 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), y la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, entre otros documentos, han dejado en claro que todos los derechos humanos son universales, indivisibles, interdependientes e interrelacionados, de manera tal que es imposible la realización plena de los derechos civiles y políticos, sin el disfrute de los económicos, sociales y culturales, en otras palabras, ambos deben ser garantizados, protegidos y respetados con el mismo énfasis.

La experiencia práctica de la protección internacional de los derechos humanos pronto dejó atrás la idea de que la labor de creación normativa estaba finalizada, lo que despertó, de manera paulatina, un creciente interés y preocupación por atender, entre otras cuestiones, la situación de los grupos vulnerables, y por brindarles un marco normativo e institucional dirigido a su protección.

A partir de entonces, a nivel internacional se han adoptado numerosas resoluciones, declaraciones e instrumentos convencionales dirigidos a la protección específica de algunos de los denominados grupos vulnerables. Asimismo, se han creado órganos convencionales y extra convencionales de supervisión y vigilancia de las obligaciones internacionales de los Estados, para coadyuvar a la protección de tales derechos. Algunos ejemplos de instrumentos internacionales adoptados, a la fecha, son los siguientes:

1) *Instrumentos declarativos de carácter universal:*

- a) Declaración de los Derechos del Niño, proclamada por la Asamblea General en su resolución 1386 (XIV), de 20 de noviembre de 1959.
- b) Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, proclamada por la Asamblea General en su resolución 2263 (XXII), de 7 de noviembre de 1967.
- c) Declaración de los Derechos del Retrasado Mental, proclamada por la Asamblea General en su resolución 2856 (XXVI), de 20 de diciembre de 1971.
- d) Declaración de los Derechos de los Impedidos, proclamada por la Asamblea General en su resolución 3447 (XXX), de 9 de diciembre de 1975.

- e) Declaración sobre los Derechos Humanos de los Individuos que no son Nacionales del País en que Viven, adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/144, de 13 de diciembre de 1985.
- f) Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental, adoptados por la Asamblea General en su resolución 46/119, de 17 de diciembre de 1991.
- g) Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, adoptada mediante resolución de la Asamblea General 48/104, de 20 de diciembre de 1993.

2) *Instrumentos convencionales de carácter universal:*

- a) Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979. Dicha Convención fue ratificada por México el 23 de marzo de 1981, y entró en vigor el 3 de septiembre de 1981.
- b) Convención sobre los Derechos del Niño, adoptada por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. La Convención entró en vigor el 2 de septiembre de 1990 y México la ratificó días después, el 21 de septiembre de 1990.
- c) Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, adoptada por la Asamblea General en su resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. México ratificó dicho instrumento el 8 de marzo de 1999, pero aún no entra en vigor debido a que no se han reunido las veinte ratificaciones necesarias para tal efecto.
- d) Protocolo facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada por la Asamblea General en su resolución A/54/4, de 6 de octubre de 1999. Dicho Protocolo fue suscrito por México el 10 de diciembre de 1999, y aún no entra en vigor.
- e) Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño, relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utili-

zación de niños en la pornografía, adoptado por resolución ARES-54-263, de 25 de mayo de 2000. México suscribió dicho documento el 7 de septiembre de 2000, y aún no entra en vigor.

### 3) *Instrumentos adoptados en el ámbito interamericano:*

- a) Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”, adoptada en Belem do Para, Brasil, el 9 de junio de 1994. Dicho instrumento entró en vigor el 5 de marzo de 1995, y fue ratificado por México el 12 de noviembre de 1998.
- b) Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, adoptada en junio de 1999. México depositó el instrumento de ratificación el 25 de enero de 2001.

Cabe señalar que a nivel de la ONU y de la OEA se están elaborando desde hace algunos años instrumentos declarativos de los derechos indígenas, así como documentos en los que se muestra preocupación por la situación de los enfermos de VIH/SIDA, entre muchos otros temas.

Si se revisan cuidadosamente los instrumentos citados se podrá comprobar que han creado un enorme catálogo de derechos fundamentales específicos y de mayor alcance a los civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Sin embargo, esto puede llevar a crear un fenómeno de realidad virtual que nos haga creer que la labor a este respecto está felizmente finalizada, sin embargo, sin desconocer o menoscabar los logros alcanzados hasta ahora, la tarea más difícil, que sin duda constituirá uno de los más grandes retos por enfrentar, será la de dar plena eficacia al cúmulo de derechos establecidos y aquellos que nazcan posteriormente como objeto de protección.

Por otra parte, de los distintos tipos de instrumentos se derivan distintos tipos de obligaciones, cuyo cumplimiento no puede exigirse a nivel internacional de la misma manera en todos los casos ni tampoco a través de los mismos mecanismos ni procedimientos.

En los casos de instrumentos de carácter declarativo, los mismos son, por lo regular, adoptados a través de una resolución de la Asamblea General de la ONU o de la OEA, con o sin la votación de los Estados, por lo tanto, podríamos afirmar que tienen un carácter orientador, de decla-

ración de directrices o principios a adoptar por los Estados, e indicativo de la preocupación internacional sobre el tema de que se trate. No obstante que su valor normativo no es el mismo que el de un tratado, complementan su interpretación y, en muchas ocasiones, sirven para establecer una práctica reiterada que puede derivar, con el tiempo, en fuente de costumbre internacional, con valor normativo de mayor peso.

Por otra parte, cuando se trata de instrumentos convencionales, éstos, por lo general, establecen, en su propio articulado o en documentos adicionales, los órganos y los mecanismos para supervisar el cumplimiento por parte de los Estados de las obligaciones derivadas de los mismos.

Hasta ahora existen cuatro grandes mecanismos para la supervisión del cumplimiento de las obligaciones de los Estados en materia de derechos humanos, a saber, la presentación de informes periódicos por parte de los Estados, las visitas al territorio de los Estados con el fin de que se verifique *in situ* el cumplimiento de sus obligaciones internacionales, la posibilidad de tramitar peticiones en casos específicos ante órganos facultados para emitir recomendaciones dirigidas a los Estados y, por último, la tramitación de procesos internacionales con base en casos concretos ante órganos jurisdiccionales internacionales.

En el caso de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos se ha optado por la presentación de informes periódicos como el medio más importante de supervisión.

No obstante lo anterior, las situaciones que observamos día con día han hecho emerger una verdad lacerante que se hace cada vez más evidente: que la existencia de normas jurídicas que establecen los derechos básicos de toda persona y las instituciones creadas para garantizar su respeto y protección no han sido suficientes para alcanzar los fines que las inspiraron. Esto es indicativo de problemas graves de eficacia normativa y de deficiencia de los órganos del Estado, pero también, por supuesto, de problemas de tipo político, económico, social y cultural, tanto a nivel nacional como internacional.

Después de haber mostrado un panorama sobre el marco normativo interno e internacional para la protección de los grupos en situación de vulnerabilidad, dedicaremos los párrafos siguientes a armonizar ambos desarrollos, con el fin de arribar a conclusiones y propuestas concretas sobre la aplicabilidad de los derechos fundamentales de los grupos en situación de vulnerabilidad.

Por lo que se refiere a los instrumentos de tipo convencional, una vez ratificados internacionalmente nace el vínculo jurídico internacional del Estado, mismo que será exigible una vez que el tratado entre en vigor. No obstante lo anterior, la sola firma del instrumento internacional, aún sin mediar la ratificación formal y sin que haya entrado aún en vigor el mismo, obliga al Estado a no llevar a cabo actos que afecten el objeto y fin del tratado, de acuerdo con el sentido y alcance que se ha dado al artículo 18 de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados, de 1969.

En el ámbito interno, después de la ratificación por parte del Senado de la República y la subsecuente ratificación internacional, que es atribución del Poder Ejecutivo, el instrumento internacional de que se trate sólo producirá sus efectos y será exigible internamente una vez que el decreto promulgatorio es publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 4o. de la Ley Federal sobre la Celebración de Tratados. Es interesante señalar que un tratado podría ser exigible internamente de manera previa a su fecha de entrada en vigor en el ámbito internacional, siempre y cuando su promulgación anteceda a su entrada en vigor a nivel internacional, como sucede con el “Protocolo de San Salvador”.<sup>7</sup>

Los tratados en el orden jurídico mexicano están situados jerárquicamente sobre la legislación federal, de acuerdo con el criterio más reciente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación plasmado en la tesis 192,867 bajo el rubro “*Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución federal*”.<sup>8</sup> Esto significa, por una parte, que en caso de contradicción con la legislación federal, prevalece lo dispuesto por los tratados, en aplicación del criterio jerárquico en la solución de conflictos normativos, y por la otra, que ante la existencia de vacíos nor-

7 El documento promulgatorio de dicho tratado fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 1 de septiembre de 1998, pero entró en vigor el 16 de noviembre de 1999.

8 Para un análisis jurídico de dicha ejecutoria véase Carpizo, Jorge, *Nuevos estudios constitucionales*, México, Porrúa-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000, pp. 493-498.

mativos en la legislación federal, las normas contenidas en los tratados sirven como pautas o principios útiles para la integración del ordenamiento.<sup>9</sup>

La tesis mencionada, no obstante ser un criterio aislado que requiere ser reiterado en otras cuatro ocasiones sucesivas para convertirse en jurisprudencia obligatoria, por el hecho de provenir del Pleno de la Suprema Corte posee un importante carácter orientador en los casos que se tramiten ante el resto de los órganos jurisdiccionales nacionales.

A partir del inicio de la vigencia de un tratado de derechos humanos, surgen para el Estado diversas obligaciones en orden a su aplicación, que pueden implicar por parte de los órganos estatales: *a)* la necesidad de adecuar el ejercicio de sus funciones a las pautas contenidas en los tratados, tales como la expedición de leyes u otras disposiciones de carácter general; *b)* la modificación de prácticas administrativas y judiciales; *c)* la aplicación de recursos e instrumentos jurídicos que permitan la realización de los derechos establecidos por el tratado, y *d)* las políticas públicas que se estimen necesarias.

Esto permite afirmar y dejar en claro que los compromisos y deberes que los Estados adquieren a través de los tratados de derechos humanos corren a cargo de sus órganos legislativos, administrativos y jurisdiccionales. De esta forma, el deber de los Estados se transmite a todos los órganos que lo componen y, de igual manera, cualquiera de los órganos mencionados puede generar la responsabilidad internacional del Estado por sus acciones u omisiones que signifiquen una violación a los compromisos internacionales derivados de un tratado de derechos humanos.

Es conveniente señalar de manera enfática que las normas contenidas en los tratados, una vez que son incorporados al ordenamiento jurídico interno, son normas aplicables y a la vez exigibles. De hecho, la obligación de fundar y motivar las decisiones de toda autoridad, establecida en el artículo 16 constitucional, abarca también a las normas previstas en los tratados ratificados por México; este argumento permite afirmar que las autoridades están obligadas a fundamentar jurídicamente sus acciones en las normas de los tratados, cuando éstas resulten aplicables.

9 Para un panorama sobre la jerarquía y aplicación de los tratados de derechos humanos en el Continente Americano, véase Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH), *Guía sobre aplicación del derecho internacional en la jurisdicción interna*, San José, IIDH, 1996.

La invocación de los tratados de derechos humanos es una práctica que en la actualidad llevan a cabo los órganos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos en las recomendaciones que emiten.<sup>10</sup>

Para finalizar estas breves reflexiones y pasar a la exposición de propuestas concretas, es necesario mencionar el papel fundamental que han desempeñado las organizaciones no gubernamentales en la protección y defensa de los derechos de los grupos vulnerables, lo cual es síntoma, por una parte, que aún falta mucho por hacer en el amplio y trascendente tema del acceso a la justicia.<sup>11</sup>

Algunas propuestas de modificación constitucional para fortalecer la protección de los derechos fundamentales de los grupos en situación de vulnerabilidad son las siguientes:

*Primera.* Tomando en consideración el más reciente criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que sitúa a los tratados internacionales sobre la legislación federal, podría ser reformado el artículo 133 constitucional en el sentido de señalar de manera expresa dicha jerarquía en el caso de los tratados de derechos humanos, a fin de situarlos inclusive al nivel de la Constitución en aquellos aspectos que amplíen los derechos ya establecidos. Esto permitiría, además, que dichos tratados sirvieran como pautas vinculatorias de interpretación para los órganos federales y locales en el cumplimiento de sus correspondientes labores.

10 *Cfr.* Comisión Estatal de Derechos Humanos de Querétaro, *La aplicación de tratados en materia de derechos humanos por el ombudsman mexicano*, México, CEDH, s. a. En el caso de México, la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos hace mención expresa a este aspecto en su artículo 6o., fracciones XIII y XIV, que señala: "Artículo 6o. La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

XIII. Formular programas y proponer acciones en coordinación con las dependencias competentes que impulsen el cumplimiento dentro del territorio nacional de los tratados, convenciones y acuerdos internacionales signados y ratificados por México en materia de Derechos Humanos.

XIV. Proponer al Ejecutivo Federal, en los términos de la legislación aplicable, la suscripción de convenios o acuerdos internacionales en materia de Derechos Humanos".

Además que ha sido sobresaliente su labor de difusión de los instrumentos internacionales, cabe mencionar, por su relevancia, la compilación bajo el título *Instrumentos internacionales sobre derechos humanos ONU-OEA*, México, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1994, 3 ts.

En el ámbito internacional, por lo que se refiere propiamente al Continente Americano, cabe destacar las labores de capacitación y difusión de los derechos humanos que lleva a cabo el Instituto Interamericano de Derechos Humanos.

11 Al respecto, véase Banco Interamericano de Desarrollo e Instituto Interamericano de Derechos Humanos, *Acceso a la justicia y equidad. Estudio en siete países de América Latina*, San José, Costa Rica, IIDH, 2000.

La segunda parte del artículo 133 podría ser modificada para establecer que no únicamente los jueces locales, sino también las autoridades en general deben preferir la Constitución, los tratados y las leyes federales, en ese orden, sobre las normas secundarias en contrario que pueda haber a nivel federal o local.

*Segunda.* En el mismo sentido que la anterior propuesta, podría ser reformado el artículo 1o. de la carta magna, para hacer mención expresa a los derechos establecidos en los tratados de que México es Estado parte, y también sustituir la expresión garantías individuales por la de derechos humanos o derechos fundamentales de la persona, más acorde con la terminología imperante en la materia. Asimismo, podría agregarse un contenido similar a las cláusulas de no discriminación previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos. La nueva redacción podría ser como sigue:

*Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará sin discriminación alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, de los derechos humanos previstos en la Constitución y los que se deriven de los tratados internacionales ratificados por México. Tales derechos no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que la propia Constitución establece.*

Dicha modificación deberá realizarse armonizando el texto del artículo 103, por lo que se refiere a la alusión que hace este último a “garantías individuales”, misma que debería sustituirse por derechos humanos o derechos fundamentales de la persona.

De igual manera, en concordancia con la reforma que se propone al artículo 1o. de la Constitución, puede agregarse un artículo que consagre las denominadas *affirmative actions* o “discriminación positiva” que son admitidas a nivel internacional como medidas de carácter temporal dirigidas a la igualdad real de personas en situación de desventaja o desfavorable. El texto que se propone establecería algo similar a lo siguiente:

*No se considerarán discriminatorias las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de garantizar a las personas en situación de vulnerabilidad, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los dere-*

*chos humanos, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos a los reconocidos a toda persona, y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.*

*Tercera.* Se propone la modificación del artículo 4o. constitucional para reformularlo e incorporar las directrices básicas de la protección de los derechos humanos de los grupos considerados como vulnerables, a partir del análisis detallado que se realice a los instrumentos internacionales, declarativos y convencionales, que se han adoptado hasta ahora en el marco de la ONU y de la OEA. Dicha modificación deberá incluir una mención expresa a que la ley garantizará el acceso a justicia de las personas en situación vulnerable.