

2/1
2ej.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE CIENCIAS POLITICAS Y SOCIALES

**LA PROBLEMÁTICA DE LA APLICACION INTERNA
DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES
EN MEXICO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN RELACIONES
INTERNACIONALES
P R E S E N T A :
NORMA ANGELICA GOMEZ VELEZ



MEXICO, D. F.

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**LA PROBLEMATICA DE LA APLICACION INTERNA DE LOS
TRATADOS INTERNACIONALES EN MEXICO**

**A mi mamá, por ser mi mejor ejemplo,
por su apoyo infinito y por su amor.**

A mi papá, por amarme y apoyarme siempre.

**A mis hermanos, por ser los mejores que pude haber
tenido y por hacerme feliz con su compañía.**

**A mi abuelita, a Kahel y a Pikika
por sus amorosos cuidados.**

**A Julián, por ser el motor de
mi vida en estos últimos años.**

**A Norma Angélica, por toda una
vida de verdadera amistad y cariño.**

A mis amigos, por quererme y confiar en mí.

**Con especial cariño al licenciado
José Manuel Fernández Noriega.**

**A mis profesores, especialmente al
licenciado Sergio Guerrero Verdejo**

INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	9
CAPITULO 1. NOCIONES GENERALES DE DERECHO	14
1.1. Definición de Derecho	15
1.2. Clasificación del Derecho	18
1.2.1. Derecho público, Derecho privado y Derecho social	18
1.2.2. Derecho interno y Derecho internacional	25
1.3. Concepto de Derecho internacional privado	28
CAPITULO 2. FUENTES DEL DERECHO	32
2.1. En general	33
2.2. En relación al Derecho internacional privado y su referencia a México	36
2.2.1. Nacionales	36
2.2.1.1. Constitución	36
2.2.1.2. Ley	37
2.2.1.3. Jurisprudencia	40
2.2.1.4. Costumbre	43
2.2.2. Internacionales	44
2.2.2.1. Tratados	45
2.2.2.1.1. Concepto	45
2.2.2.1.2. Clasificación	46
2.2.2.1.3. Proceso de celebración	47

	Pág.
2.2.2.1.4. Reservas	49
2.2.2.1.5. Entrada en vigor	49
2.2.2.1.6. Extinción	50
2.2.2.1.7. Depósito y registro	51
2.2.2.2 Jurisprudencia internacional	52
2.2.2.3. Costumbre internacional	53
2.2.3. Común: Doctrina	56
CAPITULO 3. LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL DERECHO MEXICANO	60
3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	61
3.1.1. Artículo 15	61
3.1.2. Artículo 18	64
3.1.3. Artículo 76 fracción I	65
3.1.4. Artículo 89 fracción X	68
3.1.5. Artículo 104 fracción I-A	70
3.1.6. Artículo 117 fracción I	71
3.1.7. Artículo 133	73
3.2. Ley sobre la Celebración de Tratados	78
3.2.1. Antecedentes	78
3.2.2. Análisis de la Ley	79
3.3. Tesis	85
CAPITULO 4. CONVENCION DE VIENA SOBRE DERECHO DE LOS TRATADOS	89
4.1. Antecedentes	90
4.2. Análisis del documento	93

	Pág.
4.2.1. Generalidades	93
4.2.2. Reservas	94
4.2.3. Observancia de los tratados	96
4.2.4. Interpretación de los tratados	96
4.2.5. Nulidad, terminación y suspensión en la aplicación de los tratados	97
4.2.5.1. Nulidad	98
4.2.5.2. Terminación	101
4.2.5.3. Suspensión	103
CAPITULO 5. LA PROBLEMÁTICA DE LA APLICACION DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y LAS POSIBLES SOLUCIONES	105
5.1. A nivel nacional	108
5.1.1. Planteamiento general	108
5.1.2. Análisis comparativo	114
5.2. A nivel internacional	124
5.3. Posibles soluciones a la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México	146
5.3.1. Consulta previa a las entidades federativas	147
5.3.2. Ley uniforme	148
5.3.3. Facultad de las entidades federativas para celebrar o adherirse a los tratados internacionales	149
5.3.4. Reserva federal	150
5.3.5. Corolario	152
CONCLUSIONES	153
FUENTES DE INFORMACION	163

I N T R O D U C C I O N

Las relaciones internacionales han sido objeto de numerosas definiciones con alcances y características muy diferentes. En términos generales los criterios adoptados por los especialistas varían según se atienda a lo que se considera específico de las relaciones internacionales, a los actores de las mismas, al criterio de la internacionalidad o se parta de la superación del paradigma del Estado.

Independientemente del criterio que se adopte, en las relaciones internacionales, que abarcan al conjunto de las conexiones económicas, políticas, ideológicas, culturales, jurídicas, diplomáticas y militares entre Estados y sistemas de Estados, tienen una gran importancia los tratados internacionales.

Lo precedente en atención a que los tratados internacionales, que obligan a los sujetos que los han celebrado, son el instrumento normal por el cual en la actualidad dos o más sujetos de Derecho internacional fijan las normas de sus relaciones.

En este contexto es indiscutible la trascendencia que posee una investigación que verse sobre una de las principales fuentes del Derecho internacional, público y privado: los acuerdos de voluntades entre los Estados o los Organismos Internacionales. Es decir, los tratados internacionales.

A través de estas declaraciones de voluntad, bilaterales o multilaterales y emanadas de sujetos de Derecho internacional, se pretende lícitamente crear, modificar, transmitir, conservar o extinguir derechos y obligaciones.

Ahora bien, el procedimiento para la celebración de los tratados internacionales varía de acuerdo a la distribución de facultades establecida por el orden constitucional de cada país para sus distintos órganos estatales.

En el caso de México, constituido como un Estado federal, constitucionalmente se encomienda al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos la celebración de los tratados internacionales con la aprobación de la Cámara de Senadores. Una vez concluido este procedimiento, y siempre que los tratados internacionales estén de acuerdo con la Carta Magna, serán considerados como ley suprema de toda la Unión.

Sin embargo surgen múltiples interrogantes, ¿sobre qué materias puede el Presidente celebrar tratados y el Senado aprobarlos?. Además, ¿en nuestro país técnicamente se pueden celebrar tratados internacionales que versen sobre materias cuya regulación se encuentra constitucionalmente reservada a las entidades federativas?. En caso de que la respuesta a esta última pregunta fuera afirmativa ¿qué problemas se presentarían en la aplicación de estos tratados internacionales?. Es decir, ¿qué problemas surgen, tanto a nivel interno como internacional, cuando nuestro país celebra tratados internacionales que presentan diferencias esenciales con las disposiciones legales de las entidades federativas que regulan la misma materia?. Finalmente ¿cuáles serían las posibles soluciones a esta problemática?. Las respuestas a estas interrogantes conforman el aspecto medular del texto que el lector tiene en sus manos.

Es decir, partimos del supuesto de que en el orden jurídico mexicano cuando una materia constitucionalmente reservada a las entidades federativas es regulada en forma diferente por normas locales y por normas contenidas en un tratado internacional, no puede obligarse a las entidades federativas a que adecuen sus normas a las del instrumento internacional. Y por ello, si después de analizar y comparar las normas previstas en tratados internacionales y en legislaciones estatales se comprueba que regulan en forma contradictoria una misma materia y, por ende, se presentan problemas para la aplicación interna de los tratados internacionales en México, entonces se hará necesario, para evitar que nuestro país incumpla tratados internacionales, proponer alternativas a esta problemática que sean acordes con nuestro sistema jurídico.

Expresado de otra manera y teniendo como base el principio *Pacta Sunt Servanda*, si del desarrollo de nuestra investigación comprobamos que en México existen tratados internacionales cuyas normas presentan problemas de aplicación interna y, por consiguiente, surge la posibilidad de incumplirlos e incurrir en responsabilidad internacional, entonces será necesario proponer soluciones a esta problemática tomando en cuenta nuestro sistema jurídico.

Entender que los tratados internacionales tienen una doble dimensión, la interna y la internacional, tan importante la una como la otra; destacar la importancia de conocer el orden jurídico de un Estado en el momento de la celebración de un tratado internacional; ubicar fundadamente a los tratados internacionales dentro del sistema jurídico mexicano; analizar sobre qué materias puede el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos celebrar tratados internacionales y el Senado aprobarlos; investigar qué problemas surgen, tanto a nivel interno como internacional, cuando nuestro país celebra tratados internacionales que presentan diferencias esenciales con las disposiciones legales de las entidades federativas que regulan la misma materia; comparar las normas de tratados internacionales y de legislaciones

internas que regulan una misma materia; exponer las posibles soluciones que en la doctrina se han dado a esta problemática; y proponer, tomando en cuenta el marco jurídico que prevalece en México, la solución o soluciones idóneas a la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en nuestro país, constituyen los objetivos primordiales que perseguimos con la elaboración de este trabajo.

En cuanto a la presentación, hemos adoptado un título que, aunque extenso, pretende circunscribir el tema a estudiar. En efecto, nos avocaremos a la investigación de la problemática de la aplicación de los tratados internacionales en nuestro país, así como a la exposición y análisis de las posibles soluciones.

En relación al contenido, el estudio lo escindimos en cinco capítulos. Primeramente, ahondamos en algunas nociones generales de Derecho cuya comprensión resulta imprescindible para el desarrollo de esta tesis. En seguida, ubicamos a los tratados internacionales dentro de las fuentes del Derecho. La tercera sección del trabajo la destinamos al estudio de las normas constitucionales, legales y jurisprudenciales que regulan a los tratados internacionales en el Derecho positivo mexicano. En la cuarta parte de esta obra analizamos minuciosamente la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. Posteriormente, abordamos la problemática de la aplicación de los tratados internacionales tanto desde la perspectiva nacional como internacional. Finalmente exponemos y reflexionamos sobre las posibles soluciones a la problemática planteada, así como su referencia al Derecho mexicano.

A manera de conclusiones se condensan las aseveraciones y se erigen propuestas para fortalecer la posición de México en el proceso de celebración de los tratados internacionales y para evitar los conflictos, a nivel interno e internacional, derivados de la aplicación de los instrumentos internacionales.

Por último, se consigna el material biblio y hemerográfico consultado, así como las leyes y las convenciones empleadas.

Cerramos este prólogo con la esperanza de que esta tesis no sólo represente la culminación de los estudios efectuados en la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional Autónoma de México, sino que, principalmente, sirva de aliciente para reflexionar sobre los diversos aspectos vinculados con los tratados internacionales e incidir en el mejoramiento de nuestro sistema jurídico y político y por ende, de México.

Verano 1997.

CAPITULO 1°
NOCIONES GENERALES DE DERECHO

1.1. DEFINICION DE DERECHO

Tomando en consideración que la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México se encuadra, en términos generales, dentro del campo del Derecho, consideramos importante exponer algunas ideas relativas a la noción del Derecho. A ello nos abocaremos en este capítulo.

En primera instancia podemos definir al Derecho como un conjunto de normas, principios e instituciones que regulan con carácter vinculativo la conducta externa de los hombres en sociedad. Al respecto, Sergio Guerrero Verdejo¹ sostiene que el Derecho es un conjunto de normas generales, impuestas por el Estado y sancionadas por el poder público, que regulan la conducta de los sujetos a los cuales va dirigida su aplicación.

Ahora bien, entre las distintas acepciones del vocablo, la doctrina técnicamente lo clasifica en:

- a) Derecho objetivo y Derecho subjetivo;
- b) Derecho positivo, Derecho natural y Derecho vigente.
- c) Derecho adjetivo y Derecho sustantivo;

A continuación apuntaremos los elementos esenciales de cada uno de estos conceptos.

El Derecho objetivo es un conjunto de normas en las que se imponen deberes y se conceden facultades. Es decir, es un sistema de normas que regulan de manera obligatoria la vida humana en sociedad.²

¹Guerrero Verdejo, Sergio, Apuntes de Derecho Internacional Privado, p. 1.

²García Maynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, p. 36.

El Derecho subjetivo es la facultad o poder que tiene un sujeto para disponer o usar algo libremente y con exclusión de los demás, bajo la protección de la ley. Es la facultad derivada de la norma.³

Por otra parte, "el Derecho Positivo es el sistema de normas emanadas de la autoridad competente y promulgadas de acuerdo con el procedimiento de creación imperante en una nación determinada."⁴ Una característica fundamental de este concepto es que atiende al Derecho desde el punto de vista formal, siendo irrelevante su contenido justo o injusto.

El Derecho vigente es un conjunto de normas de carácter impero-atributivas, que son declaradas por la autoridad política como obligatorias en cierta época y en un país determinado. Son las normas que siguen en vigor.⁵

El Derecho natural "...es un orden intrínsecamente justo, que existe al lado o por encima del positivo."⁶ Vale por sí mismo.

En cuanto al Derecho adjetivo, éste es el conjunto de normas que regulan la utilización de los órganos del Estado que aplican el Derecho. La rama del Derecho llamada Derecho procesal cae en este apartado.⁷

³Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, p. 6.

⁴*Ibid.*, p. 8.

⁵García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 37.

⁶*Ibid.*, p. 40.

⁷Para profundizar en las nociones morales del Derecho consúltese, entre otros, a: Miguel Villoro Toranzo, *op. cit.*, pp. 15-66.

⁸*Diccionario Jurídico Mexicano*, p. 933.

Finalmente, el Derecho sustantivo se refiere a las normas que conceden derechos e imponen obligaciones, excluyendo las relacionadas con el proceso.⁸

Si bien es cierto que los conceptos vertidos anteriormente nos proporcionan sólo una breve noción general acerca de la naturaleza del Derecho, han sido incluidos porque su comprensión nos será de gran utilidad para el desarrollo del presente trabajo.

⁸Ibid.

1.3. CLASIFICACION DEL DERECHO

Múltiples clasificaciones del Derecho se han formulado a lo largo de la historia. Sin embargo, para los efectos de este trabajo ahondaremos exclusivamente en las posturas que distinguen al Derecho en público, privado y social; y en las que lo dividen en interno e internacional.

1.2.1. DERECHO PUBLICO, DERECHO PRIVADO Y DERECHO SOCIAL

Para realizar este análisis dejaremos por un momento de lado al Derecho social y abordaremos la división clásica del Derecho, en la que se distinguen las dos ramas tradicionales: la pública y la privada.

Algunas de las teorías más importantes que han sido elaboradas para explicar la diferencia entre Derecho público y Derecho privado son las siguientes:

a) Teoría Romana o de los intereses en juego

Se encuentra fundamentada en la doctrina del jurisconsulto romano Ulpiano que sostenía "*Publicum jus est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem...*".⁹ Esto es, Derecho público es el que atañe a la conservación de la cosa romana; privado el que concierne a la utilidad de los particulares.

De acuerdo con esta postura, el carácter de público o privado dependerá del interés que proteja o garantice. Podemos precisar entonces que el Derecho público regula a la Constitución y a las actividades del Estado, ya sean las que los individuos de la comunidad

⁹Ulpiano, citado por Gabino Fraga, Derecho Administrativo, p. 82.

tienen con él o las relaciones que se den con otro Estado. Por su parte, el Derecho privado rige las relaciones o intereses de los particulares.¹⁰

Existen varias objeciones a esta teoría. En primer término, el interés público y privado no está definido y por lo tanto el criterio para separarlo resulta vago. Además, los intereses públicos y privados no están totalmente desvinculados por lo que es difícil determinar donde empiezan o terminan cada uno.

Por las razones expuestas, la distinción de las ramas quedará al arbitrio del legislador y probablemente su decisión estará sujeta a ciertos intereses, pudiendo ser éstos de carácter subjetivo, y, por lo tanto, no ser objetiva la separación de las cuestiones pública o privada.

Por último, podríamos criticar también esta tesis argumentando que el Derecho como fenómeno social, como producto cultural, como creación humana, tiene por objeto regular los intereses particulares y concretos que sumados dan lugar al interés colectivo.

b) Teoría de la naturaleza de la relación

Es la doctrina más aceptada. En ella se afirma que la diferenciación entre Derecho público y privado no debe basarse en los intereses protegidos, sino en la naturaleza de la relación que existe entre los sujetos jurídicos.¹¹

De acuerdo con esta posición, una relación en la cual los sujetos se encuentren situados en un plano de igualdad jurídica deberá situarse en el Derecho privado. Es

¹⁰ García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 132.

¹¹ *Ibid.*, p. 134.

importante mencionar que estas situaciones no sólo se dan entre particulares, sino entre dos órganos del Estado e incluso entre un particular y el Estado, cuando éste no actúa ejercitando su poder o *imperium*.

En cambio, estaremos frente a una norma de Derecho público cuando la relación jurídica regulada no es de igualdad. Es decir, el Estado interviene como entidad soberana frente a un particular. En este caso se da una relación jurídica de supraordenación o de subordinación.

De conformidad con lo precedente, el Estado puede verse involucrado en ambas relaciones: de igualdad o de supraordenación. Sin embargo, cabe preguntarnos: ¿cómo determinar el carácter jurídico de la relación en que se encontrará el Estado?, ¿realmente existen criterios firmes para establecerlo?

Estas interrogantes podemos responderlas con la tesis de Roguin.¹² De acuerdo con este autor, si se recurre a una legislación especial para resolver el problema deberá considerársele como del ámbito público. En cambio, si se acude a leyes ordinarias (como ocurriría entre dos particulares) entonces el campo será de carácter privado.

A pesar de lo anterior, la teoría de la naturaleza de la relación no es satisfactoria para resolver en esencia el problema.

¹²Claude du Pasquier, citado por Eduardo García Maynez, op. cit., p. 135.

c) Tesis formalista

Esta tesis sostenida fundamentalmente por Kelsen¹³, rechaza cualquier idea en la que se pretenda quebrantar la unidad del Estado y del Derecho. Se esgrime que no es posible hablar de normas destinadas únicamente al interés individual, ya que la finalidad de los preceptos jurídicos es el satisfacer los intereses particulares y colectivos.

En última instancia, toda la legislación provendrá de los órganos estatales correspondientes.

Al respecto, Hans Kelsen sostiene:

"Si se comprende la decisiva distinción entre derecho privado y público, como una distinción entre dos métodos de producción de derecho, se reconocerá en los llamados actos públicos del Estado los mismos actos jurídicos que aparecen en los negocios jurídicos privados, sobre todo si se advierte que los actos que configuran el hecho productor de derecho sólo son en ambos casos, la continuación del proceso de formación de la denominada "voluntad estatal"; que así como en el orden de una autoridad, también en el negocio jurídico privado sólo se cumple la individualización de una norma general -en aquel caso de una ley administrativa, en el otro, del código civil-, dejará de parecer tan paradójico que la teoría pura del derecho, desde su enfoque universalista dirigido siempre a la totalidad del orden jurídico, la así llamada voluntad del Estado, vea también en el negocio jurídico privado, al igual que en la orden de esta autoridad, un acto del Estado, es decir, un hecho productor de derecho atribuible a la unidad del orden jurídico."¹⁴

¹³Kelsen, Hans. *Teoría Pura del Derecho*, pp. 286-289.

¹⁴*Ibid.*, p. 287.

Para ahondar en este punto consúltese el capítulo VI, denominado Derecho y Estado, de esta obra.

d) Tesis del criterio derivado de la naturaleza de las normas

De acuerdo con este criterio, se considera dentro del terreno del Derecho público a las normas imperativas, o sea, las que contienen mandatos absolutos e irrenunciables. En contrapartida, el ámbito del Derecho privado estará integrado por normas de carácter supletorio, esto es, susceptibles de ser sustituidas por la voluntad privada.¹⁵

La crítica a esta tesis reside en que no define un criterio de fondo para caracterizar cada norma: imperativa o supletoria.

e) Teoría derivada del objeto de la relación jurídica

Indica que el Derecho privado rige en las relaciones de orden pecuniario o patrimonial. En cambio, al Derecho público le corresponden las relaciones de cualquier otro género.¹⁶

Esta postura es parcialmente cierta. No obstante, no todas las relaciones jurídicas condenadas como privadas son de carácter puramente económico. Como ejemplo tenemos el llamado Derecho familiar.

f) Tesis de la separación del campo de acción del Estado

Esta tesis atribuye el carácter de la rama, pública o privada, en razón del agrupamiento de instituciones. Será de carácter público cuando la institución esté

¹⁵Fraga Gabino, *op. cit.*, pp. 81-82.

¹⁶Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil*, pp. 45-46.

encomendada en su aplicación y ejecución al Estado. Verbigracia: organización política y su régimen jurídico.¹⁷

En cambio, estaremos inmersos en el Derecho privado cuando en la regulación de una institución no intervenga un órgano del Estado. Ejemplo: la propiedad, la familia, etcétera.

El comentario que podría formularse a esta tesis es que, en el caso de una controversia, aún relacionada con una institución como la familia, tendría que recurrirse, en última instancia a la función jurisdiccional. Esto es, a la actividad estatal encaminada a resolver, con fuerza vinculativa para las partes, una situación jurídica controvertida.¹⁸

Además existen muchas instituciones de índole mixta.

Podemos concluir esta exposición afirmando que no obstante todas las teorías que se han elaborado para explicar la distinción entre Derecho público y Derecho privado, no se ha logrado crear alguna que resuelva de manera satisfactoria el punto. Es más, en algunas se hace depender de la voluntad del Estado la determinación del carácter de cada norma o conjunto de normas.

Sin embargo, la comprensión de las posturas expuestas nos proporciona una noción de las dos ramas tradicionales del Derecho.

¹⁷Fraga Gabino, *op. cit.*, pp. 85-86.

¹⁸Técnicamente, desde el punto de vista material, "la función judicial o jurisdiccional es la actividad que se lleva a cabo bajo un orden jurídico y cuya finalidad es dirimir, con fuerza vinculativa para las partes, las controversias que surgen entre particulares o entre el Estado y los particulares, por un órgano distinto a las partes intervinientes en el conflicto, creando a través de una sentencia o laudo situaciones jurídicas concretas."

Hamdán Amad, Fauzi, Apuntes de la Cátedra del Primer Curso de Derecho Administrativo en la Escuela Libre de Derecho 1989-1990.

A continuación abordaremos el concepto de Derecho social. Al respecto Jorge Mario Magallón establece: "Resulta paradójico hablar ahora de un derecho social, como si tuviéramos que separarlo del esquema que hemos expuesto de la división clásica del derecho; porque es obvio que todo el derecho es necesariamente social; lo esencial del derecho; luego entonces ¿a qué rama nos referiremos cuando hablamos de un derecho social?"¹⁹

Uno de los rasgos fundamentales del siglo XX, ha sido el tratar de lograr un equilibrio entre lo político y la justicia social. Podemos colegir que "...la cuestión social representa en sus aspectos económico, social, espiritual, cultural y jurídico la esencia y la síntesis de todos los problemas de la época, y el derecho no puede permanecer indiferente a ellos; por eso, debemos recalcar lo obsoleto que resulta insistir en una clasificación dogmática del derecho en ramas tradicionales, cuando en la actualidad el verdadero perfil que se presenta ante nosotros es el del derecho social."²⁰

Con el Derecho social evolucionó la concepción individualista del hombre y se creó la imagen de un hombre sujeto a vínculos sociales. La idea de este Derecho es la de nivelar las desigualdades que existen entre la distintas clases sociales, en aras de lograr una justicia conmutativa. El Derecho social trata de limitar ciertas libertades individuales en pro del beneficio colectivo.

Aún cuando los ordenamientos no son homogéneos, se pueden agrupar de acuerdo a ciertas características que tienen en común. Así, resulta que la desvinculación del Derecho del trabajo del Derecho civil y el surgimiento de los Derechos agrario y de seguridad social,

¹⁹Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil*, p. 56

²⁰*Ibid.*, p. 58.

constituyeron un conjunto de ordenamientos con características distintas a las del derecho privado y al público, y con ciertos principios comunes entre sí.

Por lo tanto, sostenemos entonces que el Derecho social: "es el conjunto de normas jurídicas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores en favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos socialmente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales, dentro de un orden jurídico."²¹

Ahora bien, una vez esbozada la clasificación del Derecho, proponemos ubicar al Derecho social a un lado del Derecho público y del Derecho privado de la siguiente manera.

Derecho público	Derecho privado	Derecho social
Constitucional	Civil	Del trabajo
Administrativo	Mercantil	Agrario
Penal	Internacional privado	De seguridad social
Procesal		
Internacional Público		

1.2.2. DERECHO INTERNO Y DERECHO INTERNACIONAL²²

La clasificación explicada en el punto anterior se refiere principalmente al Derecho interno de un Estado. Sin embargo, las relaciones jurídicas no están únicamente limitadas al

²¹ Diccionario Jurídico Mexicano, p. 1040.

²² Respecto a este tema existen dos teorías que tratan de explicar la jerarquía de ambos Derechos: el dualismo y el monismo. Para abordar en este tópico consulte:

Ortiz Ahlf, Loreta, Derecho Internacional Público, pp. 6-7.

Rossacau, Charles, Derecho Internacional Público, pp. 10-19.

Seara Vázquez, Modesto, Derecho Internacional Público, pp. 44- 47.

aspecto nacional, sino que rebasan ese ámbito de validez ubicándose en una faceta internacional.

Por ende, resulta conveniente mencionar y analizar las distinciones que existen entre Derecho interno e internacional.

Siguiendo a Rousseau²³, podemos sostener que la diferencia esencial entre el Derecho internacional e interno es de estructura. La cohesión y solidaridad que existe entre los Estados es menos profunda y mucho menos íntima que la que liga a los individuos de un mismo Estado. Por lo tanto, se puede argumentar que mientras el Derecho interno es un Derecho de subordinación, el Derecho internacional se nos presenta como un Derecho de coordinación.

Esta discrepancia de estructura entraña una diferencia técnica jurídica, ya que las normas internas promulgadas por la autoridad competente se imponen jurídicamente a los particulares. En cambio, en el ámbito internacional la única forma de creación de normas jurídicas es el acuerdo entre Estados. Y también, se presenta una desigual importancia de los tribunales, mucho menor en el orden internacional que en el interno.

Una segunda diferencia entre el Derecho internacional y el interno estriba en el aparato coactivo. Este Derecho no sólo carece de legislador sino también de policía.

Dentro del Derecho internacional hallamos dos vertientes: el Derecho internacional público y el Derecho internacional privado. Primeramente haremos referencia al Derecho internacional público.

²³Rousseau, Charles, *op. cit.*, pp. 5-7.

El objeto del Derecho internacional público es regular las relaciones entre los sujetos internacionales. Entre éstos encontramos a los Estados y a las Organizaciones Internacionales quienes tienen la facultad de crear normas jurídicas de carácter general. Por otro lado, encontramos otros sujetos que actúan en el orden internacional, generando consecuencias jurídicas, pero que no participan en la creación de normas. Nos referimos a los individuos, a los movimientos de liberación nacional, etcétera.

Una característica importante de esta disciplina es que son los Estados los que crean el Derecho internacional público y también son los destinatarios. El proceso de creación de estas normas fundamentalmente es por medio de la costumbre y los tratados internacionales.

Las relaciones que predominan en esta materia son principalmente de coordinación debido a que los sujetos son fundamentalmente Estados.

Finalmente, otra característica es que, a diferencia de los Derechos internos, el Derecho internacional público no cuenta con órganos que concentren funciones legislativas, judiciales y administrativas.

Ahora bien, debido a que la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México, tema central de nuestro estudio, se encuentra estrechamente vinculada con el Derecho internacional privado, en el párrafo siguiente reflexionaremos sobre la naturaleza, objeto y contenido del mismo.

1.3. CONCEPTO DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Para García Maynez, el Derecho internacional privado: "Es el conjunto de normas que indican en que forma deben resolverse, en materia privada, los problemas de aplicación que derivan de la pluralidad de legislaciones."²⁴

Por su parte, Arellano García lo define como "...el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público que tienen por objeto determinar la norma jurídica aplicable en los casos de vigencia simultánea de normas jurídicas de un Estado, que pretende regir una situación concreta."²⁵

O también podemos definirlo como "...conjunto de normas que, fundamentalmente, regulan las relaciones de Derecho Privado (de los particulares o de los particulares con el Estado) con la presencia del elemento extranjero, aplicando en la solución derecho nacional y extranjero, siempre y cuando éste no vaya en contra de las normas de orden público interno."²⁶

Para Victor Carlos García Moreno y Claude Belair el objeto del Derecho Internacional Privado versa sobre "...un cierto tipo de relaciones jurídicas cuyos elementos constitutivos pertenecen a sistemas jurídicos diferentes en el espacio, es decir, sistemas susceptibles de aplicarse al mismo tiempo para resolver el mismo problema jurídico en virtud de que los elementos constitutivos de la relación, objeto del problema, están vinculados con uno y otro de estos ordenamientos jurídicos."²⁷

²⁴García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 150.

²⁵Arellano García, Carlos, *Derecho Internacional Privado*, p. 29.

²⁶Guerrero Verdejo, Sergio, *op. cit.*, p. 6.

²⁷García Moreno, Victor Carlos y Claude Belair, "Breve Introducción al Derecho Conflictual", p. 86.

Siendo los elementos más comunes a esta rama los de "...fijar la nacionalidad de los individuos, determinar los derechos de que gozan los extranjeros, resolver los conflictos de leyes referentes al nacimiento (o la extinción) de los derechos y asegurar, por último el respeto de estos derechos."²⁸

El Derecho internacional privado es una materia realmente controvertida debido a la amplia gama de temas de que se ocupa y a lo difícil de su contextualización. Los autores se enfrentan a discusiones en cuanto a su contenido, denominación, fuentes, etcétera.²⁹

La terminología misma, Derecho internacional privado, que empezó a ser utilizada durante el siglo pasado (Story: 1934; Foelix: 1843)³⁰ es seriamente cuestionada en nuestra época. En efecto, podríamos afirmar que el Derecho objeto de la materia no es ni internacional ni privado. Comprobamos, por un lado, que la mayoría de las soluciones a los problemas planteados se resuelven a través de las legislaciones internas de cada Estado y que, por otro lado, el objeto mismo de la materia excede ya, en una amplia medida, los límites del Derecho privado. Además, se puede también objetar que la distinción entre Derecho público y Derecho privado es meramente didáctica, y que en realidad no existen criterios seguros y universales que nos permitan afirmar que una materia jurídica pertenece bien al Derecho público, bien al Derecho privado.³¹

²⁸Niboyet, J. P., Principios de Derecho Internacional Privado, p. 1.

²⁹Para ahondar en estas cuestiones, consúltese entre otros a:

Arellano García, Carlos, op. cit., pp. 23-39.

Guerrero Verdejo, Sergio, op. cit., pp. 1-14

Miñaja de la Muña, Adolfo, Derecho Internacional Privado, tomo I, pp. 9-75.

Niboyet, J. P., op. cit., pp. 1-43.

Pereznieto Castro, Leonel, Derecho Internacional Privado, pp. 6-14.

Trigueros, Eduardo, Evolución Doctrinal del Derecho Internacional Privado, pp. 1-207.

³⁰Para conocer la evolución doctrinal del Derecho Internacional Privado, consúltese a:

Arellano García, Carlos, op. cit., pp. 621-739.

Trigueros, Eduardo, op. cit., pp. 1-207.

³¹Para profundizar en las diversas teorías elaboradas para distinguir el Derecho privado y el público, remitirse al inciso 1.2.1.

En cuanto al estudio de esta rama del Derecho, existen tres corrientes según sea su contenido:

- a) la francesa, que divide su estudio en nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, conflicto de leyes y conflictos de competencia judicial;
- b) la anglosajona, que lo divide en conflicto de leyes y conflicto de jurisdicciones; y
- c) la alemana e italiana, que se limitan a abordar el conflicto de leyes

Es destacable que en todas las corrientes se tiene en común la presencia del tópico relativo al conflicto de leyes, pero no se ha logrado un acuerdo en cuanto al resto de las materias.

En México se estudia al Derecho internacional privado de acuerdo a la corriente francesa.

Como se dijo con anterioridad, ésta es una disciplina "...distante de poseer unos contornos perfectamente delimitados. Todo o casi todo, en ella es objeto de discusión."²² Por tal razón, aunque el término Derecho internacional privado no es adecuado, se le continúa utilizando porque no se ha encontrado un nombre mejor y por razones prácticas.

Siendo el tema de esta tesis el estudio de la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales, y una vez que hemos analizado algunas nociones del Derecho referidas principalmente al Derecho internacional privado, consideramos oportuno ahondar en lo concerniente al tema de los tratados internacionales.

²²Miaja de la Muela, Adolfo, Derecho Internacional, p. 9.

Por ello, en el siguiente capítulo estudiaremos los diversos procesos de creación del Derecho con la finalidad de ubicar a los tratados internacionales y distinguirlos del resto de las fuentes formales del Derecho.

CAPITULO 2°
FUENTES DEL DERECHO

Dos son los objetivos fundamentales que perseguimos en este capítulo. Primeramente, ubicar a los tratados internacionales, tópico central de esta tesis, dentro de los diversos orígenes de las normas y principios que interesan al Derecho internacional privado, tengan o no eficacia normativa expresamente establecida. Esto es, situar a los tratados internacionales dentro de las múltiples fuentes del llamado Derecho conflictual.

En segundo término, analizar los aspectos generales de cada una de esas fuentes, especialmente los tratados internacionales.

2.1. EN GENERAL

¿Cuáles son las fuentes del Derecho internacional privado?. Para contestar esta interrogante, tenemos que comprender primero qué es una fuente del Derecho.

Los tratadistas, en general, entienden por fuente del Derecho los lugares de donde brota o mana la regla jurídica.³³ Otros autores consideran por tal a los hechos y actos de producción jurídica,³⁴ existiendo discrepancias respecto a cuáles son esos acontecimientos. Finalmente, otros pensadores entienden como fuente del Derecho al hecho creador del Derecho, esto es, a la causa de su origen.³⁵

No obstante ser un concepto equívoco, para efectos de este estudio entenderemos como fuente del Derecho y, en particular del Derecho internacional privado, los múltiples orígenes posibles tanto de normas como de principios vinculados al Derecho internacional

³³Posadas, García Oviedo y Gascón y Marin, citados por Miguel S. Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, tomo I, p. 200.

³⁴Sandulli, Alwin y Linares Quintana, citados por Miguel S. Marienhoff, op.cit., pp. 200-201.

³⁵Luis Legaz y Lacambra, citados por Miguel S. Marienhoff, op.cit., p. 201.

privado, tengan o no eficacia normativa expresamente establecida. Para que a un hecho o acto se le tenga por fuente del Derecho, antes que exigirle imperatividad, debe requerirse la substantividad, o sea que, por sí mismo, por su contenido, por su substancia, por la lógica jurídica que le informa, tenga aptitud para servir como criterio de solución de conflictos.

Para efectos didácticos, las fuentes se clasifican en históricas, formales y reales o materiales. A continuación expondremos la noción de cada una de ellas.

Las históricas son las evidencias por las cuales tenemos conocimiento del Derecho pasado que origina normas.³⁶ Son un conjunto de libros, papiros, documentos, etcétera, que contienen textos de leyes.

Las reales o materiales son los factores y elementos que determinan el contenido de las normas.³⁷ Son las aspiraciones sociales y las circunstancias históricas. Son de naturaleza metajurídica y radican, principalmente, en la esfera sociológica.

Las formales son los procesos de creación de normas jurídicas.³⁸ Radican en el ámbito propiamente normativo. En esta división encontramos, entre otras, la ley, la costumbre, la jurisprudencia y la doctrina.

Además, estas fuentes pueden subclasificarse en directas e indirectas, nacionales e internacionales.

Son fuentes directas las basadas en normas jurídicas positivas: verbigracia: la Constitución, las leyes, los tratados, la jurisprudencia, etcétera.³⁹ Son fuentes indirectas las

³⁶ Diccionario Jurídico Mexicano, pp. 1478-1479.

³⁷ García Maynez, Eduardo, op. cit., p. 51.

³⁸ ibid.

que no se basan en normas o textos positivos; por ejemplo, la doctrina, que actúa como elemento primordial en la elaboración de la jurisprudencia e incluso de la ley.³⁹

Con lo expuesto, estamos en posibilidad de desarrollar cada una de las fuentes formales, tanto nacionales como internacionales, del Derecho internacional privado y su referencia en nuestro sistema jurídico. A ello nos dedicaremos en el siguiente apartado.

Finalmente, la diferencia entre fuentes internacionales y nacionales radica en que las primeras son creadas por dos o más Estados y comunes a ellos.⁴¹

³⁹Marienhoff, Miguel S., *op. cit.*, p 203.

⁴⁰*Ibid.*

⁴¹Niboyet, J. P., *op. cit.*, p. 47.

2.2. EN RELACION AL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y SU REFERENCIA AL DERECHO MEXICANO

En el Derecho internacional privado, de manera tradicional y para efectos didácticos, se han clasificado las fuentes formales en nacionales e internacionales. Siendo éstas últimas las formas para crear normas jurídicas que obligan a más de un Estado.

2.2.1. NACIONALES

2.2.1.1. CONSTITUCION

La Constitución, por una parte, configura y ordena los poderes del Estado por ella construidos; por otra, establece los límites del ejercicio del poder y el ámbito de libertades y derechos fundamentales, así como los objetivos positivos y las prestaciones que el poder debe de cumplir en beneficio de la comunidad.

La Constitución jurídica transforma el poder desnudo en legítimo poder jurídico. El gran lema de la lucha por el Estado constitucional ha sido la exigencia de que el (arbitrario) *government by men* debe disolverse en un (jurídico) *government by laws*.⁴²

Pero la Constitución no sólo es una norma, sino precisamente la primera de las normas del ordenamiento entero, la norma fundamental. Lo precedente debido a varias razones. Primero, porque la Constitución define el sistema de fuentes formales del Derecho, de modo que sólo por dictarse conforme a lo dispuesto por la Constitución una ley será válida; en este sentido, es la primera de las normas de producción, la fuente de las fuentes.

⁴²Un excelente estudio sobre la significación de la Constitución así como los fundamentos de su valor normativo lo hallamos en:

García de Enterría, Eduardo. Curso de Derecho Administrativo, tomo I, pp. 91-133.

Segundo, porque en la medida en que la Constitución es la expresión de una intención fundacional, configuradora de un sistema entero que en ella se basa, tiene una pretensión de permanencia o duración, lo que parece asegurarle una superioridad sobre las normas ordinarias carentes de una intención total tan relevante y limitadas a objetivos mucho más concretos, todos singulares dentro del marco globalizador y estructural que la Constitución ha establecido.⁴³

En el Derecho positivo mexicano, el artículo 133 de nuestra Carta Magna consagra el llamado principio de la supremacía constitucional. Este precepto, al estar íntimamente vinculado con la importancia que tienen los tratados internacionales dentro de la escala jerárquica de las fuentes, será analizado minuciosamente en el primer apartado del capítulo siguiente.

2.2.1.2 LEY

Es la más importante de las fuentes en los países con tradición romano-canónica.

Diversos autores⁴⁴ coinciden en que la ley no es la fuente sino el producto de la legislación, siendo entonces ésta realmente la fuente. Se define como "...el proceso por el cual uno o varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observación general, a las que se les da el nombre específico de leyes."⁴⁵

El proceso de creación de leyes es variable y depende fundamentalmente del sistema que se aplique en cada Estado.

⁴³Ibid., p. 98.

⁴⁴Entre otros:

García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 52.

Villoro Toranzo, Miguel, *op. cit.*, p. 168.

⁴⁵García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 52.

En México, el proceso legislativo esta regulado en los articulos 71 y 72 constitucionales. De acuerdo con estos preceptos, el proceso legislativo consta de las siguientes etapas:⁴⁶

- **Iniciativa:** es un acto a través del cual ciertos órganos del Estado presentan al Congreso un proyecto de ley. El derecho a iniciar las leyes compete, de acuerdo con el articulo 71 constitucional, al Presidente de la República, a los diputados y senadores del Congreso de la Unión y a las legislaturas estatales.

-**Discusión:** es la deliberación por parte de las cámaras para aprobar o desaprobar la iniciativa.

La iniciación de la discusión depende del tipo de asunto, siendo los de empréstitos, contribuciones o impuestos, o reclutamiento de tropas abordados primero en la Cámara de Diputados. El resto de las propuestas podrán analizarse indistintamente en cualquiera de las dos cámaras, denominándosele cámara de origen donde se comienza y cámara revisora la que continua con el análisis.

- **Aprobación:** es la aceptación de la ley por ambas cámaras, la cual puede ser parcial o total.

- **Sanción:** es la aceptación del poder ejecutivo una vez terminada la aprobación en las cámaras. Aunque puede negarse la sanción (derecho de veto), si las cámaras confirman el ejecutivo tendrá que publicar la ley o decreto.

⁴⁶Para ahondar en las variantes que se pueden presentar durante el proceso legislativo, consúltese el articulo 72 Constitucional.

- **Publicación:** es dar a conocer la ley mediante el diario oficial o las correspondientes gacetas o diarios de los Estados.

- **Iniciación de la vigencia:** es el momento en que la ley ya es obligatoria. En nuestro Derecho existen dos métodos de iniciación de vigencia: el sincrónico y el sucesivo.⁴⁷

En el sincrónico, la ley se especifica que día empezará a regir, siendo obligatoria su publicación previa.

En el sucesivo, las leyes adquieren vigencia tres días después de su publicación. Para los lugares distintos del de su publicación, se otorgará un día más por cada cuarenta kilómetros o fracción que exceda de la mitad.

El periodo que existe entre la publicación y la entrada en vigor de la ley se llama *vacatio legis*.

No obstante que se considera a la ley como la fuente más importante en los sistemas jurídicos con tradición romano-canónica, ésta es escasa en nuestra materia, siendo los motivos, según Niboyet⁴⁸, lo novedoso y polémico de la asignatura.

En algunas naciones se encuentran concentradas normas relativas al Derecho internacional privado de manera más o menos completa en el Código Civil.

⁴⁷Véase los artículos 3º y 4º del Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal.

⁴⁸Niboyet, J. P., *op. cit.*, pp. 45-46.

En nuestro país, a nivel constitucional, las normas relativas a la materia se encuentran contenidas fundamentalmente en los artículos 73, 103, 107 y 121.

De tal manera, podemos asentar que en México este tipo de disposiciones sobre Derecho internacional privado se encuentran diseminadas primordialmente en los códigos civiles, penales y de procedimientos de las entidades federativas; en el Código de Comercio; en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; en la Ley General de Navegación y Comercio Marítimo, etcétera.⁴⁹

2.2.1.3. JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia tiene la misión de vigilar la estricta observancia de la ley y unificar la interpretación de ella.

De acuerdo con Arellano García, la jurisprudencia "...es la elaboración de normas jurídicas mediante la asignación de fuerza obligatoria a resoluciones dictadas en el desempeño de la función jurisdiccional...".⁵⁰ Para elaborarla es necesario tener un completo conocimiento del Derecho; por esa razón se le ha denominado ciencia del Derecho.

Por su parte, Ignacio Burgoa Orihuela sostiene que bajo el aspecto positivo-jurisdiccional "...la jurisprudencia se traduce en las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen en un cierto número de casos concretos semejantes que se presenten, en la inteligencia de que

⁴⁹Pereznieto Castro, Leonel, Derecho Internacional..., p. 15

⁵⁰Arellano García, Carlos, op.cit., p. 65

dichas consideraciones e interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señale la ley.⁵¹

En el Derecho positivo mexicano está prevista en los artículos 14, 94, 103, 104, 105, 106 y 107 constitucionales. Cumple la función de proporcionar la interpretación final a la Constitución, leyes, reglamentos y tratados internacionales; es parte integradora en las leyes que se presentan.

Con fundamento en los preceptos constitucionales mencionados, la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece ciertos lineamientos vinculados con la formación, extensión, obligatoriedad e interrupción de la jurisprudencia proveniente tanto de la Suprema Corte de Justicia como de los Tribunales Colegiados de Circuito. Así mismo, resulta indispensable tomar en cuenta los preceptos contenidos en la recientemente promulgada Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Como el estudio a fondo de la jurisprudencia en el Derecho mexicano excede los propósitos que perseguimos en este apartado, a continuación nos limitaremos a esbozar de manera general ciertas características de la jurisprudencia en nuestro país.⁵²

Los tribunales facultados para emitir jurisprudencia son la Suprema Corte de Justicia (en pleno y en salas) y los Tribunales Colegiados de Circuito. De manera que la jurisprudencia por ellos emitida es obligatoria, esencialmente, para todos los tribunales de la

⁵¹Burgua, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, p. 819.

⁵²Para abundar en este tópico, así como para conocer las críticas y sugerencias que se hacen a la jurisprudencia, consultar a:

Burgua, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, pp. 815-833.

Cano, Juventino V., *Garantías y Amparo*, pp. 561-576.

República sujetos a su jerarquía o cuyos actos pueden ser sometidos a sus respectivas jurisdicciones.

La firmeza de la jurisprudencia, además del principio de razón suficiente que deben contener las ejecutorias y de la fuerza de cosa juzgada que a ellas corresponde, está vinculada a una votación mínima.

Finalmente para su formación se exige un principio de reiteración, consistente en que la ratificación del criterio de interpretación debe ser sustentado en cinco ejecutorias, no interrumpidas por otra en contrario, según corresponda al pleno, a las salas de la Suprema Corte de Justicia o a los Tribunales Colegiados de Circuito. Es decir, las ejecutorias constituirán jurisprudencia siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas.

Ahora bien, también constituyen jurisprudencia las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de salas y colegiados.

La interrupción de la jurisprudencia, que impide la obligatoriedad de ella, se producirá siempre que se pronuncie una ejecutoria en contra del criterio jurisprudencial. Dicha ejecutoria debe ser aprobada, por lo menos, por el mismo número de ministros o magistrados que el ordenamiento jurídico dispone para su creación.

En muchos países,⁵³ el desarrollo del Derecho internacional privado se ha dado gracias a esta fuente debido a la incertidumbre que existe por no estar legislado el Derecho. Sin embargo, no es el caso de México.

⁵³Entre otros, Inglaterra, Estados Unidos, Argentina, Francia y Alemania. Pereaño Castro, Leonel, Derecho Internacional, p. 16.

2.2.1.4. COSTUMBRE

Fue la primer fuente del Derecho en la sociedad primitiva. Pero en lo tiempos actuales el Derecho consuetudinario ha perdido su antigua importancia y es considerado como secundario y subordinado a la ley.

Se puede definir como que "...es un uso implantado en una colectividad y considerado por ésta como jurídicamente obligatorio..."⁵⁴

O también por costumbre ha de entenderse la "...práctica constante y uniforme de una conducta, por parte de los miembros de una comunidad social, con la convicción de que tal comportamiento es jurídicamente obligatorio."⁵⁵

Es una norma que emerge por sí misma en el campo jurídico. Esta formada por precedentes, imitaciones y comportamientos hereditarios. Pero para considerarla fuente formal, deben existir dos elementos:

- el objetivo, es decir, serán reglas sociales que han tenido práctica reiterada (*inveterata consuetudo*).
- el subjetivo, que la conducta sea considerada obligatoria no importando que no sea ley, pudiendo el poder público aplicarla (*opinio juris*).

Doctrinariamente⁵⁶ se distinguen tres clases de costumbre jurídica:

- *secundum legem*: coincide con la ley.

⁵⁴García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, p. 61.

⁵⁵Presutti, citado por Miguel S. Marienhoff, *op. cit.*, p. 300.

⁵⁶Entre otros:

Marienhoff, Miguel S., *op. cit.*, pp. 300-307.

García Maynez, Eduardo, *op. cit.*, pp. 64-65.

- *praeter legem*: no contradice a la ley, con ésta se complementa o cubre lagunas.
- *contra legem*: establece conductas sociales contrarias a la ley.

Por lo precedente, podemos afirmar que puede ocupar un lugar importante cuando el texto legal sea precario, complementándolo o supliéndolo.

En el Derecho positivo mexicano la costumbre *secundum legem* y *contra legem* no ofrecen discusión alguna sobre si pueden ser consideradas fuentes del Derecho. La costumbre introductiva, *praeter legem*, sólo es obligatoria cuando la ley le otorga tal carácter. Por lo tanto, no es fuente inmediata sino mediata o supletoria.

Consideramos importante destacar la desventaja de su imprecisión porque aún cuando las prácticas son reiteradas, no están expresadas en un texto legal. Aunque se puede argumentar a su favor que con ella se obtiene una evolución constante del Derecho y por ello es importante que se estudie la costumbre ya que enriquece la materia .

Esta fuente tiene relevancia, por ejemplo, en los diversos ámbitos del Derecho mercantil.

2.2.2. INTERNACIONALES

El problema de esta categoría de fuentes es de naturaleza universal y de importancia aún mayor que la cuestión de las fuentes nacionales. Lo anterior debido a que en las fuentes del Derecho interno existe una autoridad bien definida que establece categóricamente a que hecho se le puede dar el valor de crear normas y principios vinculados al Derecho internacional privado, en cambio tratándose de las fuentes internacionales no hay un órgano que precise lo antes mencionado.

2.2.2.1. TRATADOS

En esta sección sólo abordaremos los aspectos generales de los tratados. Debido a que es la materia central de nuestro trabajo, ahondaremos en ellos a lo largo de nuestro estudio.

Podríamos afirmar que la fuente más recurrida e importante del Derecho internacional son los tratados, ya que la mayoría de las normas escritas relativas a él se encuentran contenidas en los tratados internacionales.

Sin embargo algunos autores⁵⁷ consideran que el verdadero origen es el acuerdo de voluntades entre los Estados o los Organismos Internacionales al crear normas que regulan sus relaciones. No obstante esto, se le clasifica a los tratados internacionales como fuente porque ya es un hábito arraigado y por la comodidad que implica.

2.2.2.1.1. Concepto

Se puede definir al tratado como un "...acuerdo entre sujetos del derecho de gentes destinado a producir determinados efectos jurídicos..."⁵⁸ o "...en una acepción muy amplia, tratado internacional es una declaración de voluntad bilateral o multilateral, emanada de sujetos del Derecho internacional."⁵⁹

Estamos de acuerdo en que "...el tratado es una especie del género "acto jurídico" y, por tanto, es una doble o múltiple manifestación de voluntades de sujetos de la comunidad

⁵⁷Rousscau, Charles, *op. cit.*, pp. 23-25.

⁵⁸*Ibid.*, p. 23.

⁵⁹Mujía de la Muña, Adolfo, *Introducción al Derecho Internacional Público*, p. 125.

internacional con la intención lícita de crear, modificar, extinguir, transmitir, conservar, aclarar, respetar, constatar, certificar, detallar, etcétera, derechos y obligaciones.⁶⁰

Se les ha denominado de diversas formas, tales como: acuerdos, convenios, convenciones, pactos, arreglos, compromisos, etcétera., lo cual ha causado confusión, pero los instrumentos son equivalentes y todos poseen a nivel internacional la misma fuerza jurídica obligatoria por ser un acuerdo de voluntades. Algunas veces se reserva el nombre de tratados a los más solemnes o importantes.

2.2.2.1.2. Clasificación

Los tratados se pueden clasificar en:

- a) abiertos: se permite la adhesión de otros contratantes;
- b) cerrados: únicamente pueden pertenecer las partes inicialmente contratantes;
- c) bilaterales: concertados entre dos sujetos internacionales;
- d) multilaterales: se dan entre más de dos sujetos internacionales;
- e) según la materia, pudiendo ser económicos, culturales, políticos, humanitarios, etcétera;
- f) tratado ley: pretende crear normas de carácter general que puedan ser aplicadas a una parte o a la totalidad de la comunidad internacional;
- g) tratados contrato: en ellos se prevé un intercambio de prestaciones entre los miembros participantes.

⁶⁰ Arellano García, Carlos, *op.cit.*, p. 66.

No puede desconocerse que los tratados internacionales tienen una doble dimensión: la internacional y la interna; de tanta importancia la una como la otra y vinculadas entre sí de tal modo que las dificultades que se presentan en una repercuten en la otra.

2.2.2.1.3. Proceso de celebración

Existen ciertos elementos para que se celebren los tratados, como el que se den entre Estados soberanos, por sus órganos competentes (ya que de no hacerlo serán inválidos) y evidentemente deben contener cuestiones lícitas tanto para el Derecho interno como para el internacional. Al respecto "...la celebración de un tratado es el acto único o conjunto de actos a través del cual o los cuales un sujeto de derecho internacional manifiesta su consentimiento en obligarse por un tratado."⁶¹

El proceso normal para celebrar un tratado se conforma fundamentalmente de las siguientes etapas:

a) Negociación: es el acuerdo que se da entre las partes para determinar las cláusulas del tratado.

Los encargados de la negociación son la o las personas que designa el órgano ejecutivo. Se les otorgan plenos poderes o poderes plenipotenciarios "...en los que consta la autorización suficiente que al representante da el Jefe de Estado para negociar y firmar tratados."⁶²

⁶¹Monroy Cabra, Marco Gerardo, Derecho Internacional Público, p. 63.

⁶²Sepúlveda, César, Derecho Internacional Público, p. 110.

b) Firma: una vez finalizada la negociación se procede a la redacción del texto, el cual es cuidadosamente revisado y una vez aprobado se adopta como definitivo, dando lugar a la firma ad referendum o rubrica en el acta final o en el tratado.

Este procedimiento no obliga a las partes, la vinculación se da hasta que es ratificado.

c) Ratificación consiste en "...la aprobación dada al tratado por los órganos internos competentes para obligar internacionalmente al Estado."⁶³ La autoridad competente para otorgar la ratificación es determinada por el Derecho interno de cada Estado. A partir de que se produce la ratificación empieza a obligar jurídicamente el tratado.

Internamente se realiza la promulgación o publicación del tratado para que sea conocido por los habitantes. Y en lo internacional, se lleva a cabo el intercambio o depósito de documentos ya que "... un tratado no se perfecciona con la ratificación como tal, sino por la notificación de la misma."⁶⁴

Es evidente que el Estado que firma un tratado no está obligado a ratificarlo, por lo tanto no habrá un plazo, a menos que esté expresado en el propio tratado, para hacerlo. En todo caso, se podrá dar una ratificación condicionada o incluso negarla, no existiendo un acto ilícito.

En otro orden de ideas algunos tratados otorgan la oportunidad a Estados que no son miembros originarios para que puedan pertenecer a ellos por medio de la adhesión.

⁶³Rousseau, Charles, op. cit., p. 33.

⁶⁴Verdross, Alfred, Derecho Internacional Público, p. 150.

2.2.2.1.4. Reservas

Quando un Estado manifiesta su inconformidad para no aceptar una o varias estipulaciones del tratado o aceptarlas bajo determinada interpretación, se formulan reservas por medio de las cuales quedan fuera del tratado las disposiciones que se niega a acatar el Estado contratante.

Se pueden realizar reservas si no están prohibidas en el tratado o cuando no vayan en contra del objeto o fin del mismo y no se opongan a normas del Derecho internacional. Un Estado puede retirar cuando así lo considere oportuno una reserva.

Algunos autores⁶⁵ consideran que las reservas son nocivas porque la aplicación del tratado no se da de manera uniforme. Pero es una realidad que si no existieran, el número de pactos existentes sería mucho menor porque la vinculación a ellos sería difícil al no ponerse de acuerdo en la totalidad de los puntos.

2.2.2.1.5. Entrada en vigor e interpretación

En cuanto a la entrada en vigor de un tratado, generalmente se produce cuando se ha reunido un número determinado de Estados ratificantes. En este caso, sólo entrará en vigor para los que ratificaron y para el resto en cuanto lo realicen.

El tratado se aplicará en todo el territorio del Estado contratante, salvo que se haya acordado de otro modo.

⁶⁵Como ejemplo tenemos: Mijala de la Muela, Adolfo, Introducción al Derecho..., p. 137. Sepúlveda, César, Derecho Internacional..., p. 115.

Algunas veces tendrá que recurrirse a la interpretación de los tratados para determinar en que sentido está redactado, esclarecer puntos oscuros o ambiguos y para precisar el alcance que tiene. En estos casos, se recurrirá, primeramente, al común acuerdo de los órganos competentes de los Estados; en segunda instancia, se acudirá judicialmente a los tribunales internacionales; en tercer término, se consultará a la doctrina; y por último, se recurrirá a las autoridades o tribunales internos de los Estados.⁶⁶

Los tratados no surten efecto para terceros Estados mientras no se tenga su consentimiento, debiendo ser éste por escrito. Por lo tanto, si no se manifiesta dicho consentimiento, no los beneficia ni perjudica. Sin embargo existe la posibilidad de obligar a terceros Estados cuando el contenido de los tratados se convierte en norma consuetudinaria de Derecho internacional.

Es factible la revisión y modificación de los tratados siempre que las partes estén de acuerdo y el texto del tratado no lo prohíba.

2.2.2.1.6. Extinción

Las causas de extinción de los tratados son: la abrogación (consentimiento mutuo), la aparición de elementos nuevos, la revisión y la denuncia (voluntad de una de las partes). El tratamiento de esta última es delicado, en atención a que de no hacerla mediante un proceso determinado, el Estado infractor podrá incurrir en responsabilidad internacional.

⁶⁶Miaja de la Muela, Introducción al Derecho..., p. 142.

2.2.2.1.7. Depósito y registro

Los tratados deben registrarse en la Secretaría de la Organización de la Naciones Unidas. La omisión de este requisito impedirá que un Estado pueda invocar su cumplimiento ante el citado organismo.

El registro puede hacerse por cualquiera de las partes integrantes del tratado o por cualquier organismo de la Organización de las Naciones Unidas cuando ésta sea depositario.

Las funciones del depositario son las de "...servir de mediador en todas las comunicaciones de las partes referentes al tratado, tales como ratificaciones, adhesiones, reservas, denuncias, etc., aparte otras de mayor complejidad jurídica, como las de examen, calificación o apreciación de ciertos hechos y situaciones jurídicas."⁶⁷

Se pueden registrar tratados que hayan sido ratificados previamente a la vigencia de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas.

"Teóricamente los Estados son libres para estipular lo que tengan por conveniente, pero en la práctica, los tratados dependen profundamente del estado del Derecho interno del país que los negocia."⁶⁸ Los tratados deberían de contener principios más allá de lo establecido en el Derecho interno, sin exagerar, ya que sería inútil debido a que no se podrían poner en práctica posteriormente. Cabe recordar que el análisis de la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en el Derecho mexicano se efectuará en el capítulo quinto de esta tesis.

⁶⁷*Ibid.*, p. 161.

⁶⁸Mijaa de la Muña, Adolfo, Derecho Internacional... p. 71.

Aunque en el Derecho internacional privado al tratado no se le ha dado la importancia que tiene como fuente primaria, si se ha logrado cierto impulso y se tiene la esperanza de que se supere por este medio la fase nacional en que se ubica.

2.2.2.2. JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Así como en los Estados los criterios uniformes de los tribunales crean jurisprudencia, en el ámbito internacional es algo similar.

La Corte Internacional de Justicia, cuyo antecedente inmediato es la Corte Permanente de Justicia Internacional, es un órgano a nivel extra nacional encargado de tomar decisiones judiciales. Algunos autores⁶⁹ consideran que esta instancia está destinada a asuntos de carácter público y no obstante haber resuelto juicios concernientes a Derecho internacional privado no es suficiente para considerarla como una autoridad.

Para que exista jurisprudencia internacional como fuente formal de Derecho internacional privado, es presupuesto indispensable la existencia de tribunales internacionales que tengan a su cargo la solución de los conflictos que surgen con motivo de la vigencia espacial simultánea de normas jurídicas de más de un Estado y cuya competencia sea atribuida por los mismos sujetos de Derecho internacional. Al respecto Arellano García⁷⁰ sostiene que si los Estados no se han ocupado de estatuir reglas para solucionar conflictos interestatales, menos aún de órganos jurisdiccionales que las apliquen

⁶⁹Entre otros:
Arellano García, Carlos, *op. cit.*, p. 74-75.
Niboyet, J.P., *op. cit.*, p. 59.

⁷⁰Arellano García, Carlos, *op. cit.*, p. 75.

La escasez de la jurisprudencia internacional en materia de conflicto de leyes es fácilmente entendible si se considera, por un lado, que los sujetos del Derecho internacional privado son las personas y no los Estados y, por otro, si recordamos que son las legislaciones internas de cada país las que se aplican para resolver la gran mayoría de los conflictos.

2.2.2.3. COSTUMBRE INTERNACIONAL

"La costumbre internacional es el resultado de la actitud adoptada por un Estado en sus relaciones con otro, cuando esta actitud está determinada por la convicción de actuar conforme a derecho y es aceptada con esta misma creencia por el Estado frente a quien se adopta."⁷¹

Por su parte, Oppenheim afirma que existe costumbre internacional " .cuando se ha desarrollado un definido y continuo hábito de llevar a cabo ciertos actos con la convicción de que, con arreglo a derecho internacional, son obligatorios o justos."⁷²

De la definición que antecede se desprende que, en primer lugar, la costumbre es expresión de una práctica seguida por varios Estados en sus recíprocas relaciones. En segundo término, es preciso que esta práctica se acepte con la convicción de que responde a una necesidad jurídica. Es, naturalmente, misión de los tribunales internacionales, y nada fácil, la de apreciar en cada caso la existencia e inexistencia de estos elementos.

Existen costumbres generales y regionales. Así lo ha reconocido la Corte Internacional de Justicia: "En la costumbre cabe distinguir, por su amplitud territorial, dos

⁷¹Rousseau, Charles, *op. cit.*, p. 69.

⁷²Oppenheim, citado por Pedro Pablo Kuczynski, *Tratado de Derecho Internacional*, tomo I, p. 192.

grandes grupos: costumbres generales o universales y costumbres particulares. Dentro de estas últimas cabe, a su vez, diferenciar las regionales y las locales o bilaterales. Las costumbres generales tienen ámbito universal y obligan en principio a todos los Estados, salvo que se hayan opuesto a la misma en el periodo de formación de forma expresa. Este ha sido el criterio constante de la jurisprudencia internacional en la materia. El litigante que se oponga a que le sea aplicada una costumbre general habrá de probar que la ha rechazado en el periodo de formación."⁷³

Para el Derecho internacional público, la costumbre acusa un importante papel al grado de mencionarse, junto con las otras fuentes, en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia que a la letra dispone:

"Artículo 38: 1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
 - b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
 - c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
 - d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59
2. la presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio *ex aequo et bono*, si las partes así lo convinieren."

En relación a este precepto, y en la parte concerniente a la costumbre internacional, estamos de acuerdo con Mfaja de la Muela quien esgrime: "El artículo 38 del Estatuto del

⁷³ Díez de Velasco, citado por Pedro Pablo Camargo. *op. cit.* p. 194

Tribunal Internacional de Justicia califica a la costumbre como prueba de una práctica generalmente aceptada como jurídica, expresión poco feliz, ya que la costumbre no es la prueba aludida, sino la práctica misma calificada por la *opinio juris*.⁷⁴

Aunque en el Derecho internacional privado la costumbre es escasa, no debe menospreciarse, al contrario, debe fomentarse más aún si tomamos en cuenta que existen pocos tratados sobre la materia.

En el Derecho internacional privado existen ciertos principios que han surgido y permanecido como costumbre internacional y que han sido aceptados en las legislaciones nacionales de varios países.⁷⁵ Como ejemplo tenemos los siguientes:

- a) *lex fori*, ley nacional del juez ante el cual se plantea el conflicto de leyes.
- b) *lex loci executionis*, principio jurídico según el cual es aplicable el Derecho del lugar de ejecución de una obligación o de un acto jurídico
- c) *lex loci delicti*, principio jurídico según el cual es aplicable el Derecho del lugar donde se comete el delito.
- d) *lex rei sitae*, principio jurídico según el cual el Derecho aplicable a los bienes es aquel del lugar donde éstos se encuentran ubicados.
- e) ley de autonomía, ley escogida por las partes en un contrato.
- f) ley local, ley del lugar donde ocurre un hecho o donde se realiza un acto jurídico.
- g) ley personal, se trata de la ley que puede ser determinada en virtud de la nacionalidad de una persona (ley nacional) o en virtud de su domicilio (ley del domicilio).

⁷⁴Miaja de la Muela, Adolfo, Introducción al Derecho, p. 106

⁷⁵Actualmente, en nuestro sistema jurídico, algunos de estos principios los hallamos en los artículos 12, 13, 14 y 15 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

h) *locus regit actum*, principio jurídico según el cual es Derecho aplicable a la forma de los actos jurídicos el del lugar donde éstos se realizan.

i) *mobilia sequuntur personam*, principio jurídico según el cual los bienes muebles siguen al dueño.

Como el Derecho internacional privado comparte fuentes con el Derecho interno, la costumbre interna se complementa con la internacional.

2.2.3. COMUN: DOCTRINA

Por doctrina o Derecho científico ha de entenderse la opinión de los estudiosos del Derecho acerca de cuestiones jurídicas, así como las soluciones que proponen al respecto.⁷⁶

Son estudios científicos que realizan los juristas acerca del Derecho, sea con fines teóricos de sistematizar sus preceptos o con la de interpretar sus normas y sus reglas de aplicación.

La doctrina es también una fuente del Derecho, incluso del Derecho internacional privado. Trátase de una fuente indirecta, es decir sin base positiva (normativa), y de aplicación subsidiaria. Su valor depende del mérito lógico de los argumentos de que se valgan los autores, todo lo cual se concreta en el prestigio del respectivo tratadista. Un expositor prestigioso y respetado ejerce gran influencia en el ambiente jurídico, contribuyendo con sus ideas o teorías a la solución de situaciones no previstas expresamente por la legislación o legisladas con poca claridad. Ese aporte de la doctrina al afianzamiento y adelanto del Derecho se advierte especialmente en el Derecho internacional privado, rama de

⁷⁶Marienhoff, Miguel S., *op. cit.*, p. 296.

la ciencia jurídica aún en formación y en la cual la ley todavía ofrece muchos claros o materias no disciplinadas por ella.

Para Villoro Toranzo⁷⁷, se considera como fuente formal porque es un tributo a la importancia que tenía en el Derecho romano, en el que el emperador concedía a los jurisconsultos el derecho de expresar por escrito sus doctrinas las que serían obligatorias para el juez. En la actualidad no se dispone de esa facultad, aunque algunos juristas tengan gran autoridad.

Actualmente, la generalidad de los tratadistas le reconoce carácter de fuente a la doctrina (fuente indirecta),⁷⁸ aunque no faltan estudiosos que le niegan tal carácter.⁷⁹ Para nosotros hállase fuera de toda duda que la doctrina es fuente jurídica, en los términos expuestos anteriormente.

El argumento de que la doctrina científica no es fuente jurídica porque no tiene imperatividad, aparece rebatido exitosamente por Cueto Rúa, quien dice al respecto: "Pretender negar carácter de fuente a la doctrina por la simple consideración formal de que el juez no se encuentra obligado a aceptar el criterio de un autor en determinada obra, es perder de vista la función primordial que ella ha jugado en la dinámica jurídica, en la formación de especialistas, y en la articulación y desarrollo de los valores jurídicos. Es prestar atención a un hecho de significación secundaria omitiendo considerar que aunque los jueces no se encuentren obligados formalmente a acudir a los autores, en Occidente de hecho acuden a ellos y se inspiran en su obra para adoptar las decisiones que competen a su función.

⁷⁷Villoro Toranzo, Miguel, *op. cit.*, p. 186.

⁷⁸Bullrich, Legaz y Lacambra, García Oviedo, Bielsa, Villegas Basavilbaso, Gascón y Marin, Sayagués Laso, Linares Quintana, Cueto Rúa, Silva Cimma, Jean Rívero y Nelson de Souza Sampaio, citados por Miguel S. Maricenhoff, *op. cit.*, pp. 297-298.

⁷⁹Waline y Gordillo, citados por Miguel S. Maricenhoff, *op. cit.*, pp. 297-298.

"En síntesis: tratándose de comunidades herederas de las instituciones jurídicas romanas, en las que el Derecho ha alcanzado un alto grado de centralización y especialización, la labor doctrinaria de los juristas constituye un poderoso factor de desarrollo. Es una fuente del Derecho en el más estricto sentido de la palabra, cuyo peso excede en mucho el hecho de que los jueces no se encuentren formalmente obligados a guiarse por sus enseñanzas. De hecho lo hacen y en una forma más profunda de lo que habitualmente se acepta por los propios especialistas."⁸⁰

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, transcrito en líneas anteriores, establece que la doctrina es uno de los elementos en los que debe apoyarse dicho órgano jurisdiccional para decidir las controversias que le sean sometidas.

Con la exposición de la doctrina como fuente común del Derecho interno e internacional, concluimos este capítulo.

Una vez comprendidos los rasgos fundamentales de los tratados internacionales y en razón a que el punto medular de este trabajo versa sobre la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en nuestro país, consideramos indispensable, antes de abordar la referida problemática y sus posibles soluciones, conocer cabalmente el marco jurídico concerniente a los tratados internacionales en el Derecho positivo mexicano.

Por lo tanto, en el capítulo siguiente estudiaremos la regulación de los tratados internacionales en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley sobre Celebración de Tratados y finalmente en resoluciones emitidas por el órgano judicial federal.

⁸⁰Cueto Rúa, Julio citado por Miguel S. Marienhoff, *op. cit.*, pp. 298-299.

Por su trascendencia, el estudio de la reglamentación de los tratados internacionales en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, que por supuesto también forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, se efectuará en el capítulo cuarto de esta tesis.

CAPITULO 3°

LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL DERECHO MEXICANO

Para comprender cabalmente la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en nuestro país, consideramos esencial analizar las principales normas jurídicas que en nuestro Derecho regulan la figura del tratado internacional.

3.1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Fundamentalmente siete artículos de la Constitución Mexicana de 1917 regulan los tratados internacionales.

Estos preceptos que nos interesan para nuestro estudio son los siguientes: 15, 18, 76 fracción I, 89 fracción X, 104 fracción I-A, 117 fracción I y 133.

3.1.1. ARTICULO 15

Este precepto textualmente dispone:

"No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano."

Un primer antecedente directo del artículo 15 se encuentra en el Proyecto de Constitución Política Mexicana de 1856. El artículo 11 decía: "Nunca se celebrarán tratados para la extradición de reos políticos, ni para aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país, en donde cometieron delito, la condición de esclavos." (sic)

Posteriormente el artículo 15 de la Constitución Política de la República Mexicana, promulgada por el Congreso Constituyente el 5 de febrero de 1857, establecía:

"Nunca se celebrarán tratados para la estradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden comun que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito la condicion de esclavos; ni convenios ó tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos que esta Constitución otorga al hombre y al ciudadano." (sic)

Como se advierte, este segundo antecedente amplía el ámbito de validez material del precepto al agregar una nueva prohibición referida a las garantías y derechos del hombre y del ciudadano.

En el mensaje y proyecto de Constitución de Venustiano Carranza del 1º de diciembre de 1916 se repite casi textualmente el contenido del artículo 15 de 1857. El único cambio es la sustitución de "otorga" por "establecidos". Mientras el Consejo Constitucional de 1856 sostuvo un breve debate en derredor al artículo 15 que tuvo como resultado la adición señalada, en el Constituyente de 1916 el artículo 15 fue aprobado por unanimidad sin haberse incorporado enmienda alguna.

El artículo 15 limita un posible contenido a cualquier tratado celebrado por México, siendo esta restricción relevante en la medida de su gran significado jurídico y político. La primera parte del artículo 15 instituye una prohibición no existente en el Derecho internacional. Esto es, sería difícil sostener que una norma de Derecho internacional establece la prohibición de celebrar tratados de extradición de reos políticos. Sin embargo, en lo que se refiere a la esclavitud y a la alteración de los derechos del hombre, no sería problema considerar que dichas directrices pertenecen al Derecho internacional.

Resulta relevante apuntar que, en algunos sentidos, una parte del artículo 15 significa apenas nada. De acuerdo con la práctica internacional son los Estados que acceden o no a conceder la extradición los que califican si el sujeto es o no perseguido político. Por tanto, el que el Estado acceda o no a conceder la extradición de delincuentes políticos es una cuestión que en toda instancia recaerá en ese Estado, en la medida en la que él será quien califique las razones por las que el sujeto es solicitado. En el mismo sentido, el celebrar o no un tratado para la extradición de delincuentes políticos sólo tendría significado en la medida en que se adopten criterios objetivos para calificar a un individuo como indiciado político. Si esto no se hace así, la calificación de delincuente político puede obedecer a cualquier interés político eventual. De esta forma, un tratado que prohibiera la extradición de delincuentes políticos sin proponer un parámetro para encuadrar a los sujetos como tales podría pecar de ser insuficiente para proteger el bien que pretende salvaguardar.

En diversas constituciones de distintos países también se instituyen limitaciones materiales análogas para la celebración de tratados. Por ejemplo, en la de Brasil, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Panamá, Italia, España, Alemania y China. Resulta interesante señalar que la Constitución Política Mexicana, en este sentido, fue una de las pioneras en consagrar la prohibición de celebrar tratados de extradición de perseguidos políticos.⁸¹

En cuanto a la segunda parte del artículo, es evidente que un tratado no puede alterar la forma de gobierno, ni la distribución de competencias, así como tampoco los derechos del hombre expresados en la Constitución. Por lo tanto si el presidente celebra un tratado en el cual se violen o modifiquen los derechos, garantías, principios y procedimientos contenidos en la Constitución, no es legalmente válido aun cuando haya sido ratificado por el Senado.

⁸¹ Arcega Nava, Elisur, Derecho Constitucional Estatal, p. 107.

Un tratado celebrado por México que establezca lo que el artículo 15 prohíbe, sería, entre otras cosas, un tratado nulo de acuerdo a la Constitución Mexicana. Inclusive, a pesar de que el signatario estuviese constitucionalmente facultado para celebrar tratados, el objeto ilícito determinaría su nulidad absoluta. Por otra parte, desde el punto de vista del Derecho internacional, probablemente también podría argumentarse en el sentido de que ese tratado sería nulo cuando se alteraran los derechos universalmente aceptados.

3.1.2. ARTICULO 18

El quinto párrafo de esta disposición constitucional consagra que:

"Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros, podrán ser trasladados a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común en el Distrito Federal, podrán ser trasladados al país de su origen o residencia, sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo en las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso."

El artículo aparece por primera vez en la Constitución de 1917 e incluso fue reformado el 28 de diciembre de 1964, pero todavía no se incluía nada acerca de los tratados internacionales.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de febrero de 1977 se adicionó un quinto párrafo al artículo 18. El texto es el mismo que aparece en la Constitución vigente

En este párrafo relativo al intercambio internacional de reos de nacionalidad ya sea mexicana o extranjera, se estructuró un proyecto penitenciario de acuerdo a las condiciones de vida moderna. La proyección internacional de ciertos delitos y la facilidad de comunicación, ha provocado que extranjeros cometan delitos en nuestro territorio o que mexicanos sean enjuiciados o sujetos a ejecuciones penales distintas a las suyas debido a que se encuentran en otro país.

México incluyó el planteamiento de la repatriación con esta reforma constitucional para estar de acuerdo con las normas planteadas en el Derecho internacional, ya que de acuerdo con la Organización de las Naciones Unidas, la rehabilitación de los reos será más eficaz si se encuentran dentro del entorno de vida al que están acostumbrados, ya sea por su nacimiento, educación o familia.

Esta reforma encontrará apoyo con la firma de tratados o convenios internacionales de conducta recíproca.

3.1.3. ARTÍCULO 76 FRACCIÓN I

En tercer lugar, cabe mencionar el artículo 76, fracción primera, que dice:

"Son facultades exclusivas del Senado:

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal, con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del despacho correspondiente rindan al Congreso, además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión "

En la Constitución de 1824, el artículo 50 fracción XIII establecía que: "Las facultades exclusivas del Congreso General son las siguientes: Aprobar los tratados de paz, de alianza, de amistad, de federación, de neutralidad armada, y cualesquiera otros que celebre el presidente de los Estados Unidos con potencias extranjeras."

El artículo 53 de la tercera de las leyes constitucionales de la República mexicana, suscrita en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836, en su fracción III decía que era facultad de la Cámara de Senadores el "...aprobar los nombramientos que haga el Poder Ejecutivo para enviados diplomáticos, cónsules, coroneles y demás oficiales superiores del ejército permanente, de la armada y de la milicia activa "

Al poco tiempo de iniciada la vigencia de la Constitución de 1836 se puso en marcha un proyecto de Reforma en 1840, en el que aparece el artículo 63:

"Corresponde al Congreso nacional:

VIII. Aprobar o reprobado toda clase de tratados que celebre el Ejecutivo con potencias extranjeras, y los concordatos con la Silla Apostólica.

IX. Decretar la guerra, aprobar o reprobado los convenios de paz, y dar reglas para conceder la patentes de corso..."

Posteriormente, en el artículo 72 de la Constitución de 1857 se determinó que:

"El congreso tiene la facultad:

XIII. Para aprobar los tratados, convenios ó convenciones diplomáticas que celebre el ejecutivo..."

Este artículo fue reformado el 13 de noviembre de 1874, estableciéndose en el párrafo B, fracción I, que era facultad exclusiva del Senado "...aprobar los tratados y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo con las potencias extranjeras."

Finalmente, en el proyecto de Venustiano Carranza, en el artículo 76, fracción I, se repetía el contenido antes citado.

El origen del precepto analizado se encuentra en la Constitución de Estados Unidos. Tanto aquella Constitución como la mexicana establecen sistemas de división de poderes equivalentes. Mientras que en el origen histórico de la Constitución Estadunidense se determinó que la facultad para aprobar los tratados perteneciera al Senado, en la gran mayoría de las constituciones latinoamericanas dicha facultad fue concedida a ambas cámaras.

Del análisis del artículo 76 fracción I se deduce que no existe disposición que le permita al Senado desaprobado la política exterior desarrollada por el Presidente de la República o que le permita indicar al Presidente rutas distintas de actuación o fijen alguna responsabilidad política para que no continúe con políticas contrarias a los principios o intereses nacionales.⁸²

Además, del artículo 76 fracción I se desprende que el Senado está facultado para aprobar los tratados y convenciones que celebre el Ejecutivo Federal por una mayoría simple de los miembros presentes. Al respecto, por su importancia, consideramos que debería establecerse una mayoría de las dos terceras partes de los miembros presentes.

⁸²Cárdenas Gracia, Jaime F. Una Constitución para la Democracia. Propuestas para un nuevo orden Constitucional, p. 66

Con estas reflexiones queda de manifiesto que la participación del Senado en la determinación de la política exterior es insuficiente.

3.1.4. ARTICULO 89 FRACCION X

El artículo 89, fracción décima, indica que:

**"Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:
X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales;"**

Los antecedentes del precepto que faculta al Presidente de la República para celebrar tratados principian en el artículo 16 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana del 31 de enero de 1824. La fracción XI decía que era atribución del Poder Ejecutivo "Dirigir las negociaciones diplomáticas, celebrar tratados de paz, amistad, alianza, federación, tregua, neutralidad armada, comercio y otros; mas para prestar o negar su ratificación a cualquiera de ellos deberá preceder la aprobación del Congreso General."

El artículo 110, fracción XIV, de la Constitución de 1824 repitió en esencia lo dispuesto anteriormente por el Acta Constitutiva.

En el artículo 17 de la Constitución de 1836 se establecía que:

"17. Son atribuciones del Presidente de la República:

XX. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados de paz, amistad, alianza, tregua, neutralidad armada, sujetándolos a la aprobación del Congreso antes de su ratificación".

En la sección II, artículo 85, de la Constitución de 1857 se expresaba:

"Art. 85. Las facultades y obligaciones del presidente, son las siguientes:

X. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos á la ratificación del congreso federal." (sic)

Posteriormente, la Constitución de 1917 en el artículo 89 sostiene:

"Art. 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

X. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiéndolos a la ratificación del Congreso Federal;"

En el mes de diciembre de 1987 el Congreso de la Unión aprobó y envió a las legislaturas de los estados para su aprobación, un proyecto de reformas a la fracción X del artículo 89, siendo el texto aceptado el que se encuentra vigente actualmente.

En esta modificación se eliminó la contradicción por la cual un artículo confería la facultad de aprobar los tratados al Senado (art. 76 fracc. 1) y otro al Congreso de la Unión (art. 89 fracc. X)

Con la reforma a la Constitución en el artículo 89 fracc. X, se confirió al Senado la facultad de aprobar los tratados internacionales que celebre el Presidente Constitucional de

los Estados Unidos Mexicanos. Asimismo, se aprovechó la oportunidad para elevar a rango constitucional los principios que regulan la política exterior.

3.1.5. ARTICULO 104. FRACCION I-A

En quinto lugar, el artículo 104 en la parte conducente dice:

" Art. 104. Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

I-A. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado."

Este precepto está inspirado en la facultad de los tribunales federales de los Estados Unidos de América prevista en el artículo III, secc. II, de la carta federal de 1787.

En México, el primer antecedente que encontramos al respecto es el artículo 137 de la Constitución de 1824, pero no se hace aún mención acerca de los tratados internacionales. El siguiente antecedente fue en las Leyes Constitucionales de 1836, en la quinta de ellas en el artículo 12 se expresan también las atribuciones de la Corte Suprema, pero tampoco se hace mención alguna de los tratados.

En cuanto a la Constitución de 1857, en el artículo 97, fracción VI, se mencionan entre las atribuciones de los tribunales de la federación el conocer "...de las (controversias)

del orden civil ó criminal que se susciten á consecuencia de los tratados celebrados con las potencias extranjeras." (sic)

Originalmente en la Constitución de 1917 el artículo 104, fracción I, dispuso:

"Corresponde a los tribunales de la federación conocer:

I. De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o con motivo de los tratados celebrados con las potencias extranjeras. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal y Territorios. Las sentencias de primera instancia serán apelables para ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado."

Posteriormente se realizaron reformas a este artículo, pero en ninguna se modifica lo referente a los tratados.

3 1 6. ARTICULO 117 FRACCION I

Ubicado en el Título Quinto denominado "De los Estados de la Federación y del Distrito Federal", el artículo 117, fracción primera, asienta que:

"Art. 117. Los Estados no pueden, en ningún caso:
I. Celebrar alianza, tratado, o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras."

Debido a la naturaleza jurídica y política del sistema adoptado por la Constitución, o sea el de una República Federal, es natural que los estados miembros de la Federación no tengan facultad para celebrar tratados internacionales. Ya el artículo 29 del Acta Constitutiva de la Federación mexicana de 1824 estableció que "...ningún estado entrará en transacción o contrato con otro, o con potencia extranjera, ni se empeñará en guerra, sino en caso de actual invasión, o en tan inminente peligro que no admita dilaciones." Dicha prohibición se ha mantenido a través de toda la historia del México independiente.

En el artículo 162 de la Constitución de 1824 se menciona:

"Art. 162. Ninguno de los Estados podrá:

IV. Entrar en transacción con alguna potencia extranjera, ni declararle guerra; debiendo resistirle en caso de actual invasión, o en tan inminente peligro que no admita demora, dando inmediata cuenta, en estos casos, al Presidente de la república."

Posteriormente en el Título Quinto de la Constitución de 1857 se expresa:

"Art. 111. Los Estados no pueden en ningún caso:

I. Celebrar alianza, tratado ó coalición con otro Estado, ni con potencias extranjeras. Exceptuase la coalición, que pueden celebrar los Estados fronterizos, para la guerra ofensiva o defensiva contra los bárbaros." (sic)

En la Constitución de 1917, en su Título Quinto denominado "De los Estados de la Federación", se asienta el precepto tal como se encuentra vigente hasta la actualidad.

La fracción I del artículo 117 pretende mantener la unidad en cuanto a la política externa del Estado federal mexicano al prohibir a los estados que celebren alianzas, tratados

o coaliciones con potencias extranjeras. Esta prohibición resulta congruente con la naturaleza jurídica del Estado federal mexicano, ya que los estados miembros carecen de soberanía y en consecuencia de personalidad jurídica para actuar como entidades de Derecho internacional público.

3.1.7. ARTICULO 133

Finalmente, el artículo 133 señala que:

"Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados."

El artículo 133 consagra el principio de la Supremacía Constitucional. Un principio immanente a todo orden jurídico es aquel que se preocupa por establecer la jerarquía de las diferentes normas que se crean dentro del sistema. En este contexto, el artículo 133 establece que la norma suprema en el Estado mexicano es la Constitución. Por ende, ninguna norma jurídica dentro del ámbito de validez de la Constitución mexicana puede contravenir lo que ésta disponga.

En principio diremos que este precepto fue extraído del artículo VI, inciso 2, de la Constitución de Estados Unidos de América.

En nuestro Derecho, ya el artículo 24 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana (anticipo de la Constitución del 24) indicaba que: "Las Constituciones de los Estados no podrán oponerse a esta acta ni a lo que establezca la Constitución general: por tanto, no podrán sancionarse hasta la publicación de esta última."

En la Constitución de 1824, el artículo 161, fracción III, dispuso:

"161. Cada uno de los Estados tiene obligación:

III. De guardar y hacer guardar la Constitución y leyes generales de la Unión, y los tratados hechos o que en adelante se hicieren por la autoridad suprema de la federación con alguna potencia extranjera."

El artículo 123 del Proyecto de Constitución de 1856 dispuso que: "Esta Constitución, las leyes del congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos ó que se hicieren por el presidente de la República, con aprobación del congreso, serán la ley suprema en toda la Union. Los jueces de cada Estado se arreglarán à dicha constitución, leyes y tratados à pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones ó leyes de los Estados." (sic) Posteriormente, en el artículo 126 de la Constitución de 1857 se estableció el mismo texto.

Leves modificaciones sufrió el precepto en cuestión, en la Constitución de 1917, al consagrarse en el artículo 133 que:

"Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella, y todos los tratados hechos y que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del Congreso, serán ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados."

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero de 1934, el artículo sufrió una reforma. Las modificaciones que se introdujeron fueron el cambiar "hechos o que se hicieren" por "celebrados o que se celebren". También se dispuso que los tratados deben ser aprobados por el Senado y no por el Congreso y, por último, se reformó lo relativo al hecho de que los tratados deben estar de acuerdo con la Constitución.

Como ya dijimos, este precepto consagra el principio de la supremacía constitucional, según el cual la Constitución es la norma jurídica fundamental y de mayor jerarquía dentro del Estado. A ella deben subordinarse todas las leyes, reglamentos, acuerdos, etcétera que expida la autoridad pública. Ninguna disposición dentro del ordenamiento jurídico mexicano puede contradecir o ignorar a la Constitución.

Es esencial que en forma concomitante a este principio exista un instrumento para que la Constitución sea eficaz y los principios en ella consagrados no queden en meros ideales. Dicho instrumento se encuentra consagrado en el mismo texto constitucional, fundamentalmente en el artículo 103. Nos referimos al Juicio de Amparo.

Ahora bien, antes de finalizar el análisis del artículo 133 constitucional, es indispensable reflexionar brevemente sobre algunos cuestionamientos que surgen de la primera parte del mencionado precepto.

La posición que adoptemos como respuesta a cada una de las siguientes interrogantes nos dará bases para abordar, en un capítulo posterior, la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México.

¿Las leyes federales tienen jerarquía superior a las leyes locales? ó ¿es un problema de distribución competencial?

En un régimen federal como el nuestro hay distribución de competencias por materia (art. 124 constitucional). Las leyes federales no son superiores a las locales. Son materias distintas y por eso no se pueden jerarquizar sino comparar.

Cada uno de los dos órdenes jurídicos tienen distinta competencia. No hay jerarquía. Se trata de un problema de distribución de competencias.

Aunque existen excepciones, expresamente previstas en la Constitución, en las cuales existen materias en donde las leyes federales, llamadas leyes marco, sirven de base a las leyes locales. Como ejemplo tenemos la materia de salud, educación, etc. Sólo en estos casos las leyes federales tienen mayor jerarquía que las locales.

¿Cuál es la jerarquía de leyes que admite la Constitución?

Para efectos didácticos, la jerarquización podría esquematizarse de la siguiente manera:

CONSTITUCION
(FEDERAL)

Ambito Federal
Leyes Federales de Derecho
Común y Leyes Federales
de Derecho Nacional

Ambito Local
Constitución Local
Leyes locales

Tanto las leyes federales como las locales pueden ser:

- a) orgánicas
- b) ordinarias y secundarias
- c) reglamentarias

Y los tratados ¿qué jerarquía tienen dentro de la clasificación anterior?, ¿se equiparan en jerarquía a la Constitución? o ¿se equiparan en jerarquía a las leyes internas?

En México, los tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo (art. 89, fracc. X Constitucional) con la aprobación del Senado (art. 76, fracc. I Constitucional) se convierten en Derecho interno.

En cuanto a su jerarquía, los tratados internacionales están subordinados a la Constitución Federal y tienen la misma jerarquía que las leyes federales.

Por lo tanto, un tratado internacional puede ser derogado por una ley federal interna posterior. Esta conclusión, desde una perspectiva interna, es independiente de cualquier responsabilidad de índole internacional.

El análisis de los preceptos constitucionales destinados a regular los tratados internacionales son de gran importancia para estar en aptitud de abordar posteriormente la problemática planteada en este estudio. Además, su conocimiento e interpretación es base esencial del debate de la aplicación de los tratados internacionales en México.

3.2. LEY SOBRE CELEBRACION DE TRATADOS

3.2.1. ANTECEDENTES

La Ley sobre Celebración de Tratados (en lo sucesivo La Ley) publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1982, es el primer ordenamiento legal secundario que existe en nuestra legislación que se encarga de regular lo relativo a los tratados internacionales.

En la exposición de motivos de la iniciativa de ley que envió el Presidente de la República al Congreso de la Unión se señala que con La Ley "...se propone regular tanto los tratados que celebre el Presidente de la República con representantes de Estados extranjeros y con los demás sujetos del Derecho internacional público, como los acuerdos interinstitucionales que celebren dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal con órganos gubernamentales extranjeros y organizaciones internacionales."

También "...busca precisar la obligación de coordinar las acciones de las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, con la Secretaría de Relaciones Exteriores en la celebración tanto de tratados como de acuerdos interinstitucionales."

Asimismo, "...regular de modo específico los tratados o acuerdos interinstitucionales que contengan mecanismos internacionales para la solución de controversias legales."

La Cámara de Senadores, que fungió como cámara de origen, adicionó algunas reformas a la iniciativa del Presidente. Entre las que se encuentran:

- a) El nombre de la ley, modificándose de Ley de Tratados por Ley sobre la Celebración de Tratados;
- b) Se hicieron precisiones acerca de quienes son los facultados para realizar los tratados y los acuerdos interinstitucionales;
- c) Se adicionaron a su vez nuevos elementos respecto a los acuerdos interinstitucionales;
- d) Y por último, se agregaron cuestiones referentes a la solución de controversias.

La Cámara de Diputados, que fungió como cámara revisora, aprobó el texto de La Ley sin modificación alguna.

Finalmente La Ley fue promulgada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992.

3.2.2. ANÁLISIS DE LA LEY

La Ley consta únicamente de once artículos y un artículo transitorio.

En el artículo primero se menciona el objetivo de La Ley. Siendo éste, el regular la celebración de los tratados y los acuerdos interinstitucionales. Se hace mención específica de quienes son los facultados para celebrar cada uno de ellos.

El artículo segundo establece definiciones respecto a conceptos tales como: tratado, acuerdos interinstitucionales; firma *ad referendum*; aprobación; ratificación, adhesión o aceptación; plenos poderes; reserva y Organización Internacional. Las definiciones, en general, son congruentes con los principios aceptados en convenios internacionales y con la

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

práctica internacional. El único término innovador es el referente a los acuerdos interinstitucionales que se incorpora por primera vez a nuestra legislación.

El artículo tercero, congruente con la Constitución General, le otorga al Presidente de la República la facultad de conceder plenos poderes.

El artículo cuarto especifica la actividad que debe tener en materia de tratados el Senado y reitera la obligatoriedad que éste tiene de comunicar sus resoluciones al Presidente de la República. Menciona que para que los tratados sean obligatorios deberán ser publicados en el Diario Oficial de la Federación.

Las formas en que nuestro país manifiesta su voluntad en obligarse por un tratado están contenidas en el artículo quinto.

Los artículos sexto y séptimo norman las atribuciones que se le conceden a la Secretaría de Relaciones Exteriores para coordinar la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales.

Lo referente a la solución de controversias se encuentra contenido en los preceptos octavo, noveno y décimo.

Por último, en el artículo décimo primero se establece que las resoluciones jurisdiccionales internacionales podrán utilizarse como prueba en los casos de nacionales que se encuentren en la misma situación jurídica.

Del análisis de La Ley, se desprende que ésta fue un intento de nuestro gobierno de dar respuesta a la realidad internacional, desafortunadamente la nueva normatividad adolece de graves vicios de constitucionalidad, entre los que encontramos los siguientes:

a) El Congreso de la Unión no tiene facultades para legislar en materia de celebración de tratados. Al respecto coincidimos con Laura Trigueros Gaisman en que:

"No puede fundarse su expedición (de La Ley) en el ejercicio de facultades implícitas, dado que no se reúnen los requisitos necesarios para que éstas se justifiquen; no puede argumentarse que exista una facultad expresa que no se pueda llevar a la práctica y que se requiera necesariamente de la ley para poderla ejercitar. El poder Ejecutivo federal ha celebrado tratados y convenciones internacionales durante muchos años, sin necesidad de medios adicionales como la existencia de una ley reglamentaria."⁸³

b) En el título de la Ley el término tratado se emplea en su acepción general, pero en La Ley se distingue entre tratado y acuerdo (en este caso los interinstitucionales). Por lo tanto, se termina dando al término tratado un sentido restringido y riguroso; en cambio al acuerdo se le reglamenta de forma más flexible.

Con respecto a la terminología que debe aplicarse a los compromisos que adquiere la nación hacia el exterior, consideramos conveniente mencionar un debate que tuvo lugar el 8 de octubre de 1856 en el Congreso Constituyente. El precepto que se discutía era el artículo 64 fracción VIII, que establecía que el Congreso tenía facultad para aprobar los tratados y convenios diplomáticos que celebrará el Ejecutivo:

⁸³Trigueros Gaisman, Laura, "Comentarios en torno a la Ley sobre la Celebración de Tratados", p. 7.

"el señor Zarco, aprobando la idea de que todo tratado con potencia extranjera quede sujeto a la revisión de los representantes del pueblo, cree que el artículo deja un vacío que se presta a un pernicioso abuso. Con el nombre de convenciones (como puede apreciarse, el proyecto de artículo se refería a convenios y Zarco hablaba de convenciones lo que confirma que, en muchos casos, ambos vocablos se empleaban como sinónimos) los gobiernos constitucionales han celebrado pactos que son verdaderos tratados en que han interesado la fe pública de la nación, disponiendo de sus rentas e imponiéndole onerosos compromisos, y estos pactos se han escapado de la revisión del Congreso de una manera abusiva y sólo porque la Constitución no emplea la palabra convenciones. No es otro el origen de la funesta convención española, que creó fondos para reclamaciones futuras, del arreglo en virtud del cual los españoles pueden estar cambiando de nacionalidad como más conviene a sus intereses; del otro arreglo en que se prometió satisfacción a la Francia por un agravio que no se le había hecho, y, por último, de otros muchos compromisos que son un semillero de dificultades para la República. Propone, pues, para evitar este abuso, que en el artículo se incluya la palabra convenciones y cree que así, aunque haya mucha condescendencia por parte de nuestros gobiernos, no volverá a comprometerse la República, porque las potencias extranjeras sabrán que nada vale cualquier arreglo mientras no esté aprobado por el Congreso. La Comisión acepta la enmienda, añadiendo la palabra convenciones. El señor Ruiz, viendo los mejores deseos en el señor Zarco, cree que su enmienda no es garantía suficiente para la República, y propone que el Congreso tenga la facultad no sólo de revisar y aprobar, sino de dar bases para los tratados, convenios y convenciones que celebre el Ejecutivo. Cree que éste es el único medio de evitar abusos, porque bien puede darse el caso de que el gobierno contraiga fuertes compromisos y obligue a los Congresos a pasar por cuanto hiciere para evitar dificultades diplomáticas. Esto se impedirá, si el Ejecutivo en todo tratado no puede salir de ciertas bases generales. El señor Zarco celebra que el celo del señor Ruiz en favor de los intereses nacionales haya ido más lejos que el suyo propio, pero lo que su señoría propone es verdaderamente imposible en la

práctica. La garantía del país consiste en que los tratados pueden ser revisados por el Congreso. Cuando esta revisión es un precepto constitucional, ningún tratado tiene valor antes de ser aprobado, y los congresos pueden hacer las enmiendas convenientes, como sucedió en los Estados Unidos al revisarse el tratado de Guadalupe. Mientras se hace la revisión, realmente sigue la negociación, sin llegar a un resultado definitivo. No hay temor de que el gobierno pueda contraer compromisos, ni de que éstos sean aceptados por el extranjero, sabiendo que el cumplirlos no está en sus facultades constitucionales."⁸⁴

De lo anterior podemos desprender de manera clara que el propósito del constituyente de 1857 fue el de no establecer diferentes categorías de tratados y que se entendería que la limitación del artículo abarcaba a todos los compromisos internacionales. Este mismo razonamiento fue concebido en los Constituyentes de 1916-1917.

c) Una ley reglamentaria no puede ampliar las facultades que establece la Constitución y tampoco puede disminuirlas. Al permitir los acuerdos interinstitucionales, "...se está dotando a estas autoridades (federales) de facultades que constitucionalmente no les corresponden, puesto que en un régimen de facultades expresas, las autoridades federales sólo pueden ejercer aquellas que les han sido otorgadas en forma explícita, y la Constitución no prevé la existencia de tales acuerdos."⁸⁵

Por otro lado, "...la ley fundamental no distingue entre los acuerdos internacionales que prevé por lo que toca a su reglamentación: la aprobación del Senado es requisito indispensable para todos. La facultad exclusiva del Senado no puede ser derogada parcialmente por una ley secundaria."⁸⁶

⁸⁴Zarco, Francisco citado por Jorge Palacios Treviño. *Tratados, legislación y práctica en México*, pp. 36- 37.

⁸⁵Trigueros Guisman, Laura. *Comentarios en torno...*, p. 7.

⁸⁶*Ibid.*, p. 8.

Lo precedente se fundamenta en una interpretación armónica de los preceptos constitucionales que se refiere a los tratados y que fueron analizados en el primer párrafo de este capítulo.

Los acuerdos interinstitucionales, que no requieren según la costumbre internacional la aprobación del Senado, evidentemente contravienen a la norma constitucional mexicana. El artículo 133 Constitucional, analizado en el párrafo primero de este capítulo, no hace distinciones sobre las convenciones internacionales.

d) En La Ley también se imponen limitaciones adicionales al Senado, al atribuirle a la Secretaría de Relaciones Exteriores facultades constitucionales otorgadas al Senado.

e) La resolución de controversias es un tema que no debería estar contenido en La Ley, ya que si bien es cierto que está relacionado con los tratados, no tiene que ver con los procedimientos de celebración.

3.3. TESIS

A continuación se presenta una recopilación de tesis emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y los Tribunales Colegiados de Circuito que nos ayudará a entender cómo ha sido considerado el tópico de la aplicación de los tratados internacionales en nuestro país.

TRATADOS INTERNACIONALES, VALIDEZ DE LOS. El artículo 133 de nuestra constitución previene que: "... la constitución, las leyes del congreso de la unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la república, con aprobación del senado, serán la ley suprema de toda la unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados. Los estudiosos de nuestra constitución sostienen, invariablemente, que la misma ley suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados celebrados y convenciones que celebre el gobierno de la república; pero en lo que también están de acuerdo, es que la locución, "y todos los celebrados que estén de acuerdo con la misma", se refieren a que las convenciones y tratados celebrados, no estén en pugna con los preceptos de la misma ley fundamental, es decir, que estén de acuerdo con la misma". Es pues evidente, que todo tratado o convenio celebrado por el presidente de la república, así esté aprobado por el senado, pero que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la constitución, en los puntos o actos que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica.

T. XCVI, p 1639, Amparo penal en revisión 7798/47, Vera, José Antonio, 11 de junio de 1948, unanimidad de 4 votos.

- **TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. SU RANGO**

CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUIA. El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del congreso de la unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el presidente de la república, con aprobación del senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del congreso de la unión emanadas de esa constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.

Vols. 151-156, sexta parte, p. 196, primer circuito, tercero adm., amp., rev. 256/81, C. H. Bohering Sohn, 9 de julio de 1981, unanimidad de votos.

- TRATADOS INTERNACIONALES. EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL, ULTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la constitución federal, de las leyes del congreso de la unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el presidente de la república con aprobación del senado, respecto de las constituciones y leyes de los estados que forman la unión, y no la aplicación preferente de las disposiciones contenidas en los tratados respecto de lo dispuesto por las leyes del congreso de la unión que emanen de la constitución federal. Es pues, una regla de conflicto a que deben sujetarse las autoridades mexicanas, pero conforme a la misma no puede establecerse que los tratados sean de mayor obligación legal que las leyes del congreso.

Vols. 151-156, sexta parte, p. 196, primer circuito, tercero adm., amp., rev. 256/81, C. H. Bohering Sohn, 9 de julio de 1981, unanimidad de votos.

- **TRATADOS INTERNACIONALES, AMPARO CONTRA LA APLICACION DE LOS.** No debe sobreseerse en el juicio de amparo, por la causa de improcedencia que establece la fracción XVIII del artículo 73 de la ley de amparo, en relación con el artículo 133 de la constitución general de la república, pues aún cuando los tratados internacionales celebrados por el presidente de la república, con aprobación del senado, que estén de acuerdo con la propia constitución, son, junto con ésta y con las leyes del congreso de la unión, que emanan de ella, la ley suprema de toda la unión, ni el precepto constitucional contenido en el artículo 133 ni otro alguno de la propia carta fundamental o de la ley de amparo, proscriben el juicio de garantías contra la indebida aplicación de un tratado, ya que es indudable que los actos que las autoridades administrativas realizan para cumplimentar tratados internacionales, deben estar debidamente fundados y motivados y originarse en un procedimiento en el que se hayan llenado las formalidades que señala la misma constitución, pues una actitud distinta pugna abiertamente con el artículo 14 de la citada carta magna. En esas condiciones, si el juicio de amparo es el medio de control de la legalidad de los actos de autoridad, debe estimarse procedente aunque se trate de la aplicación de tratado internacional, ya que de lo contrario se dejaría en estado de indefensión al particular afectado.

Vol. CXVIII, tercera parte, p. 61, Amparo en revisión 8123/63, Manuel Braña Liccic. 13 de agosto de 1965, 5 votos.

- **EXTRADICION, TRATADOS DE.** Cuando al reclamar contra una extradición, se invoque por el quejoso, la violación de las garantías que otorga el artículo 22 constitucional, que prohíbe las penas inusitadas y, además, el artículo 15 constitucional, alegando la improcedencia de la extradición, la corte debe estudiar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, bajo ese aspecto.

ID. ID. Los tratados celebrados con un país extranjero, no puede desconocer o alterar las garantías y derechos del hombre y del ciudadano, porque tales derechos

constituyen la razón y el objeto de nuestras instituciones; y obligándose nuestra ley fundamental a respetarlos, sería contradictorio y absurdo consignar su desconocimiento en convenios con potencias extranjeras; de suerte es que, de acuerdo con el tratado que se haya celebrado entre México y otro país, puede concederse la extradición de un reo, si las penas que tenga que sufrir en ese país, no son de las prohibidas por razón de las garantías individuales que el nuestro otorga y que protegen al extranjero. Así es que habiendo concordancia entre el tratado y la constitución, de acuerdo con el artículo 15 del mismo, deben aplicarse nuestras leyes y, en primer término, la suprema de ellas, que es la constitución, desde el momento en que ésta, al prohibir la celebración de tratados, en los que se alteren las garantías y derechos establecidos para el hombre y el ciudadano, está ordenando el respeto a tales garantías, aun en caso de extradición.

T. XXXI, p. 347, Amparo adm. en rev., 2339/30, Sichel Enrico, 21 de enero de 1931, unanimidad de 4 votos.

El conocer resoluciones acerca de los tratados internacionales nos permite comprender cuales son los criterios que se han seguido en nuestro país al respecto.

Como lo anticipamos, en el siguiente capítulo analizaremos la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados celebrada por México.

CAPITULO 4°
CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

Para completar el estudio sobre el marco normativo de los tratados internacionales en nuestro país, en seguida estudiaremos la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados celebrada por México.

4.1. ANTECEDENTES

La Organización de Naciones Unidas con el fin de cumplir lo establecido en el artículo 13, inciso 1.a) de su Carta constitutiva, en el que se dispone que la Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para promover el desarrollo del derecho internacional y su codificación, creó en 1947 la Comisión de Derecho Internacional integrada por veinticinco expertos.

La Comisión tenía como objetivo codificar todo el conjunto del Derecho internacional, pero en vista de lo extenso de la tarea decidió elegir catorce temas prioritarios, entre los que se encontraba el Derecho de los tratados.

A partir de 1950 y durante 15 años trabajó en el tema y una vez finalizado lo presentó a la Asamblea General con la intención de celebrar una conferencia internacional para analizar los resultados y adoptar una convención.

La conferencia fue convocada en 1966 y fue realizada en dos sesiones. La primera se llevo a cabo del 26 de marzo al 24 de mayo de 1968, a la que asistieron 103 Estados. La segunda del 9 de abril al 21 de mayo de 1969, a ésta asistieron 110 Estados. En ambas reuniones se contó con la presencia de observadores de organismos especializados y de organismos intergubernamentales.

La conferencia adoptó el texto de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados el 22 de mayo de 1969. En él se recogen las normas de derecho consuetudinario relativas a los tratados e incorpora otras que no existían o eran dudosas. No obstante que el documento fue un avance, no se pudieron regular todas las cuestiones referentes a los tratados. Por tal motivo, en el preámbulo se menciona que "...las normas de derecho internacional consuetudinario continuarán rigiendo las cuestiones no reguladas en las disposiciones de la presente Convención." Siendo en la actualidad los tratados regidos por el derecho internacional consuetudinario y por la Convención de Viena.

La Convención está compuesta por un preámbulo, 85 artículos y un anexo. Los artículos están agrupados en 8 partes, denominadas: Introducción; Celebración y entrada en vigor de los tratados; Observancia, aplicación e interpretación de los tratados; Enmienda y modificación de los tratados; Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados; Disposiciones diversas; Depositarios, notificaciones, correcciones y registro; Disposiciones finales. En el anexo se hace alusión a los amigables componedores, es decir, los que han de integrar comisiones de conciliación cuando haya alguna controversia.

En 1994 la Convención contaba con 76 miembros, 25 se incorporaron por ratificación, 46 por adhesión y 5 por accesoión.⁸⁷

México firmó la Convención el 23 de mayo de 1969, siendo aprobada por el Senado el 29 de diciembre de 1972 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de marzo de 1973.

⁸⁷Para obtener mayor información relativa a la Convención, como reservas, objeciones, etc., remítase a Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, Status as at 31 december 1994, New York, United States of America: United Nations Publication, 1995.

El instrumento de ratificación fue depositado el 25 de septiembre de 1974 (sin hacer ninguna reserva) y el decreto de promulgación fue publicado el 14 de febrero de 1975.

La Convención entró en vigor hasta el 27 de febrero de 1980, el trigésimo día después de que 35 países la habían ratificado.

4.2. ANALISIS DEL DOCUMENTO

4.2.1. GENERALIDADES

La Convención define a los tratados en el artículo 2, párrafo 1, que establece:

"Se entiende por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualesquiera que sea su denominación."

En el mismo artículo se presenta una lista de los términos que se emplearán en ella, así como su definición y se hace la aclaración de que se entenderán sin perjuicio del sentido que se pueda dar en el Derecho interno de los Estados. Tales como: tratado, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión, plenos poderes, reservas, Estado negociador, Estado contratante, parte, tercer Estado y Organización internacional.

La Convención reconoce que todos los Estados tienen capacidad para celebrar tratados. Menciona que las etapas del proceso para llevar a cabo la celebración de tratados son: negociación, adopción del texto, autenticación del texto y la manifestación del consentimiento.

También se reconoce competencia para celebrar tratados a:

a) los jefes de Estado y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado.

b) los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentra acreditado.

c) los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un Organismo Internacional, para la adopción del texto.

A excepción de estos supuestos, todos los demás representantes deberán presentar plenos poderes.

4.2.2. RESERVAS

De acuerdo con la Convención se entiende por reserva: "...una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado, o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado."

La libre formulación de reservas admite exclusivamente tres excepciones: que estén prohibidas por el tratado; cuando no figuren entre las reservas expresa y limitativamente permitidas por el tratado; y cuando sean incompatibles con el objeto y fin del tratado respectivo.

Si una reserva está autorizada expresamente por el tratado no se necesitará la aceptación posterior de los demás Estados, a menos que el tratado disponga lo contrario.

El resto de las reservas tendrán que ser aceptadas ya sea de manera expresa o tácita. El Estado cuya reserva sea aceptada se convierte en parte del tratado.

La Convención prevé la posibilidad de que una reserva sea objetada. En este caso, la objeción realizada por otro Estado contratante no obstaculizará la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado que objeta la reserva manifieste su intención inequívoca de que el tratado no entre en vigor.

Cuando un Estado objeta la reserva y adicionalmente expresa su intención de que el tratado no entre en vigor, se produce una descomposición de las obligaciones del tratado con los siguientes resultados:

"a) El tratado rige entre el Estado que formula la reserva y el o los que la aceptan con las modificaciones a las disposiciones del tratado objeto de la reserva.

b) El tratado rige entre el Estado que formula una reserva y el o los que la rechazan, sin tomar en consideración la reserva formula.

c) El tratado no rige entre el Estado que formula una reserva y el o los Estados que la rechazan, cuando los Estados que objetan la reserva manifiestan su intención inequívoca de no considerar parte al primer Estado.

d) El tratado rige en su integridad para el resto de los Estados."⁸⁸

En cuanto a la formulación de reservas, el procedimiento de aceptación u objeción debe de ser por escrito y comunicarse a los Estados parte. Habrá de ser confirmada formalmente en el momento en que se manifiesta el consentimiento en obligarse por el tratado.

Las reservas y objeciones podrán ser retiradas en cualquier momento, siendo ésto por escrito y surtirán efecto cuando el Estado contratante reciba la notificación.

⁸⁸Ortiz Ahif. Loretta, *op. cit.*, p. 18.

4.2.3. OBSERVANCIA DE LOS TRATADOS

El principio básico de la observancia de los tratados se encuentra contenido en el artículo 26, que establece la cláusula *Pacta Sunt Servanda*, que significa que, los tratados en vigor obligan a las partes, debiendo ser cumplidos de buena fe.

Dicho principio es a su vez reforzado por el artículo 27, en el se establece que no se podrán invocar cuestiones de derecho interno para incumplir algún tratado, a excepción de lo dispuesto por el artículo 46:

"Art. 46. Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados

1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno.

2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe."

4.2.4. INTERPRETACION DE LOS TRATADOS

La interpretación se encuentra regulada por los artículos 31, 32 y 33. En ellos se establece que los elementos principales para llevar a cabo una interpretación son el sentido

corriente de los términos tomando en cuenta el contexto de éstos y sin perder de vista el objeto y fin perseguidos. Todo ello debe hacerse bajo el principio de buena fe.

El contexto comprende además del texto, preámbulo y anexo, todo acuerdo concertado en la celebración y/o todo instrumento aceptado como instrumento referente por las partes. Además deberá considerarse todo acuerdo o práctica ulterior y toda norma de Derecho internacional aplicable a la relación entre las partes.

Sólo se interpretará un término en un sentido especial, si consta que esa fue la intención de las partes.

Si del procedimiento anterior resultará una interpretación ambigua u oscura se aplicarán medios complementarios, tales como trabajos preparatorios o las circunstancias de su celebración.

En cuanto a los tratados autenticados en dos o más idiomas encontramos las reglas de interpretación concentradas en el artículo 33.

4.2.5. NULIDAD, TERMINACION Y SUSPENSION EN LA APLICACION DE LOS TRATADOS

La nulidad, terminación o denuncia de un tratado, el retiro de una de las partes o la suspensión de la aplicación de un tratado, no disminuirán el deber que tiene un Estado de cumplir las obligaciones a las que esté sometido en virtud del Derecho internacional independientemente de ese tratado.

La no aplicación de un tratado por cualquier causa tendrá que ser en la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga otra cosa, las partes convengan otra situación al respecto, las cláusulas sean separables al momento de aplicarse, la cláusula no sea base esencial del consentimiento en obligarse y si la continuación del cumplimiento del resto del tratado no es injusto.

Un Estado no podrá alegar la anulación, terminación, retiro o suspensión de un tratado si ha convenido expresamente que el tratado es válido, si éste permanece en vigor o se continua su aplicación, o si su comportamiento ha sido de tal forma que pueda considerarse que ha manifestado su conformidad en cuanto a la validez del tratado, su vigor o aplicación.

4.2.5.1. NULIDAD

Las causas por las cuales se puede declarar nulo un tratado están enumeradas por la Convención y sólo podrá hacerse de acuerdo al procedimiento en ella establecido, las causales son:

a) Violación a una norma de Derecho interno

Es una tesis muy debatida. Los constitucionalistas consideran que cualquier tratado que viole las disposiciones contenidas en la Constitución será inválido. Por su parte, la corriente de los internacionalistas afirma que el tratado es válido y obliga al Estado. Además, existen posturas eclécticas.

La Convención tiene una postura intermedia. Por un lado, plantea que la manifestación de la voluntad de los Estados, se presume ha sido dada una vez que han sido cumplidas sus disposiciones internas, y por lo tanto crea una obligatoriedad para el

cumplimiento a nivel internacional, evitando así que en cualquier momento se alegara el incumplimiento por cuestiones de orden interno. Pero por otro lado, en la Convención se permite la nulidad de los tratados cuando las violaciones a Derecho interno sean manifiestas y afecten una norma de importancia fundamental referida a la competencia para celebrar tratados internacionales (art. 46).

b) Restricción a los poderes del representante

Cuando el representante ha excedido sus facultades se podrá invocar la nulidad, siempre que la restricción haya sido notificada previamente a las demás partes. (art. 47)

c) Error

El error puede ser invocado si se refiere a un hecho o situación que diera por supuesta el Estado y por la cual dio su consentimiento. Si el Estado contribuyó al error o éste era evidente, no podrá alegarse la nulidad. (art. 48)

d) Dolo

Si se ha inducido al Estado a celebrar el tratado con una conducta fraudulenta por parte de otro, se solicitará la nulidad. (art. 49)

e) Corrupción del representante.

Si el consentimiento ha sido obtenido mediante la corrupción de su representante, efectuada directa o indirectamente por otro Estado negociador. (art. 50)

f) Coacción sobre el representante de un Estado

Si el consentimiento fue conseguido por coaccionar al representante ya sea a través de amenazas o actos, se considera que el tratado carecerá de efecto jurídico. (art. 51)

g) Coacción sobre el Estado por la amenaza o el uso de la fuerza

Se considerará nulo todo tratado si es producto de amenazas o uso de fuerza, ya que es violatorio de los principios de Derecho internacional. (art. 52)

h) Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de Derecho internacional general (*jus cogens*)

Por último, se podrá declarar nulo un tratado si está en oposición con una norma imperativa de Derecho internacional general, entendiendo esta norma como aceptada y reconocida por la comunidad internacional, para la cual no se admite acuerdo en contrario y sólo puede ser modificada por otra norma ulterior que tenga el mismo carácter.

Las consecuencias de nulidad de un tratado son de antemano que las disposiciones carecen de fuerza jurídica. Si se han ejecutado actos basados en el tratado se podrá exigir el restablecimiento en las relaciones mutuas en la medida de lo posible, como habría sido sino se hubiera ejecutado tal acto. Los actos realizados, de buena fe, antes de la declaración de nulidad no resultarán ilícitos.

En cuanto a los casos de dolo, corrupción, coacción sobre el representante del Estado o sobre el propio Estado, no se le aplicará al Estado culpable de la falta lo previsto en el párrafo anterior. En cambio, si un tratado multilateral está viciado se aplicaran las normas precedentes.

En cuanto a los efectos de la nulidad de tratados en oposición con una norma de *jus cogens*, se deberá de eliminar las consecuencias de todo acto y ajustar las relaciones a la norma imperativa.

4.2.5.2. TERMINACION

La terminación de un tratado exenta a las partes el cumplir con las normas previstas en él, sin alterar cualquier situación jurídica creada en su plazo de vigencia.

La terminación tiene lugar por las siguientes causas:

a) La voluntad de las partes

La voluntad puede estar fijada en el tratado y en caso de no estarlo puede ser expresada ulteriormente. En caso de que el tratado no contemple la posibilidad, sólo será posible si consta que fue intención de las partes admitir tal posibilidad o si puede inferirse de la naturaleza del tratado.

Cuando se quiera denunciar o retirarse del tratado, deberá notificarse con doce meses de anticipación. (art. 54)

b) Celebración de un tratado posterior

Se entenderá que ha terminado un tratado si todas las partes celebran otro tratado sobre la misma materia, pero sólo se dará esta hipótesis si en el posterior se desprende tal situación o si de algún otro modo consta que fue voluntad de las partes.

Si las disposiciones llegaran a ser incompatibles no se aplicaran simultáneamente y en este caso se aplicará el principio de que el tratado posterior deroga al anterior. (art. 59)

c) Violación grave de un tratado

Se entiende por violación grave el rechazo del tratado o violación de disposiciones esenciales para la consecución del objeto o fin del tratado.

Cuando la violación es a un tratado bilateral faculta a la otra parte para dar por terminado el tratado. Y cuando es multilateral se podrá solicitar la terminación por el resto de los países parte en las relaciones entre ellos y el infractor, o si así lo consideran necesario podrán terminar las relaciones, respecto al tratado entre todas las partes. (art. 60, 3)

d) Imposibilidad subsiguiente del cumplimiento

Se podrá alegar esta razón cuando es imposible cumplir porque el objeto indispensable para el cumplimiento del tratado ha desaparecido o se ha destruido.

Y no podrá alegarse si la desaparición ha sido resultado de una violación al tratado o a una obligación internacional. (art. 60, 1)

e) Cambio fundamental de las circunstancias

Esta causal se podrá alegar bajo los siguientes requisitos: que las circunstancias modificadas constituyan base esencial del consentimiento y que por el cambio se alteren las obligaciones que deban cumplirse

Y no podrá alegarse un cambio fundamental si en el tratado se establece una frontera o si el cambio fue producto de una violación por la parte que lo alega. (art. 62)

f) Ruptura de relaciones diplomáticas o consulares

Esta situación no afectará las relaciones jurídicas establecidas en el tratado, salvo que éstas sean indispensables para la aplicación del tratado. (art. 63)

g) Aparición de una nueva norma de *Ius Cogens*

Si surge una nueva norma imperativa de Derecho internacional, el tratado que esté en oposición deberá considerarse como nulo y terminará. (art. 64)

Las consecuencias jurídicas de la terminación de un tratado son:

- se eximirá a las partes de seguir cumpliéndolo
- no afectará ningún derecho, obligación o situación jurídica de las partes creados por la ejecución del tratado antes de su terminación.

Y respecto a un tratado terminado por la aparición de una norma de *jus cogens* se deberá:

- en la medida de lo posible eliminar las consecuencias de los actos contrapuestos a la norma imperativa.
- ajustar sus relaciones de acuerdo a la norma.

4.2.5.3. SUSPENSION

La suspensión significa exentar a los Estados para cumplir el tratado durante cierto tiempo. La suspensión podrá aplicarse a todas las partes o sólo a una determinada. Esto se hará de acuerdo a las disposiciones establecidas en el tratado o por consentimiento de las partes.

Por voluntad de las partes se declarará la suspensión si está prevista en el tratado o no está prohibida. Si la suspensión es sólo por alguno o algunos miembros parte, se cuidará que no afecte el disfrute de los derechos del resto de los Estados o no incumpla sus obligaciones y que no sea incompatible con la realización del objeto y fin.

Otras cuestiones por las cuales se puede declarar la suspensión son:

- a) si se celebra un tratado posterior acerca de la misma materia,
- b) si hay violación grave,
- c) por no poderlo cumplir temporalmente, y

d) por cambio sustancial de circunstancias.

Para concluir con el análisis de la Convención, sólo resta afirmar que en ella también se detallan las cuestiones referentes al depósito, registro y publicación de los tratados.

Una vez comprendido el marco normativo relativo a los tratados internacionales en nuestro país, ya contamos con los elementos jurídicos suficientes para analizar la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales así como las posibles soluciones. A ello nos abocaremos en el siguiente capítulo.

CAPITULO 5°

**LA PROBLEMATICA DE LA APLICACION DE LOS TRATADOS
INTERNACIONALES Y LAS POSIBLES SOLUCIONES**

Una vez celebrado un tratado internacional, los Estados firmantes se enfrentan a la necesidad de integrar a sus sistemas jurídicos las disposiciones contenidas en el instrumento internacional. Esta labor de incorporación genera, en algunos casos, problemas de aplicación.

Los problemas de aplicación son comunes, pero de dimensiones especiales en aquellos tratados que están vinculados con el Derecho internacional privado. La razón es que las materias a que se refieren este tipo de tratados, están reguladas en sus aspectos internos por normas que no atienden el aspecto internacional o que en otras ocasiones presentan soluciones diversas a las que utiliza el instrumento internacional.

Esta situación resulta más difícil, multiplicándose la problemática de la aplicación, cuando se presenta en un Estado federal y la regulación de la materia objeto del tratado esta conferida a las entidades federativas.

Las reflexiones precedentes adquieren relevancia si partimos del principio de que México está constituido como un Estado federal.⁸⁹ Al respecto, el artículo 40 constitucional dispone:

"Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación establecida según los principios de esta ley fundamental."

⁸⁹Para conocer los antecedentes del sistema federal en Estados Unidos de América, así como el desarrollo del federalismo en nuestro país consúltense, entre otros:

Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, pp. 101-112.

Tena Ramírez, Felipe, Leyes Fundamentales de México pp. 1-1053.

Tocqueville, Alexis de, La Democracia en América, pp. 117-188.

Conforme a estas circunstancias, existen en nuestro país tratados internacionales que regulan materias reservadas constitucionalmente a las entidades federativas. Por lo tanto, se presentan conflictos debido a que en ocasiones las normas contenidas en algún tratado presentan diferencias esenciales en relación con las disposiciones locales que regulan la misma materia. En otros casos, las discrepancias entre el tratado internacional y el orden jurídico de una entidad federativa no son tan notables y simplemente consisten en que el instrumento internacional regula de manera más completa una determinada institución o materia.

Antes de ahondar en esta problemática, consideramos importante destacar que los tratados tienen una doble dimensión: la internacional y la interna, las dos con igual importancia; vinculadas entre sí de tal modo que las dificultades que se presentan en una repercutan en la otra. Por un lado encontramos la obligación internacional contraída por un Estado y sujeta a las normas de Derecho internacional. Por otro, contemplamos la dificultad de acatar la obligación internacional debido a que el cumplimiento no está sujeto internamente a la voluntad de un sólo órgano, sino que depende de varias competencias (en el caso de México nos referimos a las entidades federativas).

Por lo tanto y de acuerdo con lo planteado, el desarrollo de la problemática de la aplicación de los tratados internacionales en México se manifestará en dos ámbitos: el interno, que nos llevará a conocer la problemática a nivel nacional; y el internacional, en el que se analizarán las consecuencias que tendría el incumplimiento de los compromisos internacionales, en este caso el no cumplimiento de un tratado.

5.1. A NIVEL NACIONAL

5.1.1. PLANTEAMIENTO GENERAL

Comenzaremos este apartado esbozando algunas interrogantes: ¿qué ocurre cuando se celebran tratados internacionales sobre materias cuya regulación se encuentra constitucionalmente reservada a las entidades federativas? En estos casos, ¿las entidades de la federación están obligadas a aplicar tales instrumentos aún cuando sean contrarios a su ordenamiento jurídico? y ¿a qué problemas se enfrentarían en caso de no aplicarlos? Es decir, ¿existe base legal para obligar a las entidades federativas a adecuar sus legislaciones a los términos de los tratados internacionales?

Antes de dar respuesta a estas interrogantes, es conveniente aclarar que la problemática se presenta exclusivamente en el ámbito local. A nivel federal, el tratado y la ley se encuentran en el mismo orden jerárquico y competencial. Es por ello que existiendo alguna oposición entre la ley federal y el tratado se aplicaría el principio según el cual la ley posterior deroga a la anterior.

No obstante, aunque no existe un problema de fondo en el orden federal, consideramos conveniente que en la hipótesis señalada en el párrafo anterior se realice la reforma formal por la vía legislativa por razones técnicas de hermenéutica y orden práctico. No es conveniente que en un sistema jurídico coexistan normas contradictorias que planteen problemas de interpretación, por más que éstos tengan una solución prevista de antemano en el propio ordenamiento o en sus principios generales. Tampoco lo es el que una misma materia esté regulada por distintos cuerpos legislativos, o por distintos ordenamientos: el tratado y la ley federal. Esta situación crea confusión para las autoridades y para los particulares, y, a la postre, una situación de inseguridad jurídica. De conformidad con lo

manifestado, es conveniente la intervención del órgano legislativo con objeto de uniformar la situación.⁹⁰

Los argumentos expuestos, como se explicó con anterioridad, son aplicables únicamente en las situaciones en que el tratado verse sobre materia federal. Respecto a los tratados que se refieren a cuestiones de competencia de las entidades federativas, el razonamiento técnico-jurídico es diferente.

El pretender que un tratado reforme directamente la legislación de las entidades de la federación alteraría, al producir una invasión de competencias,⁹¹ el principio previsto en el artículo 124 Constitucional que establece:

"Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados."⁹²

Por ende, si el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos celebra tratados internacionales⁹³ con la aprobación del Senado⁹⁴ sobre materias reservadas

⁹⁰Trigueros Gaisman, Laura, "La problemática ...", p. 144.

⁹¹Por virtud de la forma federal de gobierno, coexisten sobre el mismo territorio y las mismas personas dos fuentes de jurisdicción: la federal y la local. Para evitar invasiones mutuas la Constitución define el campo de acción de ambas estableciendo la regla general en el artículo 124 Constitucional. El que la distribución se haga al máximo nivel es con la intención de que los límites tengan permanencia y claridad.

En todo sistema federal los órganos centrales tienden a incrementar su campo de acción a costa de los órganos estatales. Esta tendencia se manifiesta en tres direcciones:

-A través de modificaciones a la Constitución;

-Mediante invasiones descaradas al campo de las entidades federativas y, finalmente,

-A través de subterfugios. El recurrir a tratados internacionales para los efectos de privar a los Estados de la federación de materias y confiarlas a los órganos federales, pudiera caer en esta hipótesis.

Ariageta Nava, Elisur, Derecho Constitucional Estatal. Instituciones Federales..., tomo II, pp.

⁹²Una interpretación exhaustiva de este precepto la encontramos en:

Ariageta Nava, Elisur, Derecho Constitucional Estatal. Instituciones Federales..., tomo II, pp. 39-55. Constitución Política Constituida, pp. 609-612.

⁹³Véase el análisis hecho en el inciso 3.1.4. de esta tesis, que se refiere al artículo 89, fracc. X Constitucional.

⁹⁴Véase el análisis hecho en el inciso 3.1.3. de este trabajo, que se refiere al artículo 76, fracc. I Constitucional.

constitucionalmente a las entidades federativas ¿qué validez tendrán estos tratados en el orden jurídico de nuestro país?

Es más, llevando mas lejos el planteamiento ¿qué validez jurídica tendrán los tratados internacionales que se celebren infringiendo las normas establecidas en la Constitución, violando las garantías establecidas en ella? Es decir, ¿se pueden celebrar este tipo de tratados?

Con base en el principio de la Supremacía Constitucional la respuesta debe ser manifiestamente no.⁹⁵

Sin embargo, la Constitución no enumera las materias que pueden ser objeto de tratados y, por otra parte, en caso de que las enumerara, dicha enumeración sería deficiente e incompatible con la suficiencia estatal de México en el exterior. Parece entonces acertado que el Presidente puede celebrar tratados y el Senado puede aprobarlos sobre cualquier materia que sea objeto de contratación internacional, siempre que no se contrarie la Constitución.⁹⁶

En relación con las materias sobre las que pueden versar los tratados, el ámbito material es ilimitado. La única cortapisa, desde el punto de vista sustantivo, es que estén de acuerdo con la Constitución y, desde el punto de vista formal, que se respete el procedimiento constitucional para la conclusión de los acuerdos internacionales.⁹⁷

⁹⁵Véase inciso 3.1.7. de esta tesis.

⁹⁶Solis Hernández, Miguel, Los tratados y la Constitución, p. 50.

⁹⁷Méndez Silva, Ricardo, "La Constitución Política Mexicana y los Tratados", p. 4719.

La facultad se entiende, pues, ilimitada, salvo las restricciones de los artículos 15 y 18⁹⁸ constitucionales y, naturalmente, las que resulten de las atribuciones de los demás órganos del Estado.

Aún cuando nuestra postura coincide con la facultad ilimitada antes expuesta, consideramos conveniente señalar que hay autores⁹⁹ que no comparten esta idea y señalan que el ejecutivo federal no puede celebrar tratados internacionales en materias que son de la competencia exclusiva de las entidades federativas.

Ahora bien, como consideramos que el Presidente cuenta con la facultad ilimitada para celebrar tratados internacionales ¿qué sucede entonces con los que versan sobre materias reservadas a la entidades federativas? ¿cómo podría hacerse compatible un tratado que verse sobre materias confiadas a las entidades de la federación con artículos como el 15 y el 133 constitucionales que exigen que esté de acuerdo con la Constitución?

Debe quedar claro que al celebrarse un tratado sobre materias locales, éstas no devienen en federales. No es posible que por vía de un tratado se presente una alteración de la distribución de competencias hecha por la Constitución entre las entidades federativas y la federación.

De lo contrario, por medio de la celebración de tratados los poderes federales podrían aumentar el número de sus facultades, en perjuicio de las entidades y al margen de las disposiciones de la Carta Magna. El aceptar dicha alteración sería violatorio del artículo

⁹⁸Véase el inciso 3.1.2. de esta tesis.

⁹⁹Abarca, Ricardo, "Facultades para celebrar tratados en materias reservadas a los estados de la federación", p. 141.
Hamdán Amad, Fauzi, op. cit.

15 de la Constitución que indica la prohibición de realizar tratados que alteren las garantías otorgadas por ella.¹⁰⁰

Debido a que el sistema federal y el sistema de distribución de competencias son garantías del orden jurídico creados para limitar y controlar el ejercicio del poder, el que el ejecutivo asuma una facultad que no le corresponde, como el legislar en materia local, es violatorio del precepto mencionado.

Por las razones expuestas, concluimos que, con fundamento en los artículos 76 fracción I, 89 fracción X y 133 constitucionales, el Presidente de la República puede celebrar tratados internacionales en relación con materias que no sean las comprendidas en el artículo 15 y siempre que se observen los lineamientos previstos en el artículo 133. Incluso, estos tratados pueden referirse a materias confiadas a las entidades federativas.

No obstante lo anterior, también es importante señalar que la modificación directa, es decir la aplicación del principio de ley posterior deroga a la anterior, de las leyes estatales por los tratados no puede operar, pues se requiere que las entidades federales incorporen las disposiciones de los instrumentos internacionales a sus sistemas jurídicos a través de sus órganos legislativos.

Por lo tanto los tratados internacionales, relacionados con el Derecho internacional privado que regulan materias reservadas a las entidades federativas, deben ser considerados como invitaciones a regular cierto tipo de relaciones o situaciones jurídicas en los términos en que los tratados lo hacen. No existe base legal para obligar a las entidades federativas a adecuar sus legislaciones a los términos de los tratados internacionales.¹⁰¹ Tampoco existe

¹⁰⁰Véase inciso 3.1.1. de este estudio.

¹⁰¹Un tratado internacional, por lo tanto, debe ajustarse a los preceptos y al espíritu de la Constitución. De tal manera que si en un tratado se atribuye a los Estados lo que es de la competencia del poder federal, o a

una facultad federal para reglamentar convenciones y tratados que versen sobre asuntos de competencia local.¹⁰²

Un tratado celebrado por el presidente referente a materias de orden local, no contradice a la Constitución ni altera la distribución de competencias. Mantener una visión diferente puede conducir a dos alternativas. Que existan materias que ameriten ser incluidas en tratados y por considerarse locales no se incorporen; o bien que las entidades federativas por virtud de los tratados, sean privadas de parte de su campo de acción.

El tratado no puede derogar a la ley local, ni puede sostenerse la obligación de la entidad federativa de ajustar su Derecho al tratado, puesto que no se está en el supuesto del artículo 133 constitucional ya que no se cumple el requisito de que el instrumento internacional esté de acuerdo con la Constitución.

La potestad con la que cuentan las entidades de la federación para adecuar su legislación a las normas contenidas en los instrumentos internacionales, aunada a la poca atención con que el ejecutivo los celebra, son las que originan las diferencias que existen entre algunos tratados internacionales y ciertas leyes de las entidades federativas.¹⁰³

Para finalizar esta sección concluiremos afirmando que es indudable que el jefe del ejecutivo y el Senado deben tomar todas las precauciones indispensables que exigen el buen

éste las facultades reservadas a aquéllos, el tratado por lo que respecta a las autoridades de la República carece de valor y deberá negársele sanción y obediencia.

De acuerdo con este orden de ideas, todo tratado o ley que contravenga a la Constitución es nulo y da lugar a que fundadamente se recurra al juicio de amparo.

Respecto a la no obligatoriedad de adecuar las normas de las entidades federativas a las de los tratados internacionales véase:

Abarca, Ricardo, *op. cit.*, p. 141-150.

Arteaga Nava, Elisur, *Derecho Constitucional Estatal*, pp. 111-113.

Trigueros Gaisman, Laura, "La problemática...", pp. 113-115.

¹⁰²Trigueros Gaisman, Laura, "La problemática...", p. 117.

¹⁰³El siguiente apartado de este estudio se destinará a analizar, en concreto, algunas de estas discrepancias.

sentido político y el conocimiento perfecto de nuestra legislación constitucional, para no celebrar tratados que a la postre no puedan ejecutarse.

5.1.2. ANÁLISIS COMPARATIVO

Para aterrizar la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales a un plano práctico se realizó un análisis comparativo de normas contenidas en tratados y convenciones internacionales celebradas por México y el Derecho de algunas entidades federativas.

En el análisis realizado, encontramos que en algunos casos existen diferencias evidentes entre la legislación internacional y la interna.

En otros casos encontramos que las discrepancias entre el tratado internacional y el orden jurídico de la entidad federativa no son tan obvias y se trata de que el tratado regula de manera más completa una determinada institución o materia. Esta situación se presenta regularmente debido a lo especializados que son los temas atendidos en los instrumentos internacionales; los problemas y variantes son mayores y las soluciones deben ser muy flexibles para responder a las necesidades de los distintos países.

Y por último, nos percatamos de que existen tratados que contienen normas no previstas en las legislaciones de las entidades federativas.

Para efectos de este estudio nos interesa destacar la primera situación enunciada. Por lo tanto, a manera de ejemplo, mencionaremos algunos casos en los que las normas internas y las internacionales regulan en forma distinta una misma materia.

1) En la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, se prevé:

"Artículo 2. Los jueces y autoridades de los Estados partes estarán obligados a aplicar el derecho extranjero tal como lo harían los jueces del Estado cuyo derecho resultare aplicable, sin perjuicio de que las partes puedan alegar y probar la existencia y contenido de la ley extranjera invocada."

En cuanto a la legislación nacional encontramos:

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Hidalgo:

"Art. 282.- Sólo los hechos están sujetos a prueba; el derecho estará únicamente cuando se funde en leyes extranjeras, en leyes de otros estados de la federación o en usos, costumbres o jurisprudencia."

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Tlaxcala:

"Art. 237.- Cuando el derecho se funde en leyes extranjeras, deberá probarse la existencia de éstas."

Código Civil para el Estado de Veracruz:

"Art. 12. El que funde su derecho en leyes que no sean federales o del Estado, deberá probar la existencia de ellas y que son aplicables al caso."

Códigos Civil y del Registro Civil del Estado de Yucatán:

"Art. 8.- Los actos jurídicos, en todo lo relativo a su forma, se regirán por las leyes del lugar donde se realicen. Los interesados deberán comprobar que existen las leyes extranjeras en que se funde su derecho. No obstante lo dispuesto en la primera parte de este artículo, los mexicanos o extranjeros residentes fuera del Estado, quedan en libertad de sujetarse a las formas prescritas por este código, cuando el acto haya de tener ejecución en Yucatán."

Del análisis realizado notamos que el artículo 2 de la Convención da por sentado que los jueces locales deben conocer el Derecho extranjero y aplicarlo tal como lo harían los jueces del Estado de donde es originaria la norma. Establece también, que las partes pueden colaborar en la prueba de la existencia y el contenido del Derecho extranjero.

En cambio en las legislaciones de las entidades federativas los preceptos prevén que las partes prueben la existencia y el contenido de las leyes extranjeras en que estén fundando su derecho. Sin que el juez tenga la obligación de conocer o aplicar tales leyes.

Por lo tanto, es evidente que en este caso existe una contradicción entre la legislación internacional y la nacional.

2) Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores.

"Art. 1. La presente Convención se aplicará a la adopción de menores bajo las formas de adopción plena, legitimación adoptiva y otras instituciones afines, que equiparen al adoptado a la condición de hijo cuya filiación esté legalmente establecida, cuando el adoptante (o adoptantes) tenga su domicilio en un Estado Parte y el adoptado su residencia habitual en otro Estado Parte."

En la legislación nacional se asienta:

Código Civil del Estado de Michoacán:

"Art. 357.- Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al adoptante, salvo que en su caso esté casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges."

Código Civil del Estado de Puebla:

"Art. 588.- Los derechos y deberes que resulten del parentesco de consanguinidad no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad que será transferida al padre adoptivo, pero si éste está casado con uno de los progenitores del adoptado, la patria potestad se ejercerá por ambos cónyuges."

Código Civil del Estado de Oaxaca:

"Art. 417.- Los derechos y obligaciones que resulten del parentesco natural no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad que será transferida al padre adoptivo."

Código Civil del Estado de Tamaulipas:

"Art. 372.- La adopción no extingue los derechos y obligaciones que resulten del parentesco natural, salvo la patria potestad que será transferida al padre adoptivo. Si en este último caso se encuentra casado con alguno de los progenitores del adoptado, la patria potestad se ejercerá por ambos cónyuges."

Código Civil para el Estado de Tlaxcala:

"Art. 240.- Los derechos y deberes que resulten del parentesco de consanguinidad no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad, que será transferida al padre adoptivo."

Código Civil para el Estado de Veracruz:

"Art. 333.- Los derechos y obligaciones que resulten del parentesco de consanguinidad, no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad que será transferida al padre adoptivo."

Código Civil para el Distrito Federal:

"Art. 403.- Los derechos y obligaciones que resultan del parentesco natural, no se extinguen por la adopción, excepto la patria potestad que será transferida al adoptante, salvo que en su caso este casado con alguno de los progenitores del adoptado, porque entonces se ejercerá por ambos cónyuges."

En este caso del análisis se desprende que en la Convención se aplica la adopción plena, cuya consecuencia es la disolución de los vínculos entre el adoptado y su familia de origen o consanguínea. Pero en los distintos códigos analizados encontramos que la adopción que se contempla es la simple, es decir, aquella en que los derechos y deberes que resultan del parentesco de consanguinidad no se extinguen.

Lo destacable de estas contradicciones es que en la Convención se hace referencia a otras formas de adopción, pero el gobierno de México no hizo ninguna declaración para que

se extendiesen los efectos de la Convención para las otras clases de adopción, aún cuando en el artículo 2¹⁰⁴ se contempla esta posibilidad.

También la Convención contiene un artículo¹⁰⁵ que plantea la cláusula federal, la cual puede declararse en el momento de la firma, ratificación o adhesión. Pero nuestro gobierno tampoco recurrió a esta disposición.

Es claro que existe una imposibilidad práctica para aplicar la Convención. Y ésta continuará hasta que no se realicen las reformas pertinentes en los Códigos Civiles de las entidades federativas. Mientras tanto, es evidente que se puede incurrir en incumplimiento de una obligación contraída a nivel internacional.

3) Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

Esta Convención presenta de antemano el problema de no hacer ninguna diferencia en cuanto a la compraventa civil con la mercantil, siendo que en el Derecho nacional si se hace tal diferenciación.

¹⁰⁴Artículo 2: Cualquier Estado Parte podrá declarar, al momento de firmar o ratificar esta Convención, o de adherirse a ella, que se extiende su aplicación a cualquier otra forma de adopción internacional de menores."

¹⁰⁵Artículo 27. Los Estados Partes que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente Convención, podrán declarar, en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especifiquen expresamente la o las unidades territoriales a las que se aplicará la presente Convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas "

Otra diferencia a señalar es que en la Convención se plantea:

"Artículo 31. Si el vendedor no estuviere obligado a entregar las mercaderías en otro lugar determinado, su obligación de entrega consistirá:

a) cuando el contrato de compraventa implique el transporte de las mercaderías, en ponerlas en poder del primer portador para que las traslade al comprador;

b) cuando, en los casos no comprendidos en el apartado precedente, el contrato verse sobre mercaderías ciertas o sobre mercaderías no identificadas que haya de extraerse de una masa determinada o que deban ser manufacturadas o producidas y cuando, en el momento de la celebración del contrato, las partes sepan que las mercaderías se encuentran o deben ser manufacturadas o producidas en un lugar determinado, en ponerlas a disposición del comprador en ese lugar;

c) en los demás casos, en poner las mercaderías a disposición del comprador en el lugar donde el vendedor tenga su establecimiento en el momento de la celebración del contrato."

Y la legislación nacional establece:

Código Civil para el Distrito Federal:

"Art. 2291.- La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió."

Código Civil del Estado de Oaxaca:

"Art. 2165 - La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió."

Código Civil del Estado de Puebla:

"Art. 2162.- La entrega del bien vendido debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba el bien en la época en que se vendió."

Código Civil para el Estado de Quintana Roo:

"Art. 2574.- La entrega del bien vendido debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió..."

Código Civil del Estado de Jalisco:

"Art. 2209 - La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió."

Código Civil del Estado de Michoacán:

"Art. 2147.- La entrega de la cosa vendida debe hacerse en el lugar convenido, y si no hubiere lugar designado en el contrato, en el lugar en que se encontraba la cosa en la época en que se vendió."

Código Civil y del Registro Civil del Estado de Yucatán:

"Art. 1228.- En todo contrato se designará expresamente el lugar donde el deudor debe ser requerido para el pago. Si no se designare lugar, salvo los casos en que la ley establezca otra cosa, se observará el orden siguiente:

I. Si el objeto de la obligación es un mueble determinado, el pago se hará en el lugar en que el objeto se hallaba al celebrarse el contrato,

II. En cualquier otro caso se preferirá el domicilio del deudor, sea cual fuere la acción que se ejercite;

III. A falta de domicilio fijo, se preferirá el lugar donde se celebró el contrato, cuando la acción sea personal, y el de la ubicación de bienes, cuando la acción sea real."

En los artículos planteados anteriormente, observamos que en la Convención la obligación del vendedor es entregar la cosa en el lugar pactado por las partes o cuando éste no existe en el establecimiento del vendedor, disponiéndose algunas excepciones.

En cambio en las legislaciones estatales encontramos que cuando no hay pacto expreso, la entrega será en el lugar en donde se encontraba el bien en la época en que se vendió.

Además la Convención prevé hipótesis no contenidas en las legislaciones de las entidades federativas.

Respecto a la misma Convención, sobre contratos de compraventa de mercaderías, encontramos que hay otra diferencia con la legislación interna.

Al respecto el artículo 33 de la Convención establece:

"Artículo 33. El vendedor deberá entregar las mercaderías:
a) cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse una fecha, en esa fecha; o
b) cuando, con arreglo al contrato, se haya fijado o pueda determinarse un plazo, a menos que de las circunstancias resulte que corresponde al comprador elegir la fecha; o
c) en cualquier otro caso, dentro de un plazo razonable a partir de la celebración del contrato."

El Código Civil para el Distrito Federal establece:

"Art. 2080.- Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación."

Código Civil del Estado de Oaxaca:

"Art. 1956.- Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación."

Código Civil del Estado de Puebla:

"Art.- 1808.- Si se trata de obligaciones de dar y no se fija el tiempo en que debe hacerse el pago, éste se hará después de treinta días contados a partir de la fecha en que el acreedor interpeló al deudor."

Art. 1810.- El acreedor no puede exigir el pago que haya dejado a la posibilidad del deudor, sino probando ésta.

Código Civil para el Estado de Quintana Roo:

Art. 2270.- El pago se hará en el tiempo designado en el contrato, exceptuando aquellos casos en que la ley permita o prevenga expresamente otra cosa.

Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse, cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación.

Si el deudor quisiera hacer pagos anticipados y el acreedor recibirlos, no podrá éste ser obligado a hacer descuentos.

Código Civil del Estado de Michoacán:

"Art. 1936.- Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación."

Las diferencias encontradas en esta parte es respecto a la fecha de entrega del bien. Ya que de acuerdo con la Convención se debe entregar en un plazo razonable, pero en la legislación de algunas entidades federativas se plantea como plazo treinta días después de la interpelación que haga el acreedor.

4) Convención de Naciones Unidas sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías.

"Art. 8. El plazo de prescripción será de cuatro años."

Código Civil para el Distrito Federal:

"Art. 1159. Fuera de los casos de excepción, se necesita el lapso de diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento."

Observamos que existen excepciones contenidas en los artículos 1160, 1161, 1162 y 1164 en los que se marcan plazos de dos y cinco años.

Código Civil del Estado de Michoacán:

"Art. 1076.- Fuera de los casos de excepción se necesita el lapso de diez años, contado desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento."

En este Código los plazos de excepción son de dos y cinco años, encontrándose señalados en los artículos 1077, 1078, 1079 y 1081.

Códigos Civil y del Registro Civil del Estado de Yucatán:

Art. 971.- La prescripción negativa, haya o no buena fe, se verifica por el transcurso de diez años, contados desde que la obligación pudo exigirse conforme a derecho, salvo los casos especiales previstos en este capítulo.

Los casos de plazos de excepción son de dos y tres años y seis meses, contenidos en los artículos 972, 973, 974, 980 y 983

Código Civil del Estado de Puebla:

Art. 1905.- Salvo que la ley disponga en otro sentido, para que el deudor adquiera el derecho de oponer la prescripción en juicio, se necesita el lapso de tres años.

Los lapsos de excepción que encontramos en los artículos 1906, 1907, 1908 y 1910 son de uno y dos años.

Código del Estado de Jalisco:

"Art. 1188.- Fuera de los casos de excepción, se necesita el lapso de diez años, contado desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento."

Los casos excepcionales se encuentran contemplados en los artículos 1189, 1192 y 1194, con lapsos de dos y cinco años.

Código Civil del Estado de Oaxaca:

"Art. 1161.- Fuera de los casos de excepción, se necesita el transcurso de diez años, contados desde que una obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento."

En cuanto a los plazos de excepción, manifestados en los artículos 1162, 1163, 1164 y 1165, son de dos y cinco años.

Código Civil para el Estado de Quintana Roo:

"Art. 2461 - Fuera de los casos expresamente exceptuados por la ley, se necesita el lapso de seis años, contado desde que una

obligación pudo exigirse, para que se extinga el derecho de pedir su cumplimiento."

Los casos de excepción previstos en la ley y que se encuentran contenidos en los artículos 2462, 2463, 2464 y 2466 son de uno y dos años.

Del análisis realizado en la legislación precedente, desprendemos que la Convención únicamente establece el plazo de cuatro años para la prescripción, mientras que la normatividad nacional prevé diversos plazos de acuerdo a distintas circunstancias.

En la misma Convención sobre Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías y los Códigos de las entidades federativas analizados previamente localizamos otras diferencias.

Mientras que la Convención en sus artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21 enumera determinadas razones por las cuales se puede prorrogar o suspender la prescripción, al revisar la legislación nacional encontramos que las hipótesis contempladas en ésta son diversas a las de la Convención.

Entre los Códigos revisados están Michoacán (suspensión: artículos 1083 y 1084 e interrupción: artículos 1085 y 1086), Yucatán (suspensión: artículos 984 y 985 e interrupción: artículo 986), Puebla (interrupción: artículos 1912, 1913 y 1914), Jalisco (suspensión: artículos 1196 y 1197 e interrupción: artículos 1198 y 1199), Oaxaca (suspensión artículos 1168 y 1169 e interrupción: artículos 1170) y Quintana Roo (suspensión: artículos 2467 y 2468 e interrupción: artículos 2469).

Como hemos visto del análisis precedente, la problemática de la aplicación de los tratados internacionales trasciende el plano teórico y es algo práctico y visible. En caso de que se presentara algún conflicto en el que se tuviera que aplicar cualquiera de las convenciones analizadas, ¿éstas se podrían aplicar o se tendría que recurrir a la legislación de las entidades federativas?

5.2. A NIVEL INTERNACIONAL

Para comenzar este análisis insistiremos en que los tratados internacionales tienen una doble proyección: la interna y la internacional. La primera ya ha sido analizada.¹⁰⁶ Respecto a la segunda, diremos que un Estado al celebrar un tratado deberá incorporar la normatividad contenida en él a su derecho interno y aplicarla. En caso de no incorporarse y de presentarse diferencias en la regulación de la materia, en el instrumento internacional y la legislación nacional, se presenta la posibilidad del incumplimiento de las obligaciones contraídas con la firma y ratificación¹⁰⁷ del tratado.

La principal imperfección de los tratados internacionales proviene del principio de la soberanía internacional, los tratados descansan en el consentimiento de las partes que en ellos intervienen. A mayor alcance y extensión de un tratado corresponde una mayor dificultad para obtener el consentimiento. Los procedimientos constitucionales, principalmente los de los Estados federales, aumentan estas dificultades. En los regímenes federales, la facultad de firmar tratados concedida a la federación está limitada teóricamente por las competencias y atribuciones de los Estados que componen la federación.¹⁰⁸

¹⁰⁶Ver inciso 5 1.1.

¹⁰⁷Dentro de este contexto la figura de la ratificación tiene gran importancia y al respecto Luis Miguel Díaz afirma:

"La razón de ser de la institución de la ratificación se encuentra, por un lado, en la búsqueda de la certeza jurídica por parte de los Estados, y en el otro, en las dificultades que presenta la modificación del sistema legislativo, administrativo o político de un Estado, como consecuencia de nuevas obligaciones o derechos para ese Estado. Dada la trascendencia de cualquier acto que tuviese como consecuencia alguna de las modificaciones arriba señaladas, resulta natural que los Estados busquen tener una oportunidad de reexaminar las disposiciones de un tratado o de conocer si de acuerdo con el derecho particular del Estado es posible implementar los deberes impuestos al Estado por el tratado."

"Tratados Internacionales y la Constitución", pp. 551-552.

¹⁰⁸Friedmann, Wolfgang. *La nueva estructura del Derecho Internacional*, p. 150.

De tal forma nos preguntamos ¿qué ocurre si nuestro país celebra tratados internacionales que no puede aplicar debido a que sus unidades territoriales son las encargadas de regular las materias contenidas en esos instrumentos?

El Derecho internacional nos señala que los Estados están obligados a cumplir todos los tratados internacionales de los que son parte y mientras estén en vigor.¹⁰⁹ Los Estados no podrán justificar el incumplimiento de las obligaciones contraídas en un instrumento internacional basándose en algún precepto de su Derecho interno, o en cualquier característica especial de su organización gubernamental o de su sistema constitucional.¹¹⁰

Con referencia a esta obligación de cumplimiento la Corte Permanente de Justicia Internacional sentenció:

"Un Estado no puede alegar ante el Tribunal que el incumplimiento de sus obligaciones internacionales o la violación de un tratado internacional es debida a su Constitución o a los actos u omisiones por parte de sus órganos legislativos, judiciales o administrativos o de algún cuerpo autónomo bajo su dirección."¹¹¹

¹⁰⁹La obligatoriedad en el cumplimiento de los tratados internacionales se encuentra contemplada en los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados. Al respecto el lector puede remitirse al inciso 4.2.3. de esta tesis referente a la observancia de los tratados.

¹¹⁰No obstante la obligatoriedad consagrada en los principios del Derecho internacional y la doctrina, en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados parece reconocerse la dificultad que existe para la aplicación de los tratados internacionales ya que el artículo 46 establece como excepción para incumplir tratados internacionales sólo aquellos casos en que se afecte una norma fundamental en el Derecho interno de algún Estado.

Para conocer el texto de este artículo remitirse al inciso 4.2.3. de este estudio.

¹¹¹Cour Permanente de Justice Internationale, citada por Mijaa de la Muela, Adolfo, Introducción al Derecho..., p. 240.

Adicionalmente, "...un Estado que ha contraído obligaciones internacionales está obligado a hacer en su Derecho interno las modificaciones que sean necesarias para el cumplimiento de estas obligaciones."¹¹²

El problema de los efectos internacionales de la no aplicación de tratados en el orden interno es independiente totalmente de si tales tratados son o no acordes con la Constitución y con el Derecho interno. Cuando los acuerdos internacionales son concluidos siguiendo los canales normales, los Estados se comprometen internacionalmente, y el hecho de que no puedan ser aplicados en el orden interno por violación al proceso constitucional en la ratificación de dichos tratados, o por cualquier otra causa, es irrelevante para el Derecho internacional, ante el cual los Estados son responsables por la aplicación de los tratados, tanto en el orden internacional como interno.¹¹³

El aplicar un razonamiento distinto al anterior nos llevaría a considerar los efectos nefastos para las relaciones internacionales de la no aplicación en el orden internacional de todos los tratados constitucionalmente nulos; los países podrían desligarse de todos sus compromisos internacionales sin más que declararlos inconstitucionales; o bien los países, al concluir tratados internacionales, y para prevenir la conclusión de tratados constitucionalmente irregulares, se verían obligados a entrar en la interpretación de la Constitución del país cocontratante, para ver si está actuando de acuerdo a la Constitución, hecho que significaría una intervención en los asuntos internos de los Estados.

Para evitar el dilema anterior, consideramos que la aplicación interna de un tratado internacional debe ser un asunto de orden interno, y que el juez nacional debe resolver de acuerdo a sus lineamientos, pero por otra parte, y puesto que un tratado constituye una

¹¹²Cour Permanente de Justice Internationale, citada por Ntjaja de la Muela, Adolfo, Introducción al Derecho, p. 240.

¹¹³Seara Vazquez, Modesto, "Los conflictos de la ley nacional", p. 124

obligación internacional, el Estado debe hacerse responsable internacionalmente de la violación de ese tratado.¹¹⁴

Por lo tanto, y con referencia a la problemática planteada en este estudio, desde el punto de vista internacional no hay duda que se podría exigir responsabilidad internacional, dado que se presentaría el caso de incumplimiento de una obligación. La razón por la que se incurriría en incumplimiento es porque la materia objeto del acuerdo internacional se regula de manera diferente en la legislación de las entidades federativas y porque dichas normas se aplican a las relaciones jurídicas que lo ameritan al interior y la resolución de las controversias que sobre ellas se plantean, con menoscabo, en ese sentido, del compromiso contraído internacionalmente.¹¹⁵

No obstante lo irrelevante que pueda parecer la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales a la luz de las relaciones internacionales, es un hecho que existe y que México podría incurrir en incumplimiento de un tratado internacional y violar el Derecho internacional.

De lo anterior desprendemos entonces las siguientes interrogantes ¿qué ocurre cuando un Estado quebranta una norma internacional? ¿de qué manera el Estado víctima de un acto ilícito puede obtener el respeto del Derecho?

"De acuerdo con las normas en uso en el ordenamiento jurídico interno, la vía normal es la de recurrir al juez, que es el único calificado para apreciar la validez de los actos jurídicos y determinar las responsabilidades y, si hay lugar, evaluar el importe de las reparaciones debidas a la víctima. Este camino está ampliamente abierto a los Estados

¹¹⁴*Ibid.*, p. 127.

¹¹⁵Triguero Gasiman, Laura, "La problemática...", p. 118.

gracias al arbitraje y a las jurisdicciones permanentes. Desgraciadamente, ya se sabe que los Estados no están obligados a recurrir a estas jurisdicciones -salvo si han consentido de antemano que sus litigios sean sometidos a una jurisdicción determinada-."¹¹⁶

Pero en las relaciones internacionales la constante, cuando se presenta una controversia internacional, es recurrir a los medios de concertación. Es más, cuando surge un conflicto entre Estados generalmente éstos tratan de resolverlo, primeramente, mediante negociaciones diplomáticas antes de recurrir a otros medios.

Las relaciones entre los pueblos han tenido un repunte importante en los últimos años, provocando un aumento en los conflictos de orden mayor o menor, y de ahí que en las negociaciones diplomáticas sean un recurso seguido cada vez con mayor frecuencia.

Las negociaciones se llevan a cabo mediante los canales que ofrecen los agentes diplomáticos respectivos, o por conversaciones entre los ministros de asuntos exteriores.

El conflicto también puede ser examinado por los jefes de Estado a través de intercambio de notas; últimamente, y como consecuencia del desarrollo que ha tomado la práctica de intercambio de correspondencia entre los jefes de Estado o los jefes de gobierno, muy a menudo se tratan en dicha correspondencia los problemas que pueden existir entre los Estados.¹¹⁷

Las negociaciones diplomáticas también se pueden llevar a cabo en conferencias internacionales.

¹¹⁶Merle, Marcel, *La vida internacional*, p. 285.

¹¹⁷ Senra Vázquez, Modesto, *Derecho Internacional Público*, p. 321.

"El inconveniente del diálogo es que algunas veces lleva a un callejón sin salida y obliga a las partes que no hayan logrado establecer una transacción a recurrir a demostraciones de fuerza. Cuando los recursos de la negociación se han agotado un Estado deseoso de hacer respetar su derecho está tentando siempre, si dispone de los medios adecuados, de imponer su voluntad a la otra parte. El conflicto jurídico degenera, por tanto fácilmente, en una prueba de fuerza. La ausencia de una autoridad calificada para dictar el derecho e imponerlo a las partes constituye una fuente evidente de conflictos, e incluso, una amenaza para la paz."¹¹⁸

"Sin embargo, la intervención de los organismos internacionales ha permitido reducir los riesgos inherentes a las consecuencias de un diálogo entre sordos. Desde el momento en que el litigio deja de tener carácter estrictamente jurídico para adquirirlo político las instituciones permanentes pueden entrar en juego y poner a disposición de las partes los procedimientos colectivos de regulación pacífica de los conflictos."¹¹⁹

Ahora bien, cuando se ha agotado la posibilidad de negociación diplomática directa entre las partes en conflicto, pueden recurrirse a otros procedimientos como los buenos oficios y la mediación, que consisten en la intervención amistosa de una tercera potencia para tratar de encontrar una solución al conflicto.

La conciliación es el siguiente paso a seguir cuando no se ha logrado aún resolver la controversia. Para este fin, se crean comisiones permanentes a las cuales los Estados en conflicto deberán someter forzosamente sus diferencias si uno de ellos lo pide.¹²⁰

¹¹⁸Merle, Marcel, *La vida internacional*, pp. 285-286.

¹¹⁹*Ibid.*, pp. 286.

¹²⁰Scara Vázquez, Modesto, *Derecho Internacional Público*, p. 323.

La comisión de conciliación estudia los hechos que originan el conflicto y redacta un informe que es aprobado por mayoría de sus miembros, en el que se propone una fórmula de arreglo. Las propuestas surgidas del informe no son obligatorias para las partes, que tienen el camino abierto para recurrir al arbitraje o a la jurisdicción internacional.¹²¹

Una vez que se llega al punto del arbitraje y la jurisdicción internacional, estos procedimientos pueden llevar a la conclusión de que el Estado infractor incurrió en responsabilidad internacional.

"La responsabilidad internacional es una institución jurídica en virtud de la cual todo Estado al que sea imputable un acto que el derecho internacional reputa ilícito debe una reparación al Estado en cuyo perjuicio se haya realizado dicho acto."¹²²

Según el Derecho internacional un sujeto de Derecho internacional que infringe una norma jurídico-internacional, común o particular, es responsable con respecto al sujeto perjudicado.¹²³

La responsabilidad internacional es un principio del Derecho internacional público y su desconocimiento implicaría el no compromiso de los Estados. Esta puede provenir de conductas violatorias que atacan a las personas, bienes o cualquier otro derecho de los Estados, si tales personas, bienes o derechos están protegidos por normas internacionales.

Las violaciones pueden consistir en acciones, cuando se trata de la infracción a una prohibición jurídica internacional, o pueden ser por omisiones, cuando no se cumple un imperativo jurídico internacional. Las consecuencias de los actos ilícitos pueden no consistir

¹²¹Ibid., pp. 324 y 325.

¹²²Rousseau, Charles, *op. cit.*, p. 352.

¹²³Verdross, Alfred, *op. cit.*, p. 352.

solamente en daños económicos, sino que pueden producir otros efectos perjudiciosos que no dañen el patrimonio.

El hecho de que se produzca un daño no implica de manera automática que se incurra en responsabilidad internacional; para que ésta exista es preciso que el daño sea producto de una infracción al Derecho internacional.

La fundamentación de la responsabilidad internacional se encuentra en dos teorías:

a) Teoría de la falta:¹²⁴ en ella se manifiesta que el hecho que genera la responsabilidad internacional debe no sólo ser contrario a una obligación internacional, sino constituir una falta, como: el dolo, la negligencia, etcétera. Se trata de una responsabilidad por culpa.¹²⁵ La jurisprudencia¹²⁶ se ha basado en ella para cuestiones relacionadas con la circunstancia negligente.

b) Teoría del riesgo o de la responsabilidad objetiva:¹²⁷ esta teoría trata de despojar la responsabilidad de todo elemento subjetivo y la funda exclusivamente en el hecho de que un daño haya sido producido, de que exista un nexo causal entre ese daño y el agente y que se produzca una violación del Derecho internacional.¹²⁸ Se encuentra más ligada al fundamento de la responsabilidad internacional, que es el de mantener la seguridad de las relaciones de los Estados.

¹²⁴También denominada de la violación del Derecho por Seara Vázquez, Derecho Internacional Público, p. 353.

¹²⁵Sepúlveda, César, Derecho Internacional Público, p. 184.

¹²⁶Rousseau, Charles, op. cit., p. 356.

¹²⁷Sustentada fundamentalmente por Anzilotti y Guggenheim, citados por Verdross, Alfred, op. cit., p. 356 y Rousseau, Charles, op. cit., p. 356.

¹²⁸Seara Vázquez, Derecho Internacional..., p. 354

La teoría de la falta y la teoría del riesgo son las que fundamentan la responsabilidad internacional. Sin embargo, producto de ellas surgen teorías eclécticas. En éstas, los autores¹²⁹ admiten ambos supuestos: en los aspectos de las acciones y el resultado, aplican el principio de la responsabilidad objetiva; y en las omisiones aplican el principio de la responsabilidad por culpa.

En relación con la responsabilidad internacional, en la doctrina se plantea que un Estado puede incurrir en responsabilidad directa o inmediata e indirecta o mediata.

Se dice que es directa o inmediata cuando el Estado o sus órganos actúan en contra u omiten una norma de Derecho internacional y, por lo tanto, violan una obligación internacional.

En cambio, la responsabilidad indirecta, mediata o derivada se presenta cuando los daños son causados por alguno de los miembros enumerados a continuación, en cuyo caso el Estado debe cubrir los daños:

- a) por particulares;
- b) por órganos del Estado (cuando éstos han actuado *ultra vires*);
- c) por demás corporaciones territoriales incorporadas a él, pues también los órganos de éstas han de considerarse como órganos del Estado central.

Por lo tanto, es importante reiterar que la responsabilidad de un Estado federal no queda descartada por el hecho de que su Constitución no le permita intervenir en la competencia de las entidades federativas, toda vez que la distribución de competencias entre

¹²⁹Sostenidas fundamentalmente por Triepel y Strupp, citados por Verdross, Alfred, *op. cit.*, p. 356 y Rousseau, Charles, *op. cit.*, p. 357.

la federación y las entidades federativas es un asunto interno del Estado federal, sin relevancia jurídico-internacional alguna.¹³⁰

La afirmación anterior fue reforzada por la Corte Permanente de Justicia Internacional al establecer:

"El Derecho interno no puede prevalecer ni sobre las obligaciones de un Estado, según el Derecho consuetudinario internacional, ni sobre sus obligaciones, según el Derecho internacional convencional."¹³¹

Como ya se dijo, la responsabilidad internacional se presenta como consecuencia de la violación de una obligación internacional. Esta puede derivarse de la transgresión de un tratado, costumbre o cualquier otra fuente internacional, aunque cabe señalar que no son las únicas razones. Desde el punto de vista de la naturaleza de la transgresión, se distingue entre crimen internacional¹³² y delito internacional.

El delito internacional se presenta como una injuria a otro Estado cometida por el jefe de gobierno de un Estado violando un deber legal internacional.¹³³ Los actos del jefe de gobierno equivalen a los cometidos por funcionarios y otros individuos autorizados por el jefe de gobierno.

¹³⁰Verdross, Alfred, *op. cit.*, p. 3641.

¹³¹Cour Permanente de Justice Internationale, citada por Miaja de la Muela, Adolfo, Introducción al Derecho..., p. 240.

¹³²Es la violación cometida por un Estado a una obligación tan esencial para la salvaguardia de los intereses fundamentales de la Comunidad Internacional, que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto.

Ortiz Ahlf, Loreta, *op. cit.*, p. 117.

¹³³Oppenheim, L., International Law, p. 338

El delinquir internacionalmente significa la violación al derecho internacional y no sólo abarca el rompimiento de las obligaciones de un tratado, siendo únicamente los autorizados para reclamar la falta al sujeto o a los sujetos directamente afectados.

Ahora bien, la responsabilidad del Estado puede surgir como consecuencia de un acto de cualquiera de sus órganos fundamentales: legislativo, administrativo y jurisdiccional. A continuación ahondaremos en cada una de estas posibilidades.

a) Responsabilidad por actos del órgano legislativo:

En este caso se puede incurrir en responsabilidad internacional por acción, es decir, porque se promulguen normas opuestas al Derecho internacional, incluyendo las contenidas en la Constitución o también cuando se derogan leyes impuestas por el Derecho internacional. Por omisión, surge cuando el legislador no promulga leyes impuestas por el Derecho internacional o cuando éstas son deficientes. También cuando no se crean las instituciones necesarias para el cumplimiento de deberes jurídicos-internacionales.

La jurisprudencia internacional ha afirmado este principio en casos como: aplicación irregular de leyes fiscales a extranjeros, requisita de bienes sin indemnización y expropiación sin indemnización.¹³⁴

b) Responsabilidad por actos del órgano administrativo

Lógicamente, esta hipótesis es la que desempeña el mayor papel en la práctica internacional. Al respecto, Rousseau establece: "El Estado es responsable de la conducta de todos sus agentes públicos, sin que quepa hacer distinciones: a) entre la administración

¹³⁴Rousseau, Charles, *op. cit.*, p. 370.

central y la administración local; o b) entre los diversos agentes del Estado según el cargo que ocupan en la jerarquía administrativa."¹³⁵

Las principales situaciones en este tipo de responsabilidad son: el trato diferencial a un súbdito extranjero, las sevicias y violencias cometidas por militares o policías y las detenciones arbitrarias.¹³⁶

c) Responsabilidad por actos del órgano judicial:

Un Estado puede incurrir en responsabilidad internacional cuando un extranjero comparece ante cualquiera de las jurisdicciones locales, ya sea como demandante, demandado o acusado, y se le niega el acceso a tribunales (denegación de justicia *stricto sensu*)¹³⁷ o si se presentan defectos en la administración de justicia. Todo esto debido a que el Estado es responsable de asegurar, en cierto grado, la forma en que se administra la justicia, procurando que tal aplicación sea lo más perfecta posible.

Entre los supuestos que encontramos en este terreno son el no aplicar o aplicar mal un tratado debidamente promulgado, la negativa a dictar sentencia por parte de un tribunal, el retraso y/o entorpecimiento en la administración de justicia, la negligencia en la detención o persecución del asesino de un extranjero, la condena de un extranjero por un tribunal de carácter excepcional, el fallo manifiestamente injusto, entre otras.

Ahora bien, como ya habíamos expresado, la esencia de la responsabilidad internacional consiste en que el Estado responsable está obligado a reparar el acto ilícito en

¹³⁵*Ibid.* p. 372.

¹³⁶*Ibid.*

¹³⁷La denegación de justicia a un extranjero debe de apreciarse de acuerdo con los valores locales. Sólo se recurrirá a un tribunal internacional si se han agotado las instancias nacionales.

que incurrió. Esto es la reparación del daño. Reparación es un término genérico que permite describir los diferentes métodos con que cuenta un Estado para cumplir o liberarse de responsabilidad internacional, existiendo distintas modalidades de resarcimiento.¹³⁸

Al respecto, la práctica internacional nos muestra que el Estado culpable debe restablecer la situación, en principio, al estado anterior (restitución natural); y en caso de ser imposible, ha de intervenir en su lugar una reparación subsidiaria que guarde proporción adecuada con el daño, y a ello hay que añadir que, a falta de costumbre internacional, han de traerse a colación los principios generales del derecho sobre indemnización y reparación de daños, reconocidos universalmente por los países civilizados.¹³⁹

Cuando los daños son inmateriales, la forma de reparación se dificulta pero el Estado infractor debe adquirir el compromiso de reparar lo mejor posible el daño.

Las modalidades de la reparación son:

a) Restablecer la situación a su estado primitivo.

Esta hipótesis se realizará cuando el restablecimiento de la situación anterior sea posible y cuando no constituya un abuso de derecho, esto último es, que el regreso al estado anterior causará gastos desproporcionados. En tales circunstancias el Estado culpable podrá negarse a la restitución, pudiéndola suplir con una indemnización adecuada.

¹³⁸Ortiz Ahlf, Loreta, *op. cit.*, p. 123.

¹³⁹*Ibid.*, p. 375.

b) Indemnización de daños y perjuicios.

Esta forma de reparación es la más usual debido a que el dinero es la medida común de las cosas valiosas. También se recurre a ella cuando ya no se puede regresar a la situación primitiva o si no es posible subsanarla en su totalidad.

La indemnización debe cubrir el beneficio perdido, es decir, lo que se habría esperado si el curso ordinario de las cosas hubiera continuado.

c) Satisfacción

Esta forma va encaminada a subsanar los daños no materiales ocasionados a un Estado. El Estado agraviado puede solicitar la satisfacción dentro de un margen muy amplio, debido a que no existen reglas claras y precisas, pero siempre que no se exija una reparación desproporcionada.

La práctica internacional nos muestra que algunas de las formas de satisfacción consisten en tomar medidas administrativas o disciplinarias contra funcionarios responsables de la falta; disculpas solemnes; tributo rendido a la bandera u otro emblema; garantías para el futuro, etcétera. Los medios de reparación citados con anterioridad pueden ser empleados de manera concurrente si es indispensable para lograr un correcto resarcimiento del hecho.

Cabe hacer mención que la reparación no debe ser inferior al daño, pero tampoco podrá ser superior.

Finalmente, la posibilidad de fincar responsabilidad internacional sólo se puede llevar a cabo por medio de los sujetos de Derecho internacional. Por tal motivo, el perjuicio

causado a una persona privada (física o jurídica) sólo puede dar lugar a un delito internacional si en dicha persona se lastimó a un sujeto de Derecho internacional. Una ofensa de este tipo, empero, únicamente cabe cuando la persona perjudicada es ya un súbdito, ya un órgano, de un sujeto de Derecho internacional, puesto que sólo entonces constituye el perjuicio ocasionado a dicha persona privada un daño para la comunidad a la que pertenece.

Por ende, el derecho de protección diplomática corresponde exclusivamente al Estado nacional del perjudicado, a los fideicomisarios de la Organización de Naciones Unidas y a los Estados protectores, y sólo ellos poseen facultades discrecionales para plantear la demanda.

En caso de afectación a particulares se puede recurrir a la protección diplomática por parte del Estado al que pertenecen, siendo los requisitos o condiciones para el ejercicio de dicha protección diplomática los siguientes: la existencia de un vínculo jurídico o político entre el individuo perjudicado y el Estado reclamante, que se hayan agotado los recursos internos por parte del reclamante, que exista una conducta correcta del reclamante. Esto es, que no haya propiciado con sus hechos la actuación ilegal.

Además, existen circunstancias excluyentes de la ilicitud del hecho tales como el acuerdo para dejar sin efecto una obligación internacional (no opera si existen normas de ius cogens), los casos de fuerza mayor o casos fortuitos, el estado de necesidad, la legítima defensa y cuando exista un peligro extremo.

Al arribar a este momento, es decir a la reparación, nos encontramos con un grave problema ya que el sistema internacional no cuenta con un órgano central que haga obligatorios los derechos legales internacionales. Esta ausencia de un poder ejecutivo significa que cada Estado se encuentra en libertad de tomar las medidas que considere

necesarias para obligar al cumplimiento de sus propios derechos. Esto no significa que el derecho internacional no posea sanciones¹⁴⁰, si es que usamos la palabra en el sentido de medio de asegurar la observancia de la ley; pero es una realidad que las sanciones de que dispone no están sistemática o centralmente dirigidas y que el acuerdo para aplicarlas es precario. Esta carencia del sistema es obviamente insatisfactoria, particularmente para aquellos Estados que son menos capaces que otros para afirmar sus derechos efectivamente.¹⁴¹

De tal forma podemos desprender que el cumplimiento del Derecho internacional se da de acuerdo a la distribución de poder que existe entre el infractor de la ley y la víctima de esa violación. "...esta situación facilita a los Estados fuertes tanto la violación de la ley como hacer que otros la cumplan con el consiguiente peligro para los derechos de los más débiles . Una gran potencia puede violar los derechos de una pequeña nación sin temor a sanciones efectivas por parte de esta última. También puede permitirse actuar en contra de un Estado más pequeño con el pretexto de que éste ha violado sus derechos aplicando medidas coactivas sin establecer si las pretendidas infracciones realmente ocurrieron o si su entidad guarda relación con la severidad de las sanciones que se aplican."¹⁴²

"Para la protección de sus derechos, la pequeña nación deberá recurrir a la asistencia de amigos poderosos; sólo así puede esperar oponerse con algún éxito, al intento de violación de sus derechos. Si tal asistencia se producirá o no ya no es cuestión de derecho internacional sino de intereses internacionales tal como los conciben las naciones, las que en cada caso deciden si les conviene o no acudir en ayuda de los miembros débiles de la comunidad internacional."¹⁴³

¹⁴⁰Atria Benapres, Raúl, Teoría y Práctica de la Sanción en el Derecho Internacional Público, pp. 1-125.

¹⁴¹Emmerich de Vattel, citado por Hans Morgenthau, *Política entre las Naciones, Lucha por el Poder y la Paz*, p. 342.

¹⁴²Morgenthau, Hans, *op. cit.*, p. 343.

¹⁴³*Ibid.*

La forma en que se desempeña el sistema internacional es particularmente relevante para nuestro país, ya que México como país subdesarrollado no cuenta con la fuerza suficiente para hacer imponer su voluntad ante naciones que cuentan con gran poder a nivel internacional.

De este modo, coincidimos con Merle respecto a que: "Es verdad que la aplicación del derecho internacional se encuentra ampliamente sometida a la política, y lo es aún más desde el momento que este derecho pretende penetrar en el círculo de la actividad interior de los Estados. Pero más bien que extrañarse hace falta reconocer en este estado de cosas el reflejo de la estructura y de la naturaleza de la sociedad internacional contemporánea. El nacimiento de las normas de derecho está en ligazón estrecha con el advenimiento, aún bien tímido, de una conciencia internacional, la aplicación de estas reglas permanece determinada por las relaciones de fuerza. El progreso del derecho no puede cumplirse, en esta situación, más que por un lento y paciente trabajo de cooperación."¹⁴

¹⁴Merle, Marcel, La vida internacional, p. 291.

5.3. POSIBLES SOLUCIONES A LA PROBLEMÁTICA DE LA APLICACION INTERNA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MEXICO

Una vez analizada la problemática de la aplicación de los tratados internacionales en México desde los puntos de vista interno¹⁴⁵ e internacional¹⁴⁶ es indispensable presentar algunas propuestas de solución que pueden resultar interesantes.

Al respecto, la doctrina¹⁴⁷ reconoce como posibles soluciones a la problemática estudiada las siguientes:

- Consulta previa a las entidades federativas
- Ley uniforme
- Facultad de las entidades federativas para celebrar o adherirse a los tratados internacionales
- Reserva de la cláusula federal

A continuación explicaremos en qué consisten, en términos generales, cada una de estas posibilidades.

¹⁴⁵Véase el párrafo 5.1.

¹⁴⁶Consúltese el inciso 5.2.

¹⁴⁷Consúltese entre otros a:

Absarca, Ricardo, *op.cit.*, pp. 141 a 150.

Jancovic, Branislav, "El Federalismo y el Derecho Internacional", pp. 9-12.

Trigueros Gaisman, Laura, "La problemática ...", pp. 110-120.

5.3.1. CONSULTA PREVIA A LAS ENTIDADES FEDERATIVAS

Consiste en recurrir a las partes integrantes de la federación con anterioridad a la ratificación de un tratado. Tiene como objeto comprometer a las entidades federativas a incorporar posteriormente las estipulaciones del tratado o la convención a sus sistemas jurídicos internos y eventualmente poderles exigir una responsabilidad.

Es conveniente señalar que esta consulta sería diferente de la aprobación por los órganos de representación del Estado, ya que el propósito que se persigue no es la limitación al órgano ejecutivo federal en cuanto a los compromisos internacionales que contrae.

Sin embargo, en nuestro país, la consulta previa a la entidades federativas como solución a la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales requeriría, para hacerla obligatoria a el titular del órgano ejecutivo federal, la modificación a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 135 que a la letra establece:

"Art. 135.- La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones, y que éstas sean aprobadas por la mayoría de las legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso harán el cómputo de los votos de las legislaturas y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas."

5.3.2. LEY UNIFORME

Esta propuesta consiste en elaborar una ley modelo o marco, llamada uniforme, de acuerdo con las estipulaciones del tratado internacional a través de un órgano creado específicamente para cumplir con tal función y en el que participen las entidades federativas.

El método de Derecho uniforme tiene su más importante antecedente en el procedimiento interestatal de coordinación legislativa estadounidense,¹⁴⁸ mediante la organización de las entidades federativas en un Consejo de Estados cuya función es crear proyectos de ley uniforme. Una vez finalizados los proyectos, las diversas entidades federativas los someten en forma autónoma al proceso legislativo adecuado.

La actividad legislativa estatal autónoma, pero coordinada por el Consejo, tiene como resultado que las normas vigentes en todo el territorio de los Estados Unidos de América tengan el mismo contenido. De este Consejo de Estados han dimanado numerosos proyectos de ley uniforme. Como ejemplos de estos tipos de proyectos tenemos el Código Uniforme de Comercio y la Ley Uniforme para el Aseguramiento y Cobro de Obligaciones Alimentarias.¹⁴⁹

Nuestra propuesta consiste en elaborar una ley uniforme siguiendo, en principio, los lineamientos aplicados en Estados Unidos y que hemos explicado en líneas anteriores.¹⁵⁰ Sin embargo, al igual que en el caso de la consulta previa a los estados miembros, la adopción del método de ley uniforme requiere modificar o reformar nuestra Ley Fundamental.

¹⁴⁸Abarca, Ricardo, *op. cit.*, p. 146.

¹⁴⁹*Ibid.*

¹⁵⁰La adopción de una ley uniforme en nuestro país se facilitaría ya que, como constatamos en el apartado 5.1.2., la legislación de las distintas entidades federativas generalmente coincide en cuanto al contenido e incluso en cuanto a la forma.

5.3.3. FACULTAD DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS PARA CELEBRAR O ADHERIRSE A LOS TRATADOS INTERNACIONALES

El facultar a las propias entidades federativas para que celebren o se adhieran a tratados internacionales mediante un procedimiento interno previsto en la Constitución General y en la de cada una de las entidades, también podría ser una solución a la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales.

Sin embargo, esta solución no es dable en nuestro país debido a que, como hemos asentado, en el Estado federal mexicano las entidades federativas carecen de soberanía y, consecuentemente, de personalidad jurídica para actuar frente a sujetos de Derecho Internacional (artículo 40 Constitucional).

En efecto, con base en el principio previsto en el artículo 124 Constitucional,¹⁵¹ y como estudiamos con anterioridad,¹⁵² las facultades concernientes a la dirección y análisis de la política exterior de los Estados Unidos Mexicanos se encuentran expresamente concedidas a los órganos federales. Adicionalmente la Constitución General, en el artículo 117, fracción I,¹⁵³ prohíbe en forma expresa y absoluta a las entidades federativas el "celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado o con las potencias extranjeras."

Evidentemente, la esencia del artículo 117 Constitucional, fracción I, es mantener la unidad externa del Estado federal mexicano

¹⁵¹Véase nota 91 de este trabajo.

¹⁵²Consúltase el capítulo 3º de esta tesis.

¹⁵³Para conocer los antecedentes de este precepto consúltase el apartado 3 1.6.

5.3.4. RESERVA FEDERAL

La problemática analizada respecto de la aplicación de los tratados internacionales, que como hemos dicho adquiere dimensiones especiales en un Estado federal como el nuestro, también ha sido objeto de atención en el ámbito internacional. Es precisamente en este ámbito donde se plantea la posibilidad que existe de que los Estados sean parte de los instrumentos internacionales haciendo la reserva federal.

La reserva¹⁵⁴ federal consiste en que la obligación de un Estado federal para cumplir con los términos de un tratado, se limita en la medida en que sus unidades territoriales (entidades federativas) consientan con él.¹⁵⁵

Lo que se persigue con este tipo de cláusula es establecer una salvaguarda para que los derechos de las entidades federativas, en caso de que la materia objeto del tratado resultara ser de su competencia, no sean violados al celebrarse un acuerdo internacional. La reserva funciona como una medida para asegurar la aplicación del tratado y su eficacia.

Asimismo, y esto es lo importante, el Estado autor de la reserva federal garantizaría el no violar el Derecho Internacional¹⁵⁶

Por los argumentos vertidos con anterioridad, en un Estado federal la reserva mencionada resulta un complemento necesario de la facultad de celebrar tratados que corresponde al titular del órgano ejecutivo. Por ende, siendo en México la forma de Estado

¹⁵⁴Para ahondar en el tema de las reservas, véase incisos 2.2.2.1.4. y 4.2.2.

¹⁵⁵Jancovic, Branimir, *op. cit.*, p. 10

¹⁵⁶Conviene señalar que de acuerdo con Jancovic, algunos autores consideran la cláusula federal como una velada intención de los Estados con ordenamiento federativo de eludir las responsabilidades asumidas mediante convenios. Sin embargo nosotros no estamos de acuerdo, en términos generales, con esta apreciación.

Para ahondar en este punto, consúltese a Jancovic, Branimir, *op. cit.*, p. 10.

federal una garantía que tenemos frente a la autoridad, con la adopción de la reserva federal se cumple con lo preceptuado por el artículo 15 constitucional que prohíbe que por medio de tratados y convenciones se alteren las garantías y derechos del hombre y el ciudadano contenidos en la propia Constitución.¹⁵⁷

Las Convenciones Interamericanas de Panamá y de Montevideo de 1975 y 1979 respectivamente son ejemplos de acuerdos que ya contienen cláusulas expresas que permiten a los Estados parte hacer uso de la reserva federal.¹⁵⁸ Sin embargo, México que forma parte de estas convenciones inexplicablemente no ha hecho uso de ellas.

¹⁵⁷Para comprender el alcance de este precepto véase el apartado 3.1.1. de este estudio.

¹⁵⁸Las Convenciones Interamericanas en las que se encuentra contenida la cláusula federal y que México celebró y posteriormente ratificó son:

En la Primera Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-I) que se llevo a cabo en Panamá se encuentran:

- Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Artículo 23)
- Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero (Artículo 21)
- Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagares y Facturas (Artículo 16)
- Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (Artículo 11)
- Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser Utilizados en Extranjero (Artículo 17)

En cuanto a la Segunda Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado (CIDIP-II) que se llevo a cabo en Montevideo, Uruguay encontramos:

- Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles (Artículo 13)
- Convención Interamericana sobre Pruebas e Información acerca del Derecho Extranjero (Artículo 16)
- Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado (Artículo 15)
- Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias (Artículo 10)
- Convención Interamericana sobre Domicilio de Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado (Artículo 12)
- Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Territorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros (Artículo 14)

La redacción de la cláusula federal es idéntica en todas las Convenciones y el texto es el siguiente:

"Los Estados parte que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos relacionados con cuestiones tratadas en la presente convención, podrán declarar en el momento de la firma, ratificación o adhesión, que la convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o solamente a una o más de ellas.

"Tales declaraciones podrán ser modificadas mediante declaraciones ulteriores, que especifiquen expresamente las unidades territoriales a las que se aplicará la presente convención. Dichas declaraciones ulteriores se transmitirán a la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y surtirán efecto treinta días después de recibidas."

En casos como éstos, al no formularse la reserva correspondiente, se puede plantear el problema analizado¹⁵⁹ en sus dos aspectos: la imposibilidad por parte de nuestro país de cumplir las obligaciones derivadas de las convenciones en el ámbito interno y la posibilidad de afrontar una responsabilidad internacional al no cumplirse con el compromiso contraído a nivel internacional.

5.3.5. COROLARIO

Una vez expuestas las posibles alternativas consideramos que la solución a la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México debe buscarse por un camino distinto al de la reforma constitucional, ya que al adicionar o reformar la Ley Fundamental se corre el riesgo de desarticular el sistema general de competencias.

Adicionalmente, la modificación del texto constitucional, contrariamente a lo que se supone, requiere para llevarla a cabo de profundos conocimientos sobre la significación de la Constitución así como los fundamentos de su valor normativo.¹⁶⁰

Por las reflexiones precedentes estimamos que la solución más adecuada, para nuestro país, consiste en acudir a la reserva federal. Instancia que tiene su origen en el ámbito internacional.

¹⁵⁹Véase apartados 5.1. y 5.2. de este trabajo

¹⁶⁰A) respecto consúltese la excelente obra de García de Enterría, Eduardo, op. cit., pp. 91-133.

CONCLUSIONES

A manera de conclusiones se condensan las aseveraciones efectuadas en esta tesis y se erigen propuestas.

PRIMERA. No existe un concepto único de Derecho. Para efectos de este trabajo, podemos definirlo como un conjunto de normas, impuestas por el Estado y sancionadas por el poder público, que regulan la conducta de los sujetos a los cuales va dirigida.

SEGUNDA. Tradicionalmente se clasifica al Derecho en público, privado y social; y en interno e internacional. La clasificación en público, privado y social causa gran controversia debido a que no se puede delimitar de manera clara las materias de las que se ocupa cada una de las ramas. Esta clasificación tiene como finalidad facilitar el estudio del Derecho.

TERCERA. El Derecho internacional se divide en público y privado. Entendemos como Derecho internacional público al conjunto de normas que regulan las relaciones entre los sujetos internacionales, siendo éstos los que lo crean y también los destinatarios.

Consideramos al Derecho internacional privado como el conjunto de normas que indican en que forma deben resolverse, en materia privada, los problemas de aplicación que derivan de la pluralidad de legislaciones. Esta disciplina no posee contornos perfectamente delimitados, casi todo en ella es objeto de discusión.

Es fundamentalmente dentro del Derecho internacional privado donde se presenta la problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México, tópico central de esta tesis.

CUARTA. Las fuentes del Derecho pueden ser materiales, históricas y formales. Las fuentes formales son los múltiples orígenes posibles tanto de normas como de principios vinculados al Derecho, tengan o no eficacia expresamente establecida.

En el Derecho internacional privado las fuentes se clasifican en nacionales, internacionales y comunes. En las primeras se localiza a la Constitución, a la ley, a la jurisprudencia y a la costumbre. En las segundas encontramos a los tratados internacionales, a la jurisprudencia internacional y a la costumbre internacional. Finalmente dentro de la fuente común tradicionalmente encontramos a la doctrina.

Las fuentes internacionales presentan un problema de naturaleza universal, el cual no aparece en las nacionales. En las fuentes de Derecho interno existe una autoridad bien definida que establece categóricamente a que hecho se le puede dar el valor de crear normas y principios, en cambio en las internacionales no hay un órgano que lo precise.

QUINTA. Entendemos por tratado un acuerdo internacional celebrado por escrito entre dos o más sujetos internacionales. Aunque se le denomine de distintas formas tales como acuerdo, convenio, convención, pacto, arreglo, compromiso, etcétera, los instrumentos son equivalentes y todos poseen a nivel internacional la misma fuerza jurídica obligatoria por ser un acuerdo de voluntades.

SEXTA. Para que exista jurisprudencia internacional como fuente formal del Derecho internacional privado es presupuesto indispensable la existencia de tribunales internacionales. Aunque la Corte Internacional de Justicia es un órgano a nivel extranacional encargado de tomar decisiones judiciales, su jurisdicción es facultativa ya que se requiere el consentimiento de los Estados involucrados. Esta instancia ha resuelto juicios concernientes

al Derecho internacional privado, pero está destinada fundamentalmente a resolver asuntos de Derecho público.

La escasez de jurisprudencia internacional en materia de conflicto de leyes se debe primordialmente a que los sujetos del Derecho internacional privado son las personas y no los Estados, siendo las legislaciones internas de cada país las que se aplican para resolver la mayoría de los conflictos.

SEPTIMA. En el Estado mexicano, las normas relativas al Derecho internacional privado las encontramos, a nivel constitucional, contenidas fundamentalmente en los artículos 73, 103, 107 y 121. También las hallamos diseminadas en códigos civiles, penales y de procedimientos de las entidades federativas y del Distrito Federal.

OCTAVA. Fundamentalmente siete artículos de la actual Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos regulan lo concerniente a los tratados internacionales y son los siguientes: 15, 18, 76 fracción I, 89 fracción X, 104 fracción I-A, 117 fracción I y 133.

NOVENA. El contenido de los tratados celebrados por México se encuentra limitado por los artículos 15 y 18. En un tratado no se puede alterar la forma de gobierno, la distribución de competencias, ni los derechos fundamentales expresados en la Constitución. Si el Presidente celebra un tratado que viole o modifique los derechos, garantías, principios y procedimientos contenidos en la Constitución, dicho instrumento carece de validez jurídica y puede impugnarse a través de los medios que nuestro sistema jurídico prevé

DECIMA. La facultad de aprobar los tratados internacionales es encomendada al Senado. Es necesario reformar la Constitución para que se le otorgue dicha prerrogativa al Congreso de la Unión.

Además siendo la aprobación de los tratados por mayoría simple de los miembros presentes, es prioritario reformar el artículo 76 fracción I de la Constitución para establecer una mayoría calificada de las dos terceras partes.

La participación del Senado en la determinación de la política exterior mexicana es insuficiente, ya que no se le permite desaprobado las rutas de actuación seguidas por el Presidente o fijarle rutas distintas, además de no poder fincarle alguna responsabilidad cuando siga políticas contrarias a los principios de interés nacional.

DECIMOPRIMERA. El Presidente está facultado para dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales sobre cualquier materia, siempre que no se contrarie a la Constitución. Esta no enumera de manera expresa las materias que pueden ser objeto de tratados, salvo las restricciones contenidas en los artículos 15 y 18.

DECIMOSEGUNDA. Corresponde a los tribunales de la federación conocer de todas las controversias del orden civil y criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de los tratados internacionales.

DECIMOTERCERA. Con el artículo 117, fracción primera, se pretende mantener la unidad en la política externa del Estado federal mexicano. La prohibición resulta congruente con la naturaleza jurídica y política de México, ya que las entidades federativas carecen de soberanía y en consecuencia de personalidad jurídica para actuar como sujetos de Derecho internacional.

DECIMOCUARTA. Un principio inmanente a todo orden jurídico es el de establecer la jerarquía de las diferentes normas que existen dentro del sistema. En este contexto, el

artículo 133 constitucional establece que la norma suprema en el Estado mexicano es la Constitución. Por ende, ninguna norma jurídica, dentro del ámbito de validez de la Constitución mexicana, incluyendo los tratados internacionales, puede contravenir lo que ésta disponga.

En forma concomitante a este principio existe un instrumento para que la Constitución sea eficaz. Dicho instrumento es el juicio de amparo regulado principalmente en los artículos 103 y 107 constitucionales así como en su ley reglamentaria.

DECIMOQUINTA. En un régimen federal, y para evitar conflictos, existe distribución de competencias por materias, entre órganos federales y locales. Por ende, las leyes federales no son superiores a las locales, sino que se refieren a ámbitos distintos y por tal motivo no se pueden jerarquizar. Cada uno de los órdenes jurídicos tienen distinta competencia. En caso de algún problema se trataría de una cuestión de distribución de competencias.

DECIMOSEXTA. En México los tratados internacionales se convierten en Derecho interno, quedando subordinados a la Constitución Federal. Tienen la misma jerarquía que las leyes federales.

Por lo precedente, sin considerar el aspecto internacional, un tratado internacional podría ser derogado por una ley federal interna posterior.

DECIMOSEPTIMA. La Ley sobre Celebración de Tratados es el primer ordenamiento legal secundario, que existe en nuestra legislación, encargado de regular lo relativo a los tratados internacionales.

Del análisis de los antecedentes y del contenido de la ley se desprende que si bien es cierto que fue un intento de dar respuesta a la realidad internacional, esta normatividad adolece de graves vicios de constitucionalidad y por lo tanto debe reformarse para adecuarse a la Ley Fundamental.

DECIMOCTAVA. La jurisprudencia en nuestro país en relación a los tratados internacionales es nula, existiendo lamentablemente sólo algunas tesis al respecto.

DECIMONOVENA. Una vez celebrado un tratado internacional, los Estados firmantes se enfrentan a la necesidad de integrar a sus sistemas jurídicos las disposiciones contenidas en el instrumento internacional. Esta labor de incorporación genera, en algunos casos, problemas de aplicación.

Los problemas de aplicación son comunes, pero de dimensiones especiales en aquellos tratados que están vinculados con el Derecho internacional privado. La razón es que algunas materias a que se refiere este tipo de tratados están reguladas en sus aspectos internos por normas que no atienden el aspecto internacional o que en otras ocasiones presentan soluciones diversas a las que utiliza el instrumento internacional.

Esta situación resulta más difícil, multiplicándose la problemática de la aplicación, cuando se presenta en un Estado federal como México y la regulación de la materia objeto del tratado está conferida a las entidades federativas.

VIGESIMA. La problemática de la aplicación interna de los tratados internacionales en México se presenta exclusivamente en el ámbito local. A nivel federal, el tratado y la ley se encuentran en el mismo orden jerárquico y competencial. De tal forma que al haber

oposición, se aplicaría el principio de Derecho según el cual la ley posterior deroga a la anterior.

VIGESIMOPRIMERA. Un tratado internacional no puede reformar directamente la legislación de las entidades federativas porque al hacerlo se produciría una invasión de competencias y se alteraría el orden constitucional.

VIGESIMOSEGUNDA. Cuando se celebra un tratado internacional sobre materias locales, éstas definitivamente no devienen en federales. No es dable que por vía de un tratado se altere la distribución de competencias hecha por la Constitución entre las entidades y la federación.

El sistema federal y el sistema de distribución de competencias son garantías del orden jurídico creadas para limitar y controlar el ejercicio del poder. El que el titular del órgano ejecutivo asumiera una facultad que no le corresponde, como el legislar en materia local, sería violatorio del artículo 124 constitucional.

VIGESIMOTERCERA. La modificación directa de las leyes estatales por lo tratados no puede operar y se requiere que las entidades federales incorporen las disposiciones de los instrumentos internacionales a sus sistemas jurídicos a través de sus correspondientes órganos legislativos.

No existe base legal en nuestro país para obligar a las entidades de la federación a adecuar sus legislaciones a los términos de los tratados internacionales. Tampoco existe una facultad federal para reglamentar convenciones y tratados que versen sobre asuntos de competencia local.

VIGESIMOCUARTA. Del análisis comparativo llevado a cabo en esta tesis desprendemos que los grados de complejidad en la problemática son distintos. Encontramos supuestos donde existen diferencias importantes entre la legislación internacional y la nacional. En otros casos, las discrepancias no son tan notables y simplemente se trata de que el tratado regula de manera más completa determinada institución. Por último, existen tratados que contienen normas no previstas en las legislaciones de las entidades federativas.

VIGESIMOQUINTA. En principio, los Estados no pueden justificar el incumplimiento de las obligaciones contraídas en un instrumento internacional basándose en algún precepto de su Derecho interno o en cualquier característica especial de su organización, salvo lo contenido en el artículo 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

VIGESIMOSEXTA. Desde el punto de vista internacional, la problemática de la aplicación de los tratados internacionales en México puede conducir al incumplimiento de una obligación internacional.

El incumplimiento se generaría porque la materia objeto del acuerdo internacional se regula de manera distinta en la legislación de las entidades federativas y porque dichas normas se aplican a las relaciones jurídicas que lo ameritan al interior y la resolución de las controversias que sobre ellas se plantean, con menoscabo, en ese sentido, del compromiso contraído internacionalmente.

VIGESIMOSEPTIMA. Cuando se incumple un tratado, el Estado perjudicado puede emplear diversos medios para exigir el cumplimiento que van desde la vía diplomática hasta la vía jurídica o incluso aplicar sanciones.

La responsabilidad internacional es una institución jurídica en virtud de la cual todo Estado al que le sea atribuible un acto que el Derecho internacional reputa ilícito, debe una reparación al Estado en cuyo perjuicio se haya realizado dicho acto. Dicha responsabilidad puede surgir por actos de los órganos legislativo, administrativo y judicial.

VIGESIMOCTAVA. Algunas posibles soluciones a la problemática de la aplicación de los tratados internacionales son la consulta previa a la entidades federativas, la ley uniforme, la facultad de las entidades federativas para celebrar o adherirse a los tratados internacionales y la reserva federal.

VIGESIMONOVENA. De todas estas posibles alternativas, la que consideramos viable para nuestro país es la reserva federal. Adoptando como solución la cláusula de la reserva federal no se tendría que recurrir a la reforma de la Constitución ni tampoco se alterarían las garantías y derechos que ésta dispone.

A nivel interno, al adoptar esta cláusula, no se obligaría a las entidades federativas a incorporar los tratados a su legislación sino se les invitaría a hacerlo. A nivel internacional quedaría perfectamente cubierta cualquier responsabilidad.

FUENTES DE INFORMACION

LIBROS:

- ACOSTA ROMERO, Miguel y Genaro David Gongora Pimentel, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1984. 533 pp.
- ARCE, Alberto G., Derecho Internacional Privado, 7a. ed., Jalisco, México: Universidad de Guadalajara, 1973. 313 pp.
- ARELLANO GARCIA, Carlos, Derecho Internacional Privado, 8a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1986. 828 pp.
- ARENAL, Celestino, Introducción a las Relaciones Internacionales, 3a. ed., Madrid, España: Edit. Tecnos, 1990. 495pp.
- ARTEAGA NAVA, Elisur, Derecho Constitucional Estatal, México, D.F.: Edit. Porrúa, 1988. 448 pp.
- , Derecho Constitucional Estatal Instituciones Federales, Estatales y Municipales, tomos I, II y III; México, D.F.: Edit. Porrúa, 1994.
- ATRIA BENAPRES, Raúl, Teoría y práctica de la sanción en el Derecho Internacional Público, Santiago, Chile: Universidad Católica de Chile. Escuela de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 1963. 125 pp.
- BASAVE FERNANDEZ DEL VALLE, Agustín, Filosofía del Derecho Internacional, 2a. ed., México, D.F.: UNAM, 1989. 396 pp.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, 9a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1994. 1068 pp.
- , El Juicio de Amparo, 16a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1981. 1067 pp.
- CAMARGO, Pedro Pablo, Tratado de Derecho Internacional, tomo I, Bogotá Colombia: Edit. Temis, 1983. 499 pp.
- CARDENAS GRACIA, Jaime, Una Constitución para la Democracia. Propuestas para un Nuevo Orden Constitucional, México, D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., 1995. 299 pp.
- CARPIZO MCGREGOR, Jorge, El presidencialismo mexicano, 8a. ed., México, D.F., Edit.: Siglo XXI, 1988. 240 pp.
- CASTRO, Juventino V., Garantías y Amparo, 6a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1989. 591 pp.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 5a. ed., México D.F.: P.G.R. e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., 1994. 660 pp.
- DIEZ DE VELASCO, Manuel, Prácticas de Derecho Internacional Privado, Madrid, España: Edit. Tecnos, S.A., 1969. 392 pp.
- Diccionario Jurídico Mexicano, México, D.F.: Edit. Porrúa e Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M., 1993. 3972 pp.
- FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, 28a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1989. 506 pp.
- FRIEDMANN, Wolfgang, La nueva estructura del derecho internacional, México, D.F.: Edit. Trillas S.A., 1967. 481 pp.
- GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo y Tomás Ramón Fernández, Curso de Derecho Administrativo, 5a. ed., tomo I, Madrid, España: Edit. Civitas, S.A., 1970. 796 pp.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 8a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1958. 444 pp.
- GAXIOLA, F. Jorge, Algunos problemas del Estado Federal, México, D.F.: Edit. Cultura, 1941. 134 pp.
- GUERRERO VERDEJO, Sergio, Apuntes de Derecho Internacional Privado, 3a. ed., México, D.F.: ENEP Aragón, UNAM, 1989. 141 pp.
- JIMENEZ DE ARECHAGA, Eduardo, El Derecho Internacional Contemporáneo, Madrid, España: Edit. Tecnos, S.A., 1980. 379 pp.
- KELSEN, Hans, Teoría Pura del Derecho, 5a. ed., México, D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., 1986. 364 pp.
- LACHS, Manfred, Evolución y funciones de los tratados multilaterales, México, D.F.: UNAM, 1962. 157 pp.
- MAGALLON IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, tomo I, México, D.F.: Edit. Porrúa, 1987. 254 pp.
- MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, 4a. ed., tomo I, Buenos Aires Argentina: Edit. Abeledo Perrot, 1990. 805 pp.

- MERLE, Marcel, La vida internacional, Madrid, España: Edit. Tecnos, S.A., 1965. 386 pp.
- , Sociología de las relaciones internacionales, 4a. ed., Madrid España; Alianza Editorial, 1986.
- MIAJA DE LA MUELA, Adolfo, Derecho Internacional Privado, tomo I, 9a. ed., Madrid, España; Ediciones Atlas, 1985. 593 pp.
- , Introducción al Derecho Internacional Público, 7a. ed., Madrid, España: s.c., 1979. 702 pp.
- MONROY CABRA, Marco Gerardo, Derecho Internacional Público, 2a. ed., Bogotá, Colombia: Edit. Temis, S.A., 1986. 409 pp.
- MORGENTHAU, Hans J., Política entre las naciones. Lucha por el poder y la paz, 2a. ed., Buenos Aires, Argentina: Grupo Editor Latinoamericano, 1986. 729 pp.
- Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General, Status as at 31 December 1994, New York, USA. United Nations Publication, 1995.
- NIBOYET, J. P., Principios de Derecho Internacional Privado, 2a. ed., México, D.F.: Edit. Nacional Edinal, 1965. 802 pp.
- NORTHEGE, F. S., El uso de la fuerza en las relaciones internacionales, Argentina: Edit. El ateneo, 1974. 219 pp.
- OPPENHEIM, L., International Law, 8a. ed., vol. I. - Peace, London, Great Britain: Edited by H. Lauterpacht, 1964. 1072 pp.
- ORTIZ AHLF, Loreta, Derecho Internacional Público, México, D.F.: Edit. Harla, 1989. 451 pp.
- PALACIOS TREVIÑO, Jorge, Tratados: Legislación y Práctica en México, 2a. ed., México, D.F.: S.R.E., 1986. 172 pp.
- PEREZNIETO CASTRO, Leonel, Derecho Internacional Privado, 4a. ed., México, D.F.: Edit. Harla, 1989. 512 pp.
- POLO BERNAL, EFRAIN, Breviario de Garantías Constitucionales, México, D.F.: Edit. Porrúa, 323 pp.
- RECASENS SICHES, Luis, Introducción al estudio del Derecho, 7a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1985. 360 pp.

- ROUSSEAU, Charles, Derecho Internacional Público, 3a. ed., Barcelona, España: Ediciones Ariel, 1966. 747 pp.
- SEARA VAZQUEZ, Modesto, Derecho Internacional Público, 12a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1988. 733 pp.
- SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES, Ley de Tratados, México, D.F.: S.R.E., 1992, 159 pp.
- SEPULVEDA, César, Derecho Internacional Público, 2a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1964. 405 pp.
- TENA RAMIREZ, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 22a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1987. 649 pp.
- , Leves fundamentales de México 1808-1987, 14a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, S.A., 1987. 1053 pp.
- TEXEIRO VALLADAO, Haroldo, Derecho Internacional Privado, México, D.F.: Edit. Trillas, 1987. 624 pp.
- TOCQUEVILLE, Alexis, La Democracia en América, México, D. F.: Fondo de Cultura Económica, 1987. 751 pp.
- VERDROSS, Alfred, Derecho Internacional Público, 5a. ed., Madrid, España: Edit. Aguilar, 1978. 690 pp.
- VILLORO TORANZO, Miguel, Introducción al estudio del Derecho, 7a. ed., México, D.F.: Edit. Porrúa, 1987. 506 pp.

REVISTAS :

- ABARCA, Ricardo, "Facultades para celebrar tratados en materias reservadas a los estados de la federación", Revista de Investigaciones Jurídicas de la E. L. D., núm. 6, 2a. parte (1982) México, D.F., pp. 141 a 150.
- ACEVEDO, Domingo E., "Relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno", Revista IIDH, núm. 16 (julio-diciembre 1992). San José, Costa Rica, pp. 133 a 161.
- BIDART CAMPOS, Germán, "La incorporación del derecho internacional al derecho interno", La Ley, 17-18 de mayo de 1965. Buenos Aires, Argentina, pp. 1 a 6.

- DIAZ, Luis Miguel, "Tratados Internacionales y la Constitución", Anuario Jurídico, tomo X (1983). México, D.F., pp. 533 a 575.
- ESCALANTE, Daniel, "La Constitución de 1857 y los Tratados Internacionales", El Foro Organización de la Barra Mexicana, Cuarta época, núms. 20-21 (enero-junio 1958). México, D.F., pp. 123 a 140.
- JANCOVIC, Branimir, "El federalismo y el Derecho Internacional", Política Internacional, año XXXVII, núm. 880 (5 diciembre 1986), Belgrado, Yugoslavia, pp. 9 a 12.
- LOPEZ MATA, Rosendo, "Notas para el análisis sobre la constitucionalidad de algunas disposiciones contenidas en la Ley sobre la Celebración de Tratados", Jurídica, núm. 24 (1995-I). México, D.F., pp. 237 a 259.
- MENDEZ SILVA, Ricardo, "La Constitución Política Mexicana y los tratados", Obra Jurídica Mexicana, tomo V, México, D.F.: PGR, 1988. pp. 4709 a 4736.
- NOGUEIRA ALCALA, Humberto, "Los derechos humanos en el derecho constitucional y su relación con el derecho convencional internacional", Derecho (Revista Jurídica da Universidade de Santiago de Compostela), vol. III, núm. 1 (1994). Santiago de Compostela, España, pp. 9 a 42.
- ORTEGA, Miguel R., "La autoridad en el Derecho Interno de los Tratados Internacionales", Boletín del Instituto Centroamericano de Derecho Comparado, núms. 1-2 (junio 1962-junio 1963). Tegucigalpa, Honduras, pp. 41 a 56.
- PEREZNIETO CASTRO, Leonel, "Los tratados internacionales en el sistema jurídico: elementos para su discusión", Revista de Relaciones Internacionales nueva época, vol. XV, núm. 61 (enero -marzo 1994). México, D.F., pp. 89 a 93.
- SEARA VAZQUEZ, Modesto, "Los conflictos de la ley nacional con los tratados internacionales", Instituto de Derecho Comparado, Comunicaciones Mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado (Uppsala 1966), 1966. México, D.F., pp. 113 a 130.
- SEPULVEDA, César, "La autoridad de los tratados internacionales en el derecho interno", Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México, año XV, núm. 45 (septiembre -diciembre 1962). México, D.F., pp. 511 a 519.
- TRIGUEROS GAISMAN, Laura, "Comentarios en torno a la Ley sobre Celebración de Tratados", Alegatos, núm. 21 (mayo-agosto 1992), México, D.F., pp. 3 a 10.
- , "La problemática de la aplicación interna de las Convenciones Internacionales", Estudios Jurídicos de la Sociedad de Alumnos de la E.I.D., 1989. México, D.F., pp. 110 a 120.

-----, "La recepción de los preceptos de la Constitución Federal en las Constituciones locales", Revista Investigación Jurídica, año 7, núm. 7 (1983). México, D.F., pp. 133 a 143.

VANOSI, Jorge Reinaldo, "La operatividad de las cláusulas emanadas del ordenamiento internacional en cuanto a su aplicabilidad al orden interno de los Estados", Revista IIDH, núm. 16 (julio-diciembre 1992). San José de Costa Rica, pp. 101 a 118.

T E S I S :

SOLIS HERNANDEZ, Miguel, Los Tratados y la Constitución. Tesis Profesional de la Escuela Libre de Derecho; México, D.F., 1958.

A P U N T E S :

HAMDAN AMAD, Fauzi, Apuntes de la Cátedra del Primer Curso de Derecho Administrativo 1989-1990, México, D.F.: Escuela Libre de Derecho, 1989-1990.

L E G I S L A C I O N :

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, promulgada el día 5 de febrero de 1917.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE JALISCO, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Jalisco el día 14 de mayo de 1935

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE MICHOACAN, publicado el día 24 de marzo de 1936.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Puebla el día 30 de abril de 1985.

CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca el día 25 de noviembre de 1944

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 26 de marzo de 1928.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUINTANA ROO, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Quintana Roo el mes de octubre de 1980.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS, publicado en el Periódico Oficial, órgano del Gobierno del Estado de Tamaulipas, el día 10 de enero de 1987.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TLAXCALA, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Tlaxcala el día 20 de octubre de 1976.

CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, publicado en la Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de Veracruz el día 15 de septiembre de 1932.

CODIGOS CIVIL Y DEL REGISTRO CIVIL DEL ESTADO DE YUCATAN, publicado en el Diario Oficial del Gobierno del Estado de Yucatán el día 20 de diciembre de 1941.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE HIDALGO, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Hidalgo en 1940.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE TLAXCALA, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Tlaxcala el día 13 de noviembre de 1980.

CONVENCION DE NACIONES UNIDAS SOBRE LA PRESCRIPCION EN MATERIA DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de noviembre de 1987.

CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERIAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de noviembre de 1987.

CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de marzo de 1973.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL, publicada en el Diario Oficial de Federación el 27 de abril de 1978

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE COMPETENCIA EN LA ESFERA INTERNACIONAL PARA LA EFICACIA TERRITORIAL DE LAS SENTENCIAS Y LAUDOS EXTRANJEROS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de febrero de 1987.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE CONFLICTO DE LEYES EN MATERIA DE ADOPCION DE MENORES, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de agosto de 1987.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE CONFLICTO DE LEYES EN MATERIA DE LETRAS DE CAMBIO, PAGARES Y FACTURAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 1978.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE DOMICILIO DE PERSONAS FISICAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de agosto de 1987.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE EXHORTOS O CARTAS ROGATORIAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de abril de 1978.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE NORMAS GENERALES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1983.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE PRUEBA E INFORMACION ACERCA DEL DERECHO EXTRANJERO, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de abril de 1983.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE RECEPCION DE PRUEBAS EN EL EXTRANJERO, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de febrero de 1978.

CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE REGIMEN LEGAL DE PODERES PARA SER UTILIZADOS EN EL EXTRANJERO, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de febrero de 1987.

LEY DE AMPARO, REGLAMENTARIA DE LOS ARTICULOS 103 Y 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1936

LEY SOBRE LA CELEBRACION DE TRATADOS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 2 de enero de 1992.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE EXHORTOS O CARTAS ROGATORIAS, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de diciembre de 1982.