

320809

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO



PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México

6
2ej-

“EL ARTICULO 33 DE NUESTRA CONSTITUCION
POLITICA, Y SU RELACION CON LA CALIDAD
MIGRATORIA DEL INVERSIONISTA EXTRANJERO”

TESIS CON
FOLIA DE ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ALEJANDRA BARILLAS RUSTRIAN

ASESOR DE TESIS,

Lic. Samuel Alvarez García

México, D. F.

1992



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 está 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.

I N D I C E

CAPITULO I: LA DIVISION DE LA CONSTITUCION EN MEXICO.

	PAGS.
A) Parte dogmática de la Constitución Mexicana..	1 - 9
B) Parte orgánica de la Constitución.....	10 -15
C) La garantía individual general, "Toda persona en México gozará de las garantías de la Constitución (artículo 10.).....	16 -22
D) Nadie puede ser molestado en su persona, bienes o posesiones, sin haber sido oído y vencido en juicio. (artículo 14 y 16).....	23 -29

CAPITULO II: EL EXTRANJERO EN MEXICO.

A) Calidad migratoria de no inmigrante.....	30 -38
1). Turista.....	31 -32
2). Transmigrante.....	32 -33
3). Visitante.....	33 -34
4). Consejero.....	34 -35
5). Asilado Político.....	35 -36
6). Estudiante.....	36 -36
7). Visitante Distinguido.....	36 -37
8). Visitantes Locales.....	37 -37
9). Visitante Provisional.....	37 -38

B) Calidad migratoria de inmigrante.....	39 -45
1). Rentista.....	40 -40
2). Inversionista.....	40 -43
3). Profesional.....	43 -43
4). El de cargo de confianza.....	44 -44
5). El Científico.....	44 -44
6). El Técnico.....	44 -45
7). Los Familiares.....	45 -45
 C) Calidad migratoria de Inmigrado.....	 46 -47

CAPITULO III: LA REGULACION DE LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO.

A) La Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera (- 49% de inversión extranjera).....	48 -57
 B) El Reglamento de la Ley, (hasta un 100% de inversión - extranjera).....	 58 -66

CAPITULO IV: EL ARTICULO 33 DE LA CONSTITUCION MEXICANA Y SU RELACION CON OTROS ARTICULOS CONTENIDOS EN NUESTRA CARTA MAGNA Y EN DISPOSICIONES SECUNDARIAS.

- A) La facultad del Ejecutivo de poder expulsar del País al extranjero sin necesidad de juicio previo, y su relación con la Cláusula Calvo 67 -82
- B) El artículo 33 Constitucional relacionado con los artículos 10., 14 y 16 Constitucionales..... 83 -92
- C) Competencia para el conflicto de la aplicación del artículo 33 Constitucional..... 93 -98

CAPITULO V: LA REFORMA DEL ARTICULO 33 PARA PROMOVER
LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO.
(CREAR UNA LEY REGLAMENTARIA)... 99-111

CONCLUSIONES.....112-114

BIBLIOGRAFIA.....115-119

INTRODUCCION

El presente estudio se realizó con el fin de crear una seguridad jurídica al extranjero, que adquiere la calidad migratoria de inversionista extranjero, ya que al ingresar al País para invertir su capital en algún área de la industria, es importante que las leyes bajo las cuales se va regular, sean claras, precisas y seguras, tanto para el País como para el extranjero. Es importante este tema, ya que en la actualidad se le va a dar un gran impulso a la inversión y tendremos en el País muchos extranjeros que quieran ingresar al País con esta calidad migratoria.

El título de la presente tesis tiene una estrecha relación al hablar, por un lado, del artículo 33 Constitucional, y la relación que existe con el inversionista extranjero, ya que como se explicará en su debido momento, dicho precepto de nuestra Carta Magna es el que demarca la situación jurídica de un extranjero en nuestro País, al determinar que los extranjeros son aquellos que no poseen las calidades del artículo 30 Constitucional, que tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo Primero, Título Primero de la Constitución, y que señala: ..ES FACULTAD

EXCLUSIVA DEL EJECUTIVO DE LA UNION, DE HACER ABANDONAR EL PAIS, INMEDIATA Y SIN NECESIDAD DE JUICIO PREVIO, AL EXTRANJERO CUYA PERMANENCIA JUZGUE INCONVENIENTE; y a la calidad migratoria a la cual hicimos referencia, le afecta el que exista dicho artículo en la forma y términos como está expuesto en nuestro máximo ordenamiento jurídico, por lo tanto, en esta tesis se explican la forma y términos bajo los cuales se ha manejado esta situación y la forma de solucionarlo.

Es muy necesario que el inversionista extranjero tenga una seguridad jurídica, creando un ambiente de paz social y justicia. A este, cuando ingresa al País, trayendo su capital y generando empleos, se le debe garantizar que realmente gozará de todas las garantías contenidas en Nuestra Constitución; pero como actualmente se encuentra redactado el artículo 33 Constitucional, no se da derecho a que tenga la garantía de audiencia y legalidad que establece el artículo 14 también Constitucional, ya que se ha establecido que dicho artículo es una excepción a dicha garantía, lo cual no es justo ya que igual derecho tiene un mexicano, que un extranjero (inversionista extranjero), por el sólo hecho de ser una PERSONA, al dejar a la consideración de un sólo individuo, en éste caso el Presidente de la República, la facultad

discrecional de considerar si es o no pernicioso un extranjero, lo cual es muy ambiguo. En el caso de la calidad migratoria analizada, en ningún momento podrá perjudicarlo al País, por el contrario, lo beneficiará al traer divisas y crear fuentes de trabajo. Por lo que no es correcto que se les trate igual, que como a un extranjero pernicioso.

En el presente estudio se propone la creación de una seguridad jurídica al extranjero, dándole la oportunidad de poder ser oído y vencido en juicio, además de que se le otorgue la seguridad de que no se le expulsará del País en forma arbitraria, por lo que se propone una reforma al artículo 33 Constitucional, que se reglamente dicho apartado y que se determine el porcentaje con el cual puede un inversionista participar en algún área de la industria.

Se pretende probar en el presente estudio, si existe inversión extranjera en México; si existe la calidad migratoria de inmigrante inversionista; si existe hasta un 100% de inversión extranjera; si el espíritu de la Ley de Inversión Extranjera es contrario al Reglamento, porque éste trata de abrir la inversión extranjera en México; si el artículo 33 Constitucional se contrapone al ánimo de otros artículos

constitucionales en especial al 10., 14, y 16; si el artículo 33 de Nuestra Carta Magna va en contra de la inversión extranjera en nuestro País; si existe o puede llegar a existir una garantía mínima de audiencia, garantía de legalidad, así como una garantía de seguridad, las cuales consagra la misma Ley Fundamental para el inversionista extranjero.

En los cinco capítulos que contiene la presente tesis se plantean soluciones a las hipótesis anteriormente expuestas.

En el Capítulo Primero se realizó un análisis de las partes en las que se divide nuestra Carta Magna, esto es, la parte dogmática y la parte orgánica, dentro de ésta se ubica el artículo 33 Constitucional. Posteriormente se hace un análisis de los artículos 10., 14 y 16 constitucionales, para que se entienda la relación con el tema a tratar.

En el Capítulo Segundo se describen las calidades migratorias, en primer lugar, la que se refiere al grupo de los No Inmigrantes, los Inmigrantes y por último el Inmigrado; el inversionista extranjero pertenece al grupo de los Inmigrantes, es decir, son aquéllos que se internan legalmente en el País con el

propósito de radicarse en él, en tanto adquieren la calidad de inmigrado.

En el Capítulo Tercero se plantea la diferencia entre lo que regula la Ley y el Reglamento que promueve la inversión mexicana y regula la inversión extranjera; ya que mientras la Ley establece que el inversionista podrá invertir -49% del capital de una industria, en el reglamento se establece que dicha inversión puede ser de hasta un 100% del capital. Lo cual es contradictorio, ya que el reglamento, al ser un ordenamiento jurídico inferior jerárquicamente a la Ley, no puede ir en contra de la misma.

El Capítulo Cuarto establece el problema planteado en relación con el artículo 33 constitucional y el porqué se contraponen con lo dispuesto en los artículos 10., 14 y 16 constitucionales; la relación de la Cláusula Calvo con el multicitado artículo 33 constitucional, se plantean las distintas etapas de la historia de México y el manejo que se ha dado en cuanto a los extranjeros y sus derechos en el País. Y por último, se habla de que es un juez de Distrito quien conoce de la controversia que se puede llegar a presentar por la aplicación del referido artículo 33 constitucional.

En el último capítulo se da una solución al problema planteado, y se proponen una serie de cambios para el bien del País y del extranjero.

Después de haber explicado brevemente el tema a tratar, señalaremos que el método utilizado para realizar la presente investigación fue el deductivo, por lo tanto es un trabajo científico, abocado a las ciencias sociales, y es un trabajo jurídico a nivel de investigación de licenciatura. Las materias que se estudiaron en este trabajo fueron; Derecho Constitucional y Derecho Internacional Privado.

NOTA: El presente trabajo se hizo con las leyes vigentes del mes de abril de 1992, por lo que si se hicieran reformas posteriormente no sería materia del presente estudio.

CAPITULO I

LA DIVISION DE LA CONSTITUCION EN MEXICO

CAPITULO I: LA DIVISION DE LA CONSTITUCION EN MEXICO.

A) PARTE DOGMATICA DE LA CONSTITUCION MEXICANA

Se refiere a la primera parte de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comprende los derechos fundamentales del hombre, siendo éstos las garantías individuales, del artículo primero constitucional al veintinueve.

"La palabra -garantía- proviene del término anglosajón "Warranty" o "Warrantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, por lo que tiene una connotación muy amplia. "Garantía" equivale, pues, en su sentido lato, a "aseguramiento" o "afianzamiento", pudiendo denotar también "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o apoyo". 1

Las garantías son una relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado y el gobernante con el fin de que el primero ejerza un derecho y el segundo

1 BURGOA Orihuela Ignacio, Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., Vigésimaprimer edición, México, 1988, Pag.: 161.

una obligación.

Es un derecho subjetivo público derivado de una norma constitucional, las garantías son otorgadas.

La relación de supra a subordinación establece una relación inmediata con la autoridad que ejerza el poder y en forma mediata con el Estado.

Los sujetos de las Garantías Individuales son:

Sujeto activo de la garantía es el gobernado o sea el titular del derecho, el sujeto pasivo es el gobernante (actuando como autoridad).

Los titulares del derecho o garantías individuales son las personas físicas y las morales actuando éstas como particulares, o como entes de derecho público, siendo órganos del Estado.

Las personas morales de Derecho Privado pueden ser asociaciones y sociedades civiles y las morales de Derecho Social, los sindicatos y comunidades agrarias.

"En la vida de cualquier estado o sociedad existen tres fundamentales tipos de relaciones, a saber: las de

coordinación, las de supraordinación y las de supra a subordinación.

Las relaciones de coordinación son los vínculos que se entablan merced a una gama variada de causas entre dos o más sujetos físicos o morales dentro de su condición de gobernados. Las relaciones de supraordinación se establecen entre los diferentes órganos de poder o gobierno de un estado o sociedad, normando la actuación de cada uno de ellos; y si esta normación se consagra por el derecho positivo, la rama de éste que la instituya configura tanto el Derecho Constitucional como el Administrativo en sus aspectos orgánicos. Las relaciones de supra a subordinación descansan sobre una dualidad cualitativa subjetiva, o sea, que surgen entre dos entidades colocadas en distinto plano o posición, es decir, entre el Estado como persona jurídico-política y sus órganos de autoridad, por un lado, y el gobernado, por otro. 2

El objeto de la Garantía Individual es por un lado el ejercicio del derecho (sujeto activo) y por otro el respeto de ese derecho (sujeto pasivo).

2 Ibidem. P.p. 166, 167.

"El concepto de Garantía Individual se forma, según las explicaciones que proceden, mediante la concurrencia de los siguientes elementos:

- 1.- Relación jurídica de supra a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujeto pasivo).
- 2.- Derecho público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto).
- 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto).
- 4.- Previsión y regulación de la relación jurídica por la ley de donde emana su constitución (fuente).

Los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad." 3

3 Ibidem. Pag.: 187.

El origen formal de las Garantías Individuales se da, de acuerdo con la corriente Positiva en la Constitución; a contrario de lo que sostiene la corriente Ius Naturalista en el sentido de que las garantías individuales tienen su origen en los derechos naturales del hombre, que están por encima de cualquier ordenamiento jurídico. El Derecho Mexicano es partidario, desde 1917, de la tesis Positiva.

Es hasta la Constitución de 1824, que es una Constitución Federal, que ya se encontramos las Garantías Individuales; en la de 1836 se incluían los derechos del mexicano; en la de 1847, se restablece la Constitución de 1824 con algunas reformas; en la de 1857, ya existe un capítulo especial que se llama derechos del hombre y, por último, en la de 1917, aparece un capítulo denominado "de garantías individuales."

Las garantías se otorgan como derechos de igualdad, de libertad, de seguridad jurídica y de propiedad.

Las garantías de Igualdad están comprendidas en los artículos 1, 2, 4, 12 y 13 Constitucional, que se

refieren a su vez a las garantías generales para todos los individuos que están en el País, a la prohibición de la esclavitud, a la igualdad de derechos sin distinción de sexo, a la prohibición de títulos de nobleza y honores hereditarios, a la prohibición de fueros y prohibición de ser sometido a proceso con apoyo en leyes privativas o en tribunales especiales.

Las garantías o derechos de libertad se dividen en libertades de la persona humana, libertades de la persona cívica y libertades de la persona social.

Las garantías de libertad de la persona humana se dividen en :

a) Las libertades físicas que están comprendidas en los artículos: A) 4o., B) 5o., C) 10, D) 11, E) 22 y F) 3 de la Constitución, refiriéndose cada uno de ellos a: A) Planificación Familiar, B) Libertad de trabajo, C) A la posesión y portación de armas, D) A la libertad de tránsito, E) A la aparente abolición de la pena de muerte para determinados delitos, F) A la libertad de enseñanza o educación, siendo ésta obligatoria, gratuita, laica y nacionalista.

b) Las libertades del espíritu están comprendidas en los artículos 6o., 7o. y 24 Constitucionales.

El 6o., habla de la libertad de pensamiento, al derecho de información y a la libertad de expresión.

El 7o., habla de la libertad de imprenta.

El 24, de la libertad de conciencia y libertad de cultos.

Las libertades de las personas cívicas se encuentran contenidas en los artículos 9o., y 15 constitucional.

El artículo 9, se refiere a la reunión o asociación con fines políticos; y a la prohibición de extradición de reos políticos, el artículo 15.

El artículo 9 también se refiere a la libertad de la persona social.

Los derechos o libertades de seguridad están contenidos en los artículos A) 8, B) 14, C) 16, D) 17, E) 18, F) 19, G) 20, H) 21, I) 22, y J) 23, los cuales se refieren a:

A) Derecho de Petición

B) Irretroactividad de la Ley, garantía de audiencia, garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal, y garantía de legalidad en materia de jurisdiccional civil.

C) Garantía de legalidad, detención sólo con orden judicial.

D) Abolición de prisión por deudas de carácter civil, prohibición de hacerse justicia por propia mano, administración de justicia expedita y eficaz.

E) Prisión preventiva sólo por delitos que amerite pena corporal.

F) Garantía del auto de formal prisión.

G) Garantías para el acusado en todo proceso criminal.

H) Garantías de que sólo el M. P. y la Policía Judicial perseguirán a los delincuentes.

I) Prohibición de penas infamantes y trascendentes así

como de mutilaciones.

J) Nadie puede ser juzgado dos veces por la comisión del mismo delito, y la garantía de que los juicios criminales no pueden tener más de tres instancias.

Las Garantías de Propiedad están en el artículo 27, y nos dice que la propiedad puede ser nacional, social, comunal, y privada, estando ésta sujeta a las modalidades que dicta el interés público.

El artículo 30., así como el 27 que pertenecen a las garantías individuales se consideran también garantías sociales junto con el 123.

B) PARTE ORGANICA DE LA CONSTITUCION.

Es la parte de la Constitución que trata de los tres poderes de la Unión, y cuyo objeto es organizar al poder público.

"En nuestra Constitución todo el título tercero, desde el artículo 49 hasta el 107, trata de la organización y competencia de los poderes federales, en tanto que el título cuarto, relacionado también con la parte orgánica, establece las responsabilidades de los funcionarios públicos.

Es la parte orgánica la que propiamente regula la formación de la voluntad estatal; al otorgar a los órganos facultades de hacer; a diferencia de la parte dogmática, que generalmente sólo erige prohibiciones."⁴

En el artículo 40 de nuestra Carta Magna, se establece que: "Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y

⁴ TENA Ramirez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., Vigésima edición, México, 1984. Pag. 24.

soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una Federación, establecida según los principios de esta Ley Fundamental.

Por lo tanto es importante definir el concepto de soberanía aunque sea una obra de titanes, como lo menciona Mario de la Cueva. 5

Juan Jacobo Rousseau, en su libro "El contrato social", nos dice: "la soberanía consiste en la expresión de la voluntad general que confiere el pueblo en lo interno como titular del poder soberano, entre otros, la exclusividad para darse el orden jurídico y estructura socio-política que más le convenga, sin que pueda ser limitado en su ejercicio por ningún otro poder. Este poder es por esencia inalienable, indivisible e imprescriptible." 6

La Soberanía es el poder absoluto que señala no puede tener ésto algo más arriba de él. Existe la soberanía externa, y esto nos da un plano de igualdad respecto a los demás Países, y la soberanía interna que

5 Ibidem, Pag. 25.

6 Ibidem, Pag. 25.

implica supremacía. La soberanía es una cualidad específica del poder del Estado que consiste en el derecho de mandar en última instancia en forma inapelable (autodeterminación), o de hacerse obedecer en el territorio estatal fijando las normas a las cuales circunscribe su actuación (autolimitación); y afirmando su independencia respecto de los demás estados sin más límites que los que crea el derecho internacional.

Así como lo establece el artículo 39 Constitucional, la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo. Teniendo éste en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.

El artículo 41 Constitucional habla de que el pueblo delega la soberanía en sus representantes, es decir, en los Poderes de la Unión.

Al decir que nuestra Nación es una República, estaremos afirmando que el gobierno cambia periódicamente; es representativo, porque el pueblo escoge a través de su voto la gente que quiere que lo represente; es democrático, porque el pueblo escoge

quien lo represente y lo gobierne; y es federal porque los estados son libres y soberanos en su régimen interior y ceden facultades a la Federación.

Existe una división de poderes por dos causas:

- 1) Por cuestiones técnicas.- Pues en los estados absolutistas no hay una persona que lo sepa todo.
- 2) Por cuestiones políticas.- La propia limitación del poder, marca facultades a cada uno.

En nuestra organización jurídico-política existe el poder ejecutivo con una amplia gama de facultades; el poder legislativo, que es el Congreso de la Unión y el poder judicial, cuyo máximo representante es la Suprema Corte de Justicia de la Nación. El Congreso de la Unión tiene dos cámaras, la de senadores y la de diputados.

El artículo 33 constitucional pertenece a la parte orgánica de nuestra Carta Magna.

El primer párrafo del artículo 33 Constitucional, a la letra dice:

"Son extranjeros los que no posean las calidades

determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente."

Haremos una breve interpretación de las afirmaciones que contiene el artículo anteriormente descrito, pues a lo largo del presente estudio se hará en forma más específica.

I.- Los extranjeros gozan de las garantías que consagran los primeros veintinueve artículos de la Constitución General de la República.

II.- Dentro de esas garantías se encuentra la garantía de legalidad que consigna el primer párrafo del artículo 16 Constitucional, principalmente en lo que hace a fundamentación y motivación.

III.- La facultad de expulsar al extranjero del territorio nacional es una facultad exclusiva del Ejecutivo de la Unión. Conforme al artículo 80 de la

propia Constitución, el ejercicio del Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un solo individuo denominado "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos". No deja de tener aplicación el artículo 92 Constitucional que incluye el refrendo ministerial.

IV.- La expulsión puede ser inmediata y sin necesidad de juicio previo. Se excluye para los extranjeros, en tratándose de la expulsión, la garantía de audiencia que plasma el segundo párrafo del artículo 14 Constitucional. La doctrina mexicana está acorde en que el artículo 33 Constitucional constituye una de las excepciones a la garantía de audiencia.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tesis jurisprudencial número 473 del año 1917-1955, ha sentado la interpretación obligatoria en el sentido de que no debe satisfacerse previamente la garantía de audiencia. Esto no quiere decir que no se cumpla con otras garantías como la de legalidad consignada en el primer párrafo del artículo 16 Constitucional.

C) LA GARANTIA INDIVIDUAL GENERAL, TODA PERSONA EN MEXICO GOZARA DE LAS GARANTIAS DE LA CONSTITUCION. (artículo 10.).

Dentro de las garantías individuales y la parte dogmática de la Constitución, tenemos al artículo 10. que a la letra dice: "En los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece".

Es una garantía de igualdad, ya que todo aquél que se encuentre en territorio mexicano, independientemente de su edad, raza, sexo o calidad migratoria en el País, será titular de los derechos subjetivos públicos consagrados en la Constitución; teniendo capacidad de goce y ejercicio.

Al referirse el artículo 10., a la suspensión de garantías, se refiere únicamente a lo que establece el artículo 29 Constitucional, que dice: "En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otra que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los

Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República y con aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de éste, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el País o en lugar determinado las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde".

"La suspensión de garantías individuales es un fenómeno jurídico constitucional que tiene lugar como antecedente necesario para que la actividad gubernativa de emergencia pueda válidamente desarrollarse". 7

Dicha actividad gubernativa debe reunir una serie

7 BURGOA Orihuela, Ignacio, Op.Cit. Pag.: 210.

de requisitos, condiciones y prohibiciones de cumplimiento u observancia inaplazables, con el fin de que su actividad sea válida; todo esto es lo que conocemos como garantías de seguridad jurídica, que se encuentran señaladas en la Constitución.

Esta actuación tiene la característica de ser pronta, expedita y efectiva para lograr hacer frente al mal, previniéndolo y conjurándolo, siendo temporal y transitorio, mientras el estado anormal subsista.

Para hacer frente a esta situación anormal, el Estado debe de:

- 1) Establecer la cesación de vigencia de las normas constitucionales y legales que de alguna manera condicionen en general o prohíban a una autoridad el ejercicio de la actividad de emergencia., y

- 2) Otorgar facultades extraordinarias sobre las bases que establece la Constitución en favor de uno de los tres poderes (ejecutivo, legislativo, judicial); que componen el gobierno estatal; siendo generalmente al Ejecutivo el que hace frente a la situación anómala.

Estas facultades extraordinarias las encontramos en el artículo 49 Constitucional, el cual nos señala que sólo en los casos que establece el artículo 29 Constitucional se le concederán facultades legislativas al Ejecutivo de la Unión y este artículo nos remite al artículo 131 Constitucional, el cual establece que el Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir, o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación que expida el Congreso y para crear otras, o restringir y prohibir las importaciones, exportaciones, y el tránsito de productos, artículos y efectos, con el fin de regular el comercio exterior, la economía del País, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del País.

Dentro de las facultades del poder legislativo se incluye la expedición de leyes de emergencia.

Sobre la potestad legislativa que tiene el ejecutivo de la Unión, en los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otra que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto; éste podrá modificar, crear o extinguir situaciones jurídicas abstractas, sin afectar a una sola persona física, moral, o a un grupo determinado,

pues se violarían los artículos 10. y 29 Constitucional.

Estas leyes tienen por objeto prevenir o remediar, en forma directa o indirecta y previa la suspensión de las garantías individuales que tiendan a afectar, los males y trastornos públicos y sociales de la situación anormal.

En el caso de que no se persigan dichos fines, sino que se pretendan otros diversos desvinculados a la defensa del territorio Nacional, de la soberanía y dignidad del País o del mantenimiento de nuestras Instituciones fundamentales, tal acto no será una ley de emergencia, pudiendo los afectados acudir a los tribunales federales e imponer por vía de amparo la violación de la garantía establecida en el artículo 16 Constitucional.

Quando se dan acontecimientos políticos o sociales internos o internacionales, y alteran la estabilidad del País, creando un ambiente de peligrosidad para sus instituciones fundamentales e independencia; es entonces cuando el gobierno toma medidas necesarias para preservar al Estado de sus consecuencias; pero

antes de esto, deberán suspender en forma temporal las garantías individuales que sean obstáculo para el desarrollo rápido y eficaz del gobierno de prevención o remedio.

El alcance especial o territorial de la suspensión de las garantías puede ser Nacional (en toda la República Mexicana); o Local (en algún Estado o región determinada). La suspensión temporal es limitada o transitoria; subsistiendo sólo mientras exista el estado de emergencia.

Cabe mencionar que ha tenido su aplicación real el artículo 29 Constitucional en el decreto del 2 de junio de 1942, reglamentado por la Ley de Prevenciones Generales relativa del día 13 del propio mes, en virtud del estado de guerra que prevaleció entre nuestro País, por un lado, e Italia, Alemania y Japón por el otro.

Retomando lo establecido por el artículo 10. Constitucional, será una garantía que tenga una extensión espacial de vigencia o imperio en todo el territorio de la República, junto con lo que es su territorio continental, insular, mar territorial, etc.

Es una garantía que no podrá derogarse o

abrogarse; si no tan sólo reformarse; es decir una modificación parcial, siendo accesorio o anexo a lo principal, sin llegar a la eliminación integral, puesto que ya no sería una reforma.

Ningún particular, ni el Estado a través de algún convenio o tratado, tal como lo menciona el artículo 15 Constitucional, podrá restringir del uso de sus derechos subjetivos públicos, contenidos en las garantías.

D) NADIE PUEDE SER MOLESTADO EN SU PERSONA, BIENES O POSESIONES, SIN HABER SIDO OIDO Y VENCIDO EN JUICIO. (artículo 14 Y 16 constitucional.)

En un régimen jurídico como el nuestro, la garantía de audiencia es sumamente importante, pues frente a los actos del Poder Público que tienden a privar a los gobernados de sus derechos y sus intereses, la garantía que nos ocupa implica la principal defensa de las que disponen los gobernados.

El artículo 14 en su segundo párrafo señala:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho".

Como derecho público subjetivo, el goce de la garantía de audiencia corresponde a todo sujeto como gobernado.

Dicho concepto de "gobernado" es inseparable de la idea

de "autoridad", los cuales se encuentran en una relación de supra a subordinación.

Por tanto, el gobernado es un sujeto cuyo estado jurídico personal es susceptible de ser total o parcialmente objeto de actos de autoridad (unilaterales, imperativos y coercitivos). La privación es la consecuencia o resultado de un acto de autoridad y se traduce o puede consistir en un menoscabo de la esfera jurídica del gobernado y que dicho menoscabo contribuye al fin último, definitivo y natural del aludido acto; es decir, que si la privación de un bien material o inmaterial es la finalidad perseguida por un acto de autoridad, ésta asumirá el carácter de privativo. Por el contrario, si cualquier acto autoritario por su propia índole, no tiende a dicho objetivo, sino que la privación que origina es sólo un medio para lograr otros propósitos no será un acto privativo sino de molestia.

Ahora bien, los bienes jurídicos tutelados por la garantía de audiencia son: la vida, la libertad, la propiedad, la posesión, y los derechos del gobernado.

La garantía de audiencia como garantía de

seguridad jurídica que es, impone a las autoridades del Estado la obligación positiva consistente en observar, frente al gobernado una conducta activa y que estriba en realizar todos y cada uno de los actos que tiendan a la observancia de las exigencias específicas en que el derecho de audiencia se revela.

La garantía de audiencia es efectiva aun frente a las leyes, de tal suerte que el poder legislativo debe acatarla, instituyendo en las mismas los procedimientos en los que se conceda al gobernado la oportunidad de ser escuchado en defensa por las autoridades encargadas, antes de que, a virtud de éstas, se realice algún acto de privación autorizado normativamente.

Toda ley ordinaria que no consagra la garantía de audiencia en favor de los particulares, debe declararse inconstitucional.

En otras palabras, toda ley que no instituya las dos formalidades esenciales, es decir, la de defensa y oposición al acto privativo y la probatoria, será evidentemente violatoria de las disposiciones constitucionales implicadas en el segundo párrafo del artículo 14 del ordenamiento jurídico de referencia.

"AUDIENCIA. GARANTIA DE OBLIGACIONES DEL PODER LEGISLATIVO FRENTE A LOS PARTICULARES.- La garantía de audiencia debe constituir un derecho de los particulares, no sólo frente a las autoridades administrativas y judiciales, sino también frente a los procedimientos necesarios para que se oiga a los interesados y se les dé la oportunidad de defensa en aquellos casos en que resulten afectados sus derechos. Tal obligación constitucional se circunscribe a señalar el procedimiento aludido, pero no debe ampliarse el criterio hasta el extremo de que los órganos legislativos estén obligados a oír a los posibles afectados por una ley antes de que ésta se expida, ya que resulta imposible saber de antemano cuáles son todas aquellas personas que en concreto serán afectadas por la ley, y por otra parte, el proceso de formación de las leyes corresponde exclusivamente a órganos públicos". 8

El artículo 16 Constitucional se redactó pensando en la seguridad personal de los individuos, en la libertad en materia penal.

8 Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1985, Primera Parte, Pag: 29.

Al artículo 16 Constitucional se le ha considerado como uno de los preceptos que otorga mayor protección a los gobernados, sobre todo tratándose de la garantía legal que contiene, con la cual el individuo se encuentra a salvo de cualquier acto de molestia en su esfera jurídica, ya que este acto no puede ni debe ser arbitrario.

El citado precepto constitucional, en lo conducente, señala:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

Como podemos ver, el referido precepto contiene los llamados requisitos formales que deben satisfacer los actos de autoridad y el derecho de los gobernados para que estas autoridades se conduzcan cumpliendo con tales requisitos.

Y también nos habla de la garantía de legalidad de fundamentación y motivación. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha definido a la fundamentación y

motivación de la siguiente manera:

"FUNDAMENTACION Y MOTIVACION.- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundado y motivado; entendiéndose por lo primero, que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso y, por lo segundo, que también debe señalarse con precisión, las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto; siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, es decir que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas." 9

Así, la fundamentación legal de todo acto de autoridad, consiste en hacer saber al gobernado la ley que se le está aplicando para que este conozca respecto de qué se va a defender ante la autoridad emisora del acto y la motivación de la causa legal del procedimiento; es exponer que se han actualizado los

9 Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, Segunda Parte, Pág: 1481.

supuestos de la ley, o sea lo que la ley obliga, autoriza, prevé, dispone o sanciona, y que por ello la autoridad aplica la ley. En otras palabras, motivar es describir cómo se ha producido lo que la ley prevé, el porqué existe la necesidad y la obligación de aplicar la ley.

CAPITULO II
EL EXTRANJERO EN MEXICO

CAPITULO II. EL EXTRANJERO EN MEXICO.

A) CALIDAD MIGRATORIA DE NO INMIGRANTE.

Al referirnos a inmigración, hablamos de uno de los aspectos de política demográfica. Por tanto, el artículo 32 de la Ley General de Población nos establece que:

"La Secretaría de Gobernación fijará, previos los estudios demográficos correspondientes, el número de extranjeros cuya internación podrá permitirse al País, ya sea por actividades o por zonas de residencia y sujetará la inmigración de extranjeros a las modalidades que juzguen pertinentes, según sean sus posibilidades de contribuir al progreso nacional".

La internación y residencia de extranjeros en el País puede hacerse bajo la calidad migratoria de no inmigrante, la calidad migratoria de inmigrante y de inmigrado.

La calidad migratoria de no inmigrante es aquélla bajo la cual un extranjero, con permiso de la Secretaría de Gobernación, se interna en el País temporalmente, dentro de alguna de las siguientes características:

1) TURISTA.- "Es la persona que se interna en el País con fines de recreo o salud, para actividades artísticas, culturales o deportivas no renumeradas, ni lucrativas, con temporalidad máxima de seis meses improrrogables". 10

Leonel Pereznieto Castro, menciona que esta calidad migratoria supone dos rasgos distintivos: suponiendo que las actividades que se efectúen a su amparo no serán renumeradas, ni lucrativas. 11

Podrá prorrogarse el plazo de su estadía en México únicamente por alguna enfermedad que le impida viajar o por otra causa de fuerza mayor; así lo señala el artículo 97 Fracc. I del Reglamento de la Ley Gral. de

10 PEREZNIETO Castro Leonel, Derecho Internacional Privado, Editorial Harla, Edición cuarta, 1980, Pag.: 92.

11 Ibidem, Pag. 92.

Población.

Al realizar la solicitud ante la Secretaría de Relaciones Exteriores debe señalarse el centro hospitalario donde se encuentre el extranjero, exhibiendo el certificado médico correspondiente o bien precisar o probar la causa de fuerza mayor que corresponda.

2) TRANSMIGRANTE.- "Es el extranjero en tránsito hacia otro País que podrá permanecer en el Territorio de la República Mexicana hasta por un lapso de treinta días, esta característica no podrá ser cambiada por otra, ni por diferente calidad migratoria". 12

En esta característica migratoria se pueden dar los siguientes casos:

1) Aquel Individuo que se desplace por vía terrestre y quiera atravesar el País.

2) Aquel Individuo que esté en el País y vaya a hacerse cargo de algún vehículo para que posteriormente

12 Ibidem. Pag.: 93.

se lo lleve al extranjero.

En cualquiera de los dos casos anteriormente mencionados deberán portar un permiso de admisión del lugar a donde se dirigen o de tránsito hacia otro País, o bien que comprueben alguna situación similar en el caso de una tripulación que va a recoger un vehículo aéreo o marítimo que esté en México.

3) VISITANTE.- "Es el extranjero que se interna en territorio nacional para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, siempre que ésta sea lícita u honesta, con autorización para permanecer en el País hasta por seis meses, prorrogables por una sola vez por igual temporalidad, excepto si durante su estancia vive de sus recursos traídos del extranjero, de las rentas que éstas produzcan o de cualquier ingreso proveniente del extranjero, o para actividades científicas, técnicas, artísticas, deportivas o similares, en cuyo caso podrán concederse dos prórrogas más". 13

Su importancia radica en que el extranjero puede dedicarse a una actividad lucrativa o renumerada y que

13 Ibidem. Pag.: 93.

por todos los casos de excepción, podrá permanecer en el País hasta por un plazo de 2 años.

En el artículo 99 del Reglamento de la Ley General de Población se establece que la condición para el otorgamiento de esta característica migratoria, es que exista una solicitud previa de la empresa o institución que pretenda utilizar sus servicios, quien será solidariamente responsable con aquél, anexando el ofrecimiento de trabajo a la solicitud correspondiente.

Según establece el artículo 63 de la Ley General de Población, deberá inscribirse en el Registro Nacional de extranjeros, siempre y cuando se dediquen a actividades técnicas o científicas.

4) CONSEJERO.- "De acuerdo a lo que establece la ley, es el extranjero que se interna en territorio nacional para asistir a asambleas o sesiones de Consejo de administración de empresas o para prestarles asesoría y realizar temporalmente funciones propias de sus facultades. Esta autorización será hasta por seis meses improporrogables". 14

Esta actividad podrá ser reenumerada, además de las actividades anteriormente mencionadas podrán realizar otras siempre y cuando se deriven de las anteriores.

El plazo total para permanecer en el País es de seis meses, pero condicionado a estancias limitadas de treinta días, tiempo en el cual el legislador supuso que se pueden desarrollar las actividades inherentes o de calidad migratoria de consejero.

Al abandonar el País no se le recogerá su documentación.

5) ASILADO POLITICO.- Es el extranjero que se interna en territorio nacional "para proteger su libertad o su vida de las persecuciones políticas en su País, autorizado por el tiempo que la Secretaría de Gobernación juzgue conveniente, atendiendo a las circunstancias que en cada caso concurran.

La misma secretaría podrá otorgarle la calidad que juzgue conveniente para continuar su legal estancia en el País. Asimismo, si el asilado político se ausenta del País, perderá todo derecho a regresar a esta calidad migratoria, salvo que haya salido con permiso

de la propia dependencia". 15

En esta calidad migratoria se observa que la Secretaría de Gobernación tiene amplia discrecionalidad para determinar en qué casos se le dará asilo político a un extranjero y por cuánto tiempo se le dará, qué otra calidad migratoria se le puede otorgar para que pueda desarrollar alguna actividad de subsistencia, y en qué casos se otorgará un permiso para que el asilado se ausente del País.

6) ESTUDIANTE.- Es el extranjero que se interna en territorio nacional "para iniciar, completar o perfeccionar estudios, con prórrogas anuales y con autorización para permanecer en el País sólo el tiempo que duren sus estudios y el que sea necesario para obtener la documentación final escolar respectiva, pudiendo ausentarse del País, cada año, hasta por 120 días en total". 16

7) VISITANTE DISTINGUIDO.- "En el caso en que se encuentran los científicos o humanistas de prestigio

15 Ibidem. Pag.: 49

16 Ibidem. Pag.: 95

internacional, periodistas u otras personas prominentes a quienes la Secretaría de Gobernación, en casos especiales y de manera excepcional, podrá otorgarles permisos de cortesía para internarse y residir en el País hasta por seis meses, pudiendo renovarse dichos permisos cuando la propia Secretaría lo estime pertinente". 17

8) VISITANTES LOCALES.- "Son los extranjeros autorizados para visitar puertos marinos o ciudades fronterizas, sin que su permanencia exceda de tres días". 18

9) VISITANTE PROVISIONAL.- "Es toda aquella persona extranjera a la que la Secretaría de Gobernación autoriza hasta treinta días, como excepción su desembarco provisional cuando llegue a puertos de mar o aeropuertos de servicio internacional y cuya documentación carece de algún requisito secundario. En estos casos deberá constituir depósito o fianza que garantice el regreso a su País de procedencia, nacionalidad u origen, en caso de no cumplir con el

17 Ibidem. Pag.: 95.

18 Ibidem. Pag.: 96.

requisito dentro del plazo concedido". 19

19 Ibidem. Pag.: 96.

B) CALIDAD MIGRATORIA DE INMIGRANTE:

"Inmigrante es el extranjero que se interna legalmente en el País con el propósito de radicarse en él, en tanto adquiriera la calidad de inmigrado". 20

Los inmigrantes se aceptan hasta por cinco años, y tienen obligación de comprobar a satisfacción de la Secretaría de Gobernación, que están cumpliendo con las condiciones que les fueron señaladas al autorizar su internación a fin de que se refrende anualmente.

En caso de que durante el año que se le concede para estar en el País no cumpla con las condiciones de estancia de un inmigrante, debe comunicarlo a la Secretaría de Gobernación dentro de los quince días siguientes, para que se cancele su documentación migratoria, y se señale un plazo para que abandone el País.

El inmigrante que permanezca fuera del País dieciocho meses en forma continua, o con

20 Ibidem. Pag.: 96.

intermitencias, perderá la calidad de tal. Durante los dos primeros años de su internación no podrá ausentarse de la República por más de noventa días de cada año, salvo algún caso excepcional.

LAS CARACTERISTICAS DE INMIGRANTE SON:

1) RENTISTA: "Es la persona que ha decidido venir a nuestro País para vivir de sus recursos traídos del extranjero; de los intereses que le produzca la inversión de su capital, en certificados, en títulos o bonos del Estado o de las instituciones nacionales de crédito u otras que determine la Secretaría de Gobernación". 21

2) INVERSIONISTA: "Es el extranjero que ingresa al territorio nacional para invertir su capital en la industria, de conformidad con las leyes nacionales y siempre que la inversión contribuya al desarrollo económico y social del País". 22

21 Ibidem. Pag.: 96.

22 Ibidem. Pag.: 97.

Artículo 115 del Reglamento de la Ley General de Población:

I.- El permiso se concederá a los extranjeros exclusivamente para que inviertan su capital en la industria de conformidad con las leyes de la materia y podrá recabar la opinión de la Secretaría de Industria y Comercio o del Instituto Mexicano de Comercio Exterior, cuando lo estime conveniente.

II.- La inversión mínima será de un millón de pesos si el inmigrante pretende establecerse en el Distrito Federal o en zonas industriales inmediatas al mismo; y de trescientos mil pesos si la inversión se hace en lugar distinto. En la solicitud, el interesado expresará la industria en la que pretende invertir y el lugar en que desea establecerla.

III.- El extranjero, con su solicitud, deberá presentar un certificado de depósito de veinte mil pesos expedido por Nacional Financiera, S. A., a disposición de la Secretaría para garantizar que se realizará la inversión, por el mínimo que establezca la autoridad respectiva. Dicho depósito se perderá en favor del Erario Federal si el extranjero no demuestra

que realizó la inversión en los términos establecidos en la autorización.

El depósito se reintegrará al extranjero si comprueba, a satisfacción de la Secretaría, dentro del término señalado en el permiso que hizo la inversión a que se obligó. El plazo máximo para acreditarlo será de un año a partir de la fecha de su admisión, salvo los casos en que la Secretaría determine conceder uno mayor de acuerdo con las características de la inversión.

IV.- Cuando la Secretaría estime conveniente, podrá comisionar a un Contador Público para que practique una inspección y rinda dictamen sobre la exactitud de los datos proporcionados, siendo los gastos y honorarios por cuenta del inversionista.

V.- En los casos en que la inversión pretenda realizarse en regiones de fomento industrial declaradas necesarias, la Secretaría podrá autorizar la inversión de capitales menores a los que se señalan en este artículo, pero nunca podrán ser reducidos a menos del 50% de los mínimos establecidos.

VI.- Cuando el inversionista transmita los

derechos sobre su inversión deberá dar aviso a la Secretaría dentro de los quince días siguientes a partir de la fecha en que se celebre el acto respectivo, en cuyo caso se le señalará plazo, que no excederá de dos meses, para salir del País en forma definitiva, cancelándose su documentación migratoria.

Si está autorizado para invertir en una sociedad, será obligatorio que en el contrato social respectivo se estipule la obligación de dar el aviso. Si se omitiere darlo, el extranjero y en su caso también la sociedad, quedarán sujetos a las sanciones que procedan de acuerdo con la Ley.

Esta es la forma en que se lleva a cabo la inversión extranjera en México.

3) EL PROFESIONAL: "Esta calidad migratoria, comprende al extranjero que ingresa en el territorio nacional para ejercer una profesión salvo en casos excepcionales y previo registro del título ante la Secretaría de Educación Pública". 23

4) EL DE CARGO DE CONFIANZA: "Lo desempeña el extranjero que ingresa a territorio nacional para asumir cargos de dirección u otros de absoluta confianza en empresas o instituciones establecidas en la República siempre que a juicio de la Secretaría de Gobernación no haya duplicidad de cargos y que el servicio de que se trate amerite la internación". 24

5) EL CIENTIFICO: "Según la Ley es el extranjero que se interna en el País para dirigir o realizar investigaciones científicas, para difundir sus conocimientos científicos, preparar investigadores o realizar trabajos docentes, tomando en consideración la Secretaría de Gobernación la información general que al respecto le proporcionen las instituciones que estime conveniente consultar". 25

6) EL TECNICO; "Es el extranjero que ingresa al País para realizar la investigación aplicada dentro de la producción o desempeñar funciones técnicas o especializadas que no puedan ser prestadas a juicio de la Secretaría de Gobernación, para los residentes del

24 Ibidem. Pag.: 97.

25 Ibidem. Pag.: 98.

País". 26

7) FAMILIARES: Para vivir bajo la dependencia económica del cónyuge o de un pariente consanguíneo, inmigrante, inmigrado o mexicano en línea recta sin límite de grado o transversal hasta el segundo. 27

Los hijos y hermanos de los solicitantes sólo podrán admitirse dentro de esa característica cuando sean menores de edad, salvo que tengan impedimento debidamente comprobado para trabajar, o estén estudiando en forma estable.

26 Ibidem. Pag.: 98.

27 Ibidem. Pag.: 99.

C) CALIDAD MIGRATORIA DEL INMIGRADO:

Es el extranjero que adquiere derechos de residencia definitiva en el País.

Los inmigrantes con residencia legal en el País durante cinco años, podrán adquirir la calidad migratoria de inmigrados. Para obtener la calidad migratoria de inmigrado se requiere la declaración expresa de la Secretaría de Gobernación.

El inmigrado podrá dedicarse a cualquier actividad lícita, con las limitaciones que imponga la Secretaría de Gobernación.

Los diplomáticos y agentes consulares extranjeros acreditados en el País, así como otros funcionarios que se encuentren en la República por razones de representación oficial de sus gobiernos, no adquirirán derechos de residencia por mera razón de tiempo. Si al cesar en su representación desean seguir radicando en la República, deberán llenar los requisitos ordinarios, quedando facultada la Secretaría de Gobernación para dar a dichos extranjeros por razones de reciprocidad,

las facilidades que en los Países extranjeros correspondientes otorguen en esta materia a los que hubieren sido representantes mexicanos.

Ningún extranjero podrá tener dos calidades o características migratorias simultáneas.

CAPITULO III

LA REGULACION DE LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO

CAPITULO III: LA REGULACION DE LA INVERSION
EXTRANJERA EN MEXICO.

A) LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y REGULAR
LA INVERSION EXTRANJERA. (-49%).

Esta Ley tiene por objeto promover la inversión mexicana y regular la extranjera para estimular un desarrollo justo y equilibrado, y para consolidar la independencia económica del País.

La inversión mexicana es la que efectúan los extranjeros que residen en el País con calidad de inmigrados, salvo cuando por razón de su actividad estén vinculados con centros de decisión económica del exterior.

Estos pueden ser personas morales extranjeras, personas físicas extranjeras, unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica y empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las que los extranjeros tengan, por cualquier título, la facultad de determinar el mayor de

la empresa. (artículo 2 de la Ley).

Las actividades reservadas para el Estado son las siguientes: (artículo 4 de la Ley).

- A). Petróleo y los demas hidrocarburos.
- B). Petroquímica básica.
- C). Explotación de minerales radioactivos y generación de energía nuclear.
- D). Minería en los casos a que se refiere la Ley de la materia.
- E). Electricidad.
- F). Ferrocarriles.
- J). Comunicaciones telegráficas y radiotelegráficas, y
- H). Las demás que fijen las leyes específicas.

Las actividades reservadas a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, son:

- A). Radio y televisión.
- B). Transporte automotor urbano, interurbano y en carreteras federales.

- C). Transporte aéreos y marítimos nacionales.
- D). Explotación forestal.
- E). Distribución de gas, y
- F). Las demás que fijen las leyes específicas con las disposiciones reglamentarias que expida al Ejecutivo Federal.

Actividades en las que se admite la inversión extranjera: (artículo 5 de la Ley).

A). Explotación y aprovechamiento de sustancias minerales;

Las concesiones no podrán otorgarse o transmitirse a personas físicas o sociedades extranjeras. En las sociedades que estén destinadas a esta actividad podrán participar hasta un máximo de 49% cuando se trate de explotación y aprovechamiento de sustancias sujetas a concesión ordinario, y de 34% cuando se trate de concesiones especiales para la explotación de reservas minerales nacionales.

B). Productos secundarios de la Industria Petroquímica 40%.

C). Fabricación de componentes de vehículos automotrices 40%, y

D). Las que señalan las Leyes específicas o disposiciones reglamentarias que expida el Ejecutivo Federal. Como es el caso de lo publicado en el Diario Oficial del 26/X/89 que habla de reformas y adiciones a las resoluciones generales # 1 y 2 a la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

"Se autoriza a los inversionistas extranjeras para fabricar o manufacturar productos de nueva línea o realizar actividades económicas en nuevos campos, siempre que se obliguen previamente ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial a cumplir las siguientes condiciones:

A) Exportar la totalidad de la producción de bienes de la nueva línea de productos.

B). Exportar la totalidad de los productos o servicios que sean materia del nuevo campo de actividad económica, debiendo ser aquéllas adquiridas para su venta en el exterior de fabricantes nacionales.

C). Proporcionar a la sección segunda del Registro Nacional de Inversiones extranjeras dentro de los 60 días hábiles siguientes a la fecha de inicio de nueva línea de productos o del nuevo campo de actividad económica, la información prevista en el artículo 61. del Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera.

En los casos en que no se especifique el porcentaje de inversión extranjera éste podrá ser en una proporción que no exceda del 49% del capital de las empresas y siempre que no tenga, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la Empresa.

La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras es la que está facultada para determinar el aumento o disminución del porcentaje anteriormente mencionado, cuando a su juicio sea conveniente para la economía del País y fijar las condiciones bajo las cuales se recibirá la inversión extranjera, en casos específicos.

En los órganos de la Administración de la empresa, la inversión extranjera no puede exceder de su participación en el capital.

Cuando existan leyes o reglamentos que regulen una actividad determinada, la inversión extranjera se adecuará a lo que éstas dispongan.

Sin embargo, existen determinadas áreas geográficas o actividades que ya mencionamos, las cuales están reservadas a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, o que son de materia de regulación específica.

Es muy importante señalar que los extranjeros, sociedades extranjeras y sociedades mexicanas que no tengan cláusula de exclusión de extranjeros, no pueden adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas y tampoco podrán las sociedades extranjeras adquirir el dominio de las tierras y aguas u obtener concesiones para la explotación de aguas.

Las personas físicas extranjeras podrán adquirir el dominio sobre los bienes a los que hice mención, previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores y la celebración del convenio a que se refiere la fracción I del párrafo cuarto del artículo

27 Constitucional, que dice:

"Solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización, y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder un beneficio de la Nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud de lo mismo".

Esto se conoce como "Cláusula Calvo", el hecho de no poder invocar la protección de su gobierno.

Hemos hablado de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, pero no se ha definido:

Está integrada por los Titulares de las Secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Patrimonio Nacional,

Industria y Comercio, Trabajo y Previsión Social y de la Presidencia, y los suplentes son las Subsecretarías. Es un órgano interdisciplinario, es el mecanismo operativo para resolver sobre el aumento o disminución del porcentaje en que podrá participar la inversión extranjera en las diversas zonas geográficas o las actividades económicas y las condiciones conforme a las cuáles procederá la autorización de la inversión extranjera. La Comisión sesionará por lo menos una vez al mes.

En el Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, en su artículo 80 nos dice: Que a partir de las Secretarías ya mencionadas, agrega Programación y Presupuesto, Energía, Minas e Industria Paraestatal, se deberá invitar a participar a las sesiones de la Comisión a aquellas Secretarías que tengan competencia en los asuntos a tratarse.

El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras es un organismo dependiente de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, pero está bajo la dirección del Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, que es un organismo

interdisciplinario; y tiene por objeto:

- 1) Controlar la inversión nacional y extranjera.
- 2) Cumplir con el principio de publicidad como medio de información de las áreas en explotación.

Deberán inscribirse:

I.- Las personas físicas o morales extranjeras que realicen inversiones reguladas por la Ley;

II.- Las sociedades mexicanas en cuyo capital participen las personas a que se refiere el artículo 2o. de la Ley;

III.- Los fideicomisos en que participen extranjeros y cuyo objeto sea la realización de actos regulados por la Ley;

IV.- Los títulos representativos de capital que sean propiedad de extranjeros o estén dados en garantía a favor de éstos y sus transmisiones; y

V.- Las resoluciones que dicte la Comisión.

El Reglamento determinará la organización, forma y términos para proporcionar la información para el registro.

Es una norma de orden público la Ley, por tanto, se faculta a la autoridad para que de oficio se registre a las sociedades que debiendo hacerlo no lo hagan, y además legitima a los socios para que soliciten el registro.

**B) EL REGLAMENTO DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSION
MEXICANA Y REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA.**

El reglamento, al contrario de lo que establezca la Ley, nos habla de que los inversionistas extranjeros podrán participar en cualquier proporción en el capital social de la empresa, en el acto de su constitución, para realizar aquéllas actividades no incluidas en la clasificación del artículo 5o. de la Ley, sin que para tal efecto requieran autorización de la Secretaría. El artículo 5o. de este Reglamento nos dice lo siguiente:

I.- "Siempre que efectúen inversiones en activos fijos, destinados a la realización de las actividades económicas propias de la empresa, en su período preoperativo, hasta por el monto que fije periódicamente la Secretaría, para efectos de su actualización.

II.- Las inversiones a que se refiere la fracción anterior se realicen con recursos financieros provenientes del exterior, obtenidas por aportaciones

de capital de los socios o accionistas o por financiamientos que les sean otorgados por personas morales extranjeras o por instituciones de crédito con recursos obtenidos del exterior.

En el caso de que los socios o accionistas de las sociedades que se constituyen sean inversionistas extranjeros establecidos en el País, las inversiones podrán realizarse con recursos provenientes de su propio patrimonio.

El capital social pagado deberá ser por un monto mínimo equivalente al 20% de la inversión total en activos fijos, al término del período preoperativo.

III.- Las sociedades que se constituyan, ubiquen los establecimientos industriales que requieran para realizar sus actividades industriales o manufactureras fuera de las zonas geográficas de mayor concentración industrial, sujetas a crecimiento controlado, que definan las disposiciones administrativas correspondientes.

IV.- Las sociedades que se constituyan mantengan como resultado mínimo un saldo de equilibrio en su balanza de divisas acumulado, durante los primeros tres años de operación.

Se considerará que las sociedades han iniciado operaciones en la fecha en que obtengan el primer ingreso derivado de la venta comercial de sus productos o de la prestación de sus servicios.

V.- Las sociedades que se constituyan deberán generar empleos permanentes y establecer programas continuos de entrenamiento, capacitación, adiestramiento y de desarrollo personal para los trabajadores, de conformidad con la legislación aplicable.

VI.- Las sociedades que se constituyan deberán utilizar tecnologías adecuadas y observar las disposiciones legales expedidas en materia ecológica".

Otro de los casos en el que los inversionistas extranjeros pueden adquirir en cualquier proporción acciones en sociedades, sin autorización de la

Secretaría, es en las empresas que se constituyan para realizar actividades de maquila u otra actividad industrial o comercial para exportación.

Salvo los casos ya mencionados, sí se requiere autorización de la Secretaría, para que los inversionistas extranjeros adquieran acciones o activos fijos de las sociedades.

Existen las llamadas Sociedades Financieras Internacionales para el Desarrollo, que son personas morales extranjeras que fomentan el desarrollo económico y social de los países en proceso de desarrollo, aportando capital de riesgo temporal, otorgando financiamiento preferencial y apoyo técnico de diverso tipo.

Los casos en que se considerará inversión extranjera por las sociedades financieras internacionales para el desarrollo, son:

1.- "Asumir ante la Secretaría la obligación de enajenar las acciones que adquieran de sociedades en un plazo no mayor a veinte años, contados a partir de la fecha de adquisición; y

II.- Si se abstienen de supeditar la adquisición de acciones de sociedades a la concertación o celebración por estas últimas de convenios o cláusulas restrictivas de cualquier naturaleza."

Para el registro nacional de inversiones extranjeras, cancelaciones y anotaciones, el Registro se dividirá en tres Secciones: en la Sección Primera, será de las personas físicas o morales extranjeras; en la Sección Segunda, será de las sociedades y, en la Sección Tercera, de los fideicomisos.

El Registro no es de carácter público, únicamente lo pueden consultar quienes sean partes interesadas o tengan un interés jurídico en las inscripciones, cancelaciones y anotaciones, siempre y cuando acrediten su carácter o personería. La Secretaría podrá negar la consulta de los expedientes a terceros que tengan un interés jurídico cuando, a su juicio, existiere motivo para suponer que se hará un uso indebido de la información, debiendo la Secretaría motivar la denegación respectiva.

Los requisitos para el Registro son: llenar con información veraz, en español y por triplicado, las formas que al efecto apruebe la Secretaría, mismas que

se publicarán en el Diario Oficial de la Federación, se entregarán en la oficina receptora de documentos de la Secretaría, las que devolverán al interesado los duplicados de las mismas, con indicación del número de recepción y de la fecha de presentación.

Por duplicado se anexará el documento que acredite el pago de los derechos que se causen.

Las formas también se pueden presentar por correo registrado, mensajería privada o telecopia, y la fecha de presentación será la que indique el despacho de la pieza postal respectiva, la boleta de recibo expedida por la empresa de mensajería o la telecopia respectiva.

Aparte de los documentos ya mencionados, se acompañarán a la solicitud documentos traducidos al español cuando éstos estén en otro idioma, y todos los documentos que exija el Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera.

En el artículo 47 del Reglamento se nos señalan los casos en que las inscripciones y anotaciones definitivas se ordenan y son:

I.- "Se observarán las disposiciones, prohibiciones y restricciones prevenidas en la Ley y en este Reglamento y, en su caso, se obtengan las autorizaciones o permisos que correspondan. En lo que toca a los permisos y autorizaciones en cuyo otorgamiento debe intervenir la Secretaría de Gobernación, ésta y la Secretaría establecerán los mecanismos de coordinación e información que se requieran para asegurar el adecuado cumplimiento de las obligaciones legales por parte de los solicitantes;

II.- Se ejerzan debidamente las autorizaciones conferidas por las Resoluciones Generales; y

III.- Se enteren previamente los derechos previstos en la legislación fiscal aplicable.

Si no se satisfacen las condiciones señaladas en el párrafo anterior, la Secretaría requerirá a los solicitantes para que las cumplan dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que sea comunicado el requerimiento respectivo o dentro del plazo que al efecto fije.

En caso de que los solicitantes no cumplan los

requerimientos dentro del plazo correspondiente, se desecharán las solicitudes respectivas sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que procedan".

Las inscripciones y anotaciones definitivas en el Registro surten efectos desde la fecha en que surgen las respectivas obligaciones registrales, si las solicitudes son presentadas dentro del plazo que fija el Reglamento; y desde la fecha en que son presentadas las solicitudes fuera de los plazos fijados por el Reglamento, hasta en tanto no fenezcan los plazos para el cumplimiento de los requerimientos que la Secretaría gire, según proceda. Si transcurre el plazo y no se llenan los requisitos en cuestión y sin perjuicio de la aplicación de sanción alguna, se ordena la cancelación de inscripción y se revocarán las anotaciones, y los efectos provisionales se tendrán como no surtidos.

Las solicitudes de inscripción y de cancelación de inscripción, así como la solicitud de toma de nota de avisos e informaciones que se proporcionene al Registro, deberán ser resueltas por la Secretaría dentro de los veinte días hábiles siguientes a la fecha de su presentación. En caso de que transcurra este plazo y la Secretaría no conteste, se considerará

concedida la inscripción, la cancelación de inscripción o la toma de nota, según se trate.

El Reglamento establece las bases bajo las cuales se llevará a cabo la inscripción de las personas físicas o morales extranjeras, la de las sociedades y la de los fideicomisos, que será distinto en cada caso.

Al haber hecho el análisis de la Ley y del Reglamento podemos notar la diferencia que existe en cuanto a los porcentajes que manejan, tanto una como la otra para que un inversionista extranjero pueda participar en una empresa, ya que mientras la Ley maneja siempre un 49% o menos, el Reglamento establece que podrán participar en cualquier proporción, siendo esto lo que concretamente nos interesa del análisis ya realizado.

CAPITULO IV

EL ARTICULO 33 DE LA CONSTITUCION MEXICANA Y SU RELACION CON OTROS ARTICULOS CONTENIDOS EN NUESTRA CARTA MAGNA Y EN DISPOSICIONES SECUNDARIAS

CAPITULO IV: EL ARTICULO 33 DE LA CONSTITUCION MEXICANA
Y SU RELACION CON OTROS ARTICULOS CONTENIDOS EN NUESTRA
CARTA MAGNA Y EN DISPOSICIONES SECUNDARIAS.

A) LA FACULTAD DEL EJECUTIVO DE PODER EXPULSAR DEL PAIS
AL EXTRANJERO SIN NECESIDAD DE JUICIO PREVIO Y SU
RELACION CON LA CLAUSULA CALVO.

Este precepto Constitucional comprende brevemente
todo el régimen jurídico de los extranjeros que es
ampliado por la Ley General de Población y su
Reglamento.

En primer lugar, se hará una distinción entre
expulsión y deportación.

"La expulsión, es un derecho que tiene el Estado,
y que consiste en la facultad discrecional de hacer
abandonar el País, inmediatamente, y sin necesidad de
juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia

considere, discrecionalmente inconveniente." 28

"La deportación procede, cuando el extranjero no reúne o deja de satisfacer los requisitos sanitarios o migratorios para su internación y permanencia en el País." 29

Dado que la expulsión, aún siendo un acto de soberanía, es un acto que puede tener consecuencias internacionales, normalmente el Estado es muy cuidadoso al decretarla.

"La práctica internacional, señala, para la procedencia de la expulsión, los siguientes supuestos:

- 1) Peligro para la seguridad y el orden del Estado de residencia.
- 2) Ofensas inferidas al Estado de residencia.
- 3) Amenaza u ofensa a otros Estados.
- 4) Delitos cometidos dentro o fuera del País.
- 5) Perjuicios económicos ocasionados al Estado

28 PEREZNIETO Castro Leonel, ET.AL., Manual Práctico del Extranjero en México, Editorial Harla S. A. de C. V., Primera Edición, México, 1991, Pag: 15.

29 Ibidem. Pag: 15

de residencia.

6) Residencia en el País sin autorización."

30

Sin embargo, en la práctica existe una diferencia entre la NO ADMISION, la ORDEN DE SALIDA, la EXPULSION, y lo más grave que se le aplica al extranjero que es la DEPORTACION, con apoyo en el artículo 33, y que lo ordena el Ejecutivo de la Unión por alguna conducta inconveniente del extranjero.

Como se observa existe una contradicción entre la diferencia que hace el maestro Pereznieto y lo que en la práctica se entiende por éstos términos e incluso la Ley General de Población nos habla de expulsión al referirse que se dan violaciones al artículo 105 de la mencionada Ley y la deportación será la aplicación del artículo 33 Constitucional, mientras que el mencionado autor nos dice que la expulsión se da cuando se aplica el 33 Constitucional y deportación es cuando no se reúnen los requisitos sanitarios o migratorios exigidos por la Ley.

Por lo tanto se entiende por NO ADMISION, como la primer sanción de tipo administrativo, cuando un extranjero se encuentra en los puertos de entrada al País y los Delegados de Servicios Migratorios encuentran que los extranjeros no reúnen las condiciones migratorias y sanitarias exigidas por la Ley para internarse en el País.

Después, una vez que ya el extranjero esté en el País, se le puede dar una ORDEN DE SALIDA u OFICIO DE SALIDA, por violaciones leves cometidas a la Ley General de Población.

La EXPULSION, se da por violaciones graves a la Ley General de Población, en base al artículo 105 de la Ley que a la letra dice:

"Al extranjero que incurra en las hipótesis previstas en los artículos 95, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 104, 106, 107, y 118 de esta Ley, se le cancelará la calidad migratoria y será expulsado del País sin perjuicio de que se le apliquen las penas establecidas en dichos preceptos."

Artículo 95: "Al que auxilie, encubra o aconseje a

cualquier individuo para violar las disposiciones de esta Ley su Reglamento en materia que no constituya delito, será castigado con multa hasta de un mil pesos o arresto hasta por treinta y seis horas. Si el infractor no pagare la multa impuesta, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días."

Artículo 97: "Se impondrá multa hasta de cinco mil pesos al extranjero que no haya cumplido la orden de la Secretaría de Gobernación para salir del territorio nacional dentro del plazo que para el efecto se le fijó por haber sido cancelada su calidad migratoria."

En relación con esto, éste artículo admite la posibilidad de la regularización del extranjero, siempre que éste lo comunique en tiempo a la Secretaría de Gobernación de lo contrario, se hace acreedor a la deportación.

Artículo 98: "Se impondrá pena hasta de diez años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al extranjero que habiendo sido expulsado se interne nuevamente al territorio nacional sin haber obtenido acuerdo de readmisión. Igual sanción se aplicará al

extranjero que no exprese u oculte su condición de expulsado para que se le autorice y obtenga nuevo permiso de internación."

Para que un expulsado pueda reingresar al País deberá obtener el acuerdo del Subsecretario o del Oficial Mayor de la Secretaría de Gobernación.

Artículo 99: "Se impondrá pena hasta de seis años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, al extranjero que habiendo obtenido legalmente autorización para internarse al País, por incumplimiento o violación de las disposiciones administrativas o legales a que se condicionó su estancia, se encuentre ilegalmente en el mismo.

Artículo 100: "Se impondrá multa hasta de tres mil pesos y pena hasta de dieciocho meses de prisión, al extranjero que realice actividades para las cuales no esté autorizado conforme a esta Ley o al permiso de internación que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado."

Artículo 101: "Se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa hasta de diez mil pesos, al

extranjero que, por la realización de actividades ilícitas o deshonestas, viole los supuestos a que está condicionada su estancia en el País."

Este artículo contiene dos supuestos:

1) El extranjero que teniendo permiso para trabajar, realiza una actividad contraria a Derecho, y

2) El que excede las limitaciones que tiene para desarrollar una actividad.

Artículo 102: "Se impondrá pena hasta de cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos, al extranjero que dolosamente haga uso o se ostente como poseedor de una calidad migratoria distinta de la que la Secretaría de Gobernación le haya otorgado."

Artículo 103: "Se impondrá pena hasta de dos años de prisión y multa de trescientos a cinco mil pesos, al extranjero que se interne ilegalmente al País."

Esta disposición, por lo tanto "no es aplicable al extranjero que se haya internado al País a virtud de un permiso provisional o transitorio, si el extranjero,

fenecido este permiso, permanece posteriormente en forma ilegal en la República". 31

Artículo 104: "Al extranjero que para entrar al País o que ya internado, proporcione a las autoridades datos falsos con relación a su situación migratoria, se le impondrán las sanciones previstas en el Código Penal, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo siguiente."

Al efecto es aplicable el artículo 247 fracción I del Código Penal.

"Se impondrán de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos:

I.- Al que interrogado por alguna autoridad pública distinta de la judicial en ejercicio de sus funciones y con motivo de ellas, faltare a la verdad.

Este delito se encuentra bajo el rubro de falsedad

31 Referencia tomada del Amparo Directo 2041/82. ANTONIO DUEÑAS DIAZ. 10 de septiembre de 1982. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón. Gonzalo Ballesteros Tena. (Informe Primera Sala 1982. Tesis 49. Pag. 31), citado en: PEREZNIETO Castro Leonel, Op. Cit. pag 139.

en declaraciones judiciales y en informes dados a una autoridad.

Artículo 106: "El que haya sido expulsado, solamente podrá ser readmitido por acuerdo expreso del Secretario o del Subsecretario de la Secretaría de Gobernación."

Artículo 107: "Se impondrá pena hasta de cinco años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos al mexicano que contraiga matrimonio con extranjero sólo con el objeto de que éste pueda radicar en el País, acogándose a los beneficios que la Ley establece para estos casos. Igual sanción se aplicará al extranjero contrayente."

"Este artículo no viola el 21 de la Constitución, puesto que no autoriza a la Secretaría de Gobernación para imponer sanciones penales, sino que crea un delito especial de la misma naturaleza de aquéllos que son materia de la disposición contenida en el artículo 3o, transitorio, del Código Penal." 32

32 Referencia tomada de la Jurisprudencia de: MILLET DUVAL MARGARITA. Tomo CIII, Pág. 3008. 29 de marzo de 1950. 4 votos, citado en: PEREZNIETO Castro Leonel, Op. Cit. pag. 142.

La infracción que sanciona el artículo 107, es un claro ejemplo de fraude a la Ley.

Artículo 118: "Se impondrá pena de dos a diez años de prisión y multa hasta el equivalente a diez mil días de salario mínimo conforme al que este vigente en el Distrito Federal, a quien por sí o por medio de otro u otros pretenda llevar o lleve nacionales mexicanos a internarse al extranjero en forma ilegal.

Igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros, sin permiso legal de autoridad competente, pretende introducir o introduzca ilegalmente a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o a otro País, o los albergue o transporte por el territorio nacional con el propósito de ocultarlos para evadir la revisión migratoria.

A quien a sabiendas proporcione los medios, se preste o sirva para llevar a cabo las conductas descritas en los párrafos anteriores, se le impondrá pena de uno a cinco años de prisión y multa hasta el equivalente a cinco mil días de salario mínimo conforme al que esté vigente en el Distrito Federal."

Como ya se analizó en los anteriores artículos, éstas son las causas por las cuales puede ser EXPULSADO del País un extranjero.

Ahora bien la DEPORTACION es, en la práctica es lo que se entiende, lo que se da con apoyo en el artículo 33 Constitucional, que lo realiza el Ejecutivo de la Unión ordenando que un extranjero por alguna conducta inconveniente tenga que abandonar el País.

Lo que usualmente hace la Secretaría de Gobernación es decretar la NO ADMISION, la ORDEN DE SALIDA, la EXPULSION, (basada en el artículo 105 anteriormente descrito), y lo que muy pocas veces se decreta es la DEPORTACION aplicando el artículo 33 Constitucional; sin embargo existe y es un artículo que los extranjeros lo confunden con la expulsión.

En realidad no existe ningún procedimiento para decretar la DEPORTACION, sino que simplemente se da la orden y se tiene que llevar a cabo hasta su realización.

Sin embargo, "Aún cuando el artículo 33 de la

Constitución otorgue al Ejecutivo facultad para hacer abandonar el territorio nacional a los extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente, esto no significa que los propios extranjeros deban ser privados del derecho que tienen para disfrutar de las garantías que otorga el Capítulo 1o., Título Primero, de la Constitución; por lo cual la orden de expulsión debe ser fundada, motivada y despachada dentro de las normas y conductas legales." 33

El artículo 33 Constitucional nos dice, "Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I, título primero, de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente.

Los extranjeros no podrán de ninguna manera

33 Referencia tomada de la Jurisprudencia de: VELASCO TOVAR LUIS Y COAGS. Tomo CX. Pag. 112. 3 de octubre de 1951. 5 votos, citado en: PEREZNIETO Castro Leonel, Op. Cit. pag. 150.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

inmiscuirse en los asuntos políticos del País."

Para poder entender a quién se le aplicará el artículo 33 Constitucional, es necesario describir el artículo 30 Constitucional que dice:

"La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A. Son mexicanos por nacimiento:

I.- Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II.- Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos, de padre mexicano o de madre mexicana, y

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B. Son mexicanos por naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización; y

II.- La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional.

Una vez entendido a quien se le aplicará el artículo 33 Constitucional y explicado que es una facultad discrecional del Ejecutivo de la Unión, explicaremos su relación con la Cláusula Calvo.

El autor de la Doctrina Calvo es el Doctor Carlos Calvo. "La Doctrina Calvo ha tenido una ratificación en las convenciones que sobre responsabilidad de los estados y la situación jurídica de los extranjeros han sido firmadas en las Conferencias Panamericanas; y se ha adoptado en la legislación mexicana y de otros estados para los actos jurídicos sobre bienes raíces en que intervienen extranjeros.

En México, la Ley Orgánica de la Fracción I del artículo 27 Constitucional, establece para los extranjeros la obligación de considerarse como mexicanos y no recurrir a la protección de sus gobiernos por los actos que puedan relacionarse con operaciones de adquisición de bienes raíces." 34

"Como consecuencia del derecho de los estados para

34 SIERRA MANUEL J., Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, S. A., Cuarta Edición, México, 1963, p.p. 104 y 105.

admitir o no en su territorio a los extranjeros, existe el de expulsarlos sin tener en cuenta si éstos residen en forma temporal o se hallan de tránsito o han fijado su domicilio permanente. El derecho que tiene el estado de expulsar a los extranjeros perniciosos está consignado por nuestras leyes en el artículo 33 de la Constitución, y los términos de su cumplimiento no han sido reglamentados, no existiendo por tanto, condiciones especiales como en otros Países para la aplicación material del mencionado derecho.

Se concibe que pudiendo la expulsión de un extranjero causarle tan serios trastornos, el Estado debe, antes de dictar y efectuar la orden relativa, tomar toda clase de precauciones que garanticen la justicia del acto.

Existe la diferencia entre la expulsión en tiempos de guerra y en tiempo de paz, pues en la primera suele acompañarse de una gran dureza, y en la segunda se da una expulsión de masas.

"La expulsión no es un castigo, sino una medida protectora de carácter administrativo que puede efectuarse en ciertos casos con todo género de

consideraciones." 35

Lo anterior, como observamos, se refiere un poco a la expulsión que se da aplicando el artículo 105 de la Ley General de Población, como ya se dijo, pues ésta sí se da muchas veces en masas.

Como ya se explicó la expulsión como la considera Pereznieto o deportación como lo entiende la Secretaría de Gobernación, en la práctica es algo que no se da con mucha frecuencia, pero pienso que al ser tan obscuro éste artículo 33 no existe ninguna seguridad para el inversionista extranjero que viene al País a invertir su capital y que esta calidad migratoria debería ser tratada con más delicadeza y si no es posible excluirlos de la aplicación de este artículo, por lo menos sí que se estudiara más su situación y, si es posible, reparar el daño, que lo hagan pues al País le conviene que existan extranjeros y que éstos inviertan en él.

B) EL ARTICULO 33 CONSTITUCIONAL, RELACIONADO CON LOS ARTICULOS 1o., 14 y 16 CONSTITUCIONALES.

Hablaremos un poco de las condiciones en las que se ha desenvuelto el extranjero en México a través de la historia, para poder así darnos cuenta en que momento se le empezó a restringir del goce de algunas de las garantías constitucionales.

Durante la época en que regía el Derecho Español Antiguo, existía una minoría de extranjeros, ya que España evitaba la influencia de otros Países colonistas. Desde entonces, en las Leyes del Fuero Real, conforme a la Ley 5a., Título 6o., Libro I, se prohibía la aplicación de leyes extranjeras en los juicios. No obstante ello, Orué nos dice que Moros y judíos podían regirse por sus propias leyes. 36

Las Leyes de Partida, son favorables frente a los extranjeros, ya que se respetaba sus cuerpos y

36 ARELLANO GARCIA CARLOS, Derecho Internacional Privado, Editorial Porrúa, S. A., Octava Edición, México, 1986, Pag: 349.

mercancías.

Las Leyes de Indias, son una recopilación de dichas disposiciones. Muñoz Meandy nos dice que:

"Ningún extranjero ni persona prohibida, puede tratar en las Indias, ni pasar a ellas, bajo pena de la vida y pedimento de bienes" (Leyes I, VII, título XXVII, Libro IX). 37

En la Constitución Española de 18 de mayo de 1812 se le dio el carácter de españoles al mayor número de extranjeros, en su artículo 5o.,: "se considerarán españoles a todos los hombres libres nacidos y avecindados en los dominios españoles, a los extranjeros que hayan obtenido de las cortes Carta de naturaleza y a los extranjeros sin carta de naturaleza que llevaran 10 años de vecindad en cualquier pueblo de la monarquía."

Durante México Independiente:

En la Constitución de Apatzingán de 1814, en su

37 Ibidem, pp. 350.

artículo 14, estipula: "Los extranjeros radicados en este suelo que profesaren la religión católica, apostólica, romana, y no se opongan a la libertad de la Nación, se reputarán también ciudadanos de ella, en virtud de carta de naturaleza que se les otorgará, y gozarán de los beneficios de la Ley." 38

Como se puede observar, es una Constitución que trata con benegñidad al extranjero, al contrario de la legislación española.

En el Plan de Iguala, del 24 de febrero de 1821, se adopta la postura de igualdad entre nacionales y extranjeros.

En el Tratado de Córdoba, del 24 de agosto de 1821, celebrado entre Agustín de Iturbide y Juan O'Donoju, artículo 15, se establece, sin distinción a los nacionales y a los extranjeros, el derecho de trasladarse con su fortuna de un lado a otro.

En las Bases Constitucionales de 1822, en el segundo congreso, al instalarse el 24 de febrero de

38 *Ibidem.* Pag. 351

1822, se declara la igualdad de derechos civiles de todos los habitantes libres del imperio.

En el acta Constitutiva del 31 de enero de 1824 se declara la igualdad de derechos de nacionales y extranjeros, a través de los artículos 30 y 31, los cuales dicen:

"Artículo 30.- La Nación está obligada a proteger por leyes sabias y justas los derechos del hombre y del ciudadano.

Artículo 31.- Todo habitante de la Federación tiene libertad de escribir, imprimir, y publicar sus ideas políticas, sin necesidad de licencia, revisión o aprobación anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidades de las leyes." 39

Las leyes Constitucionales de 1836 del 29 de diciembre del mismo año, dedicaron sus artículos 12 y 13 al trato de la condición de los extranjeros.

"Artículo 12.- Los extranjeros, introducidos

39 Ibidem. Pag. 352

legalmente en la República, gozan de todos los derechos naturales, y además los que se estipulen en los tratados, para los súbditos de sus respectivas naciones; y están obligados a respetar la religión, y sujetarse a las leyes del País en las cosas que puedan corresponderles.

Artículo 13.- El extranjero puede adquirir en la República, propiedad raíz, si no se ha naturalizado en ella, casase con mexicana (o) y se arreglase a lo demás que prescriba la ley relativa a estas adquisiciones. Tampoco podrá trasladar a otro País su propiedad mobiliaria, sino con los requisitos y pagando la cuota que establezcan las leyes." 40

En las Bases Orgánicas del 12 de junio de 1843, en el artículo 80., se establece como obligación de todos los habitantes de la República el que tanto nacionales como extranjeros debían observar la Constitución y las leyes, y obedecer a las autoridades.

En la Constitución del 5 de febrero de 1857, los artículos 10., 32 y 33 se refieren al extranjero.

"Artículo 10.- Habla de los derechos del hombre que son la base y objeto de las instituciones sociales.

Artículo 32.- Los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para todos los empleos, cargos o comisiones de nombramiento de las autoridades en que no sea indispensable la calidad de ciudadano.

Artículo 33.- Establece expresamente, en favor de los extranjeros, que éstos tienen derecho a las garantías consagradas por la sección primera del título I de ésta Constitución, pero reserva a favor del gobierno la facultad para expeler al extranjero pernicioso. Los extranjeros tienen obligación a contribuir a los gastos públicos y a obedecer y respetar las instituciones, leyes y autoridades del País, sujetándose a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos que los que las leyes conceden a los mexicanos. (Cláusula Calvo)". 41

En la Constitución de 1917, al referirnos

concretamente al artículo 33, éste no ha sufrido reforma alguna. Tanto la Constitución de 1857 como la de 1917 nos hablan del derecho del gobierno mexicano para expulsar a extranjeros perniciosos, pero la Constitución de 1917 establece la posibilidad de que se le expela sin necesidad de juicio previo. En la Constitución de 1857 los extranjeros se sujetaban a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otro recurso que los que las leyes conceden a los mexicanos.

Como se analizó a través de las distintas épocas en nuestra historia, el artículo 33 Constitucional ha tenido diversos aspectos, al igual que el extranjero ha sido tratado en distintas formas.

En la Constitución de 1917, que es la que actualmente nos rige, observamos una notoria violación a sus garantías de audiencia y la privación de gozar de todas las garantías contenidas en dicha Constitución.

El artículo 10. Constitucional prescribe decir que: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino

en los casos y condiciones que ella misma establece".

Nos explica de manera clara y precisa que aunque cualquiera gozará de las garantías individuales, también nos dice que se pueden suspender, según alguna condición que la propia Constitución establecerá, como es el caso del artículo 33 Constitucional, pues al ser facultad exclusiva del Ejecutivo, al extranjero se le suspenden sus garantías dentro del País y no sólo eso, sino que además no será oído y vencido en juicio, sino que sólo se le comunicará y no podrá invocar la protección de su País de origen.

El extranjero deberá tener derecho a un juicio y poder defender lo que a su derecho convenga, porque éste derecho lo tiene cualquier individuo, y por lo tanto, al no tener este derecho el extranjero, en específico, se está haciendo una distinción entre individuos, y considero que en nuestra época este tipo de ideas ya no deben prevalecer.

Por lo tanto, el extranjero debería tener derecho a un juicio, a una defensa, y al goce de las garantías individuales contenidas en nuestra Carta Magna.

El artículo 33 se contrapone a lo establecido en nuestras garantías individuales, como son el artículo 10., 14 y 16 Constitucionales; y esto se da al no permitir al extranjero el derecho de defenderse y de fundamentar conforme a derecho su deseo de estar en el País y más aún si se trata de un inversionista extranjero, que es la calidad migratoria a tratar en el presente estudio; ya que la inversión extranjera estimula el desarrollo justo y equilibrado, para consolidar la independencia económica del País.

El derecho de expulsión debe obedecer a motivos objetivamente válidos y no ser arbitraria.

Estamos convencidos de que la expulsión es una medida enérgica, drástica y lesiva a los intereses de los extranjeros, y más aún de un inversionista extranjero, que está de por medio su capital, por tanto debe haber un motivo que justifique la medida, y el motivo no debe ser subjetivo de las personas que encarnan la representación estatal.

Teniendo por lo tanto el extranjero la oportunidad de defenderse y de conocer los motivos por los cuales lo quieren expulsar, para que de esta forma, pueda

resarcir el daño o error cometido, para poder quedarse en el País, no sólo por el bien de sus intereses, sino por los del País también, que le conviene como ya se dijo que exista inversión extranjera. Es importante señalar que si al extranjero no se le da esta oportunidad, se le deja en un estado realmente de indefensión.

"Se estima que una actuación arbitraria que culmine con la expulsión afecta la legalidad a que deben estar sujetos los actos de autoridad conforme a la legislación interna de los estados", esto lo afirma el profesor Arellano García. 42

A pesar de lo anteriormente dicho existe una excepción, y es que la doctrina mexicana está acorde en que el artículo 33 Constitucional constituye una de las excepciones a la garantía de audiencia.

42 Ibidem, pp. 446.

C) COMPETENCIA PARA EL CONFLICTO DE LA APLICACION DEL ARTICULO 33 CONSTITUCIONAL.

Cuando la Secretaría de Gobernación da la orden de expulsión de un extranjero, para que éste abandone el País, a aquél no le queda otra opción que la de abandonarlo.

Sin embargo, se han dado casos en los que el extranjero acude a los Tribunales Federales para interponer revisión contra un auto de un Juez de Distrito en que revocaba su auto admisorio de la demanda, cuando la orden de expulsión no reúna los requisitos de legalidad, consignados en el artículo 16 Constitucional, y a continuación, se describe una situación que aconteció en 1948.

El Juez de Distrito falló este asunto el 30 de septiembre de 1948 y dijo: "El artículo 33 Constitucional no puede aplicarse sin la propia limitación que el mismo impone, por lo que si no existen pruebas de las que se desprenda que sea inconveniente la permanencia de tal persona en el País, no puede el Presidente de la República decretar su

expulsión en aplicación de este precepto, ya que faltaría el requisito básico que lo fundamenta. Lo contrario sería una aplicación dictatorial de esa facultad concedida al Ejecutivo, lo que no existe, pues contrasta con el Régimen Constitucional imperante, ya que el artículo 10. y el mismo artículo 33 Constitucional protege tanto a nacionales como extranjeros con todas las garantías que en ellos se contienen...." 43

En el Amparo 8000/46/2, interpuesto por Walter Diederichsen Trier (28 de enero de 1948), se estableció lo siguiente: "Son fundados los anteriores agravios, por los siguientes conceptos: el artículo 10. de la Constitución Federal, establece la protección de ésta para todo individuo, esto es, para mexicanos y extranjeros, sin distinción de ninguna naturaleza. Igualmente previene que las garantías que otorga no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que la misma Constitución señala. Los artículos 103 fracción I y 107 que establecen el juicio de amparo, no hacen distinción alguna sobre individuos o personas a quienes alcanza esa protección.

43 Ibidem. Pag. 448

Por tanto, si el artículo 33 de la propia Carta Fundamental faculta al Ejecutivo de la Unión, en forma exclusiva, para hacer abandonar el territorio nacional inmediatamente y sin necesidad de previo juicio, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente, no inhibe a dicho alto funcionario de la obligación que tiene, como toda autoridad en el País, de fundar y motivar la causa legal de su procedimiento, por la molestia que causa con la deportación, ya que esa garantía está establecida por el artículo 16 de la propia Constitución. En consecuencia, sus actos no pueden ser arbitrarios, sino que deben estar sujetos a las normas que la misma Carta Fundamental y las leyes establecen.

Siendo así, procede el juicio de garantías contra sus determinaciones conforme al artículo 103 fracción I expresado para lo cual debe seguirse el procedimiento establecido por la Ley Reglamentaria respectiva..."

44

Por lo tanto como quedó explicado el Ejecutivo de la Unión tendrá la obligación de exponer razones

44 Ibidem. p.p. 447 y 448.

objetivamente válidas para considerarse que la permanencia de un extranjero no es conveniente y por lo tanto es necesario decretar su expulsión.

El hecho de que la Ley suprime la garantía de audiencia, no significa que se tenga que convertir en arbitraria la expulsión, por lo cual debe cumplir con la garantía de legalidad.

A la luz de la Doctrina Internacional, no es violatorio de las normas del Derecho Internacional privar al extranjero de la garantía de audiencia antes de la expulsión. Sobre este particular afirma Alfredo Verdross que: "...el Derecho Internacional común no impone la concesión al extranjero expulsado de un recurso contra la expulsión...". 45 No obstante lo anterior Hans Kelsen dice que la expulsión puede estar limitada por tratados especiales. 46

Después de haber conocido las distintas opiniones acerca de que si debe cumplirse o no con la garantía de audiencia, en lo particular pienso que sí, ya que en

45 Ibidem, pp. 448.

46 Ibidem, pp. 449.

los derechos humanos tiene una gran importancia la garantía de audiencia.

Por lo que un Juez de Distrito es el indicado para conocer de la aplicación del artículo 33 Constitucional, como lo establece el artículo 114 de la Ley de Amparo.

Fracción II.- "Contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo". En este caso, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, pero que no constituya propiamente un juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso, o privado de los derechos que la ley de la materia conceda.

Fracción VI.- "Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los Estados, en los casos de las fracciones II y III." Basta que el juicio se promueva por estimar el quejoso que los actos que reclama infringen el sistema de distribución de competencias entre la Federación o los Estados, e invoque como

fundamento de su instancia las fracciones II o III del artículo 103 constitucional, reproducido literalmente por el 1o. de la Ley de Amparo, para que del juicio deban conocer los jueces de Distrito.

CAPITULO V

**LA REFORMA DEL ARTICULO 33 PARA PROMOVER LA INVERSION EXTRANJERA
EN MEXICO. (CREAR UNA LEY REGLAMENTARIA)**

CAPITULO V: LA REFORMA DEL ARTICULO 33 PARA PROMOVER LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO. (CREAR UNA LEY REGLAMENTARIA).

Una vez hecho un análisis del artículo 33 constitucional y su relación con la calidad migratoria de inmigrante, del Inversionista extranjero; nos hemos podido percatar de lo importante que es esta calidad migratoria a tratar y como le afecta la existencia del artículo 33 constitucional.

Como se ha mencionado, el artículo de referencia nació por violaciones del extranjero en el siglo pasado y en base a la cláusula Calvo, pero hoy en día, ya no es tan aplicable, debido a los avances que se están suscitando en el País, y uno de ellos, es que en la actualidad se le está dando una gran importancia a la inversión extranjera en todas las áreas económicas.

En la actualidad, en que muchos países del mundo están cambiando sus economías y necesitan divisas, en nuestro País la existencia del artículo 33 es algo que impide que ingrese capital extranjero, pues éste tiene

el temor de que su capital no lo pueda recuperar, siendo que un inversionista, además de que trae su dinero a México y crea fuentes de trabajo, lo menos que el País le puede ofrecer es una seguridad.

Desde 1917, la Comisión dictaminadora designada por el Congreso Constituyente de Querétaro opinaba que era necesario ser más específicos en este artículo, pero por falta de tiempo para estudiar tales bases, se limita a proponer que se reduzca un tanto la extensión de la facultad concedida al Ejecutivo, dejando siquiera el juicio de amparo al extranjero amenazado de la expulsión.

"Esta es una de las garantías que está justificada por la experiencia, pues hemos visto casos en que la expulsión de un extranjero ha sido notoriamente injusta, y en cambio se han visto otros en que la justicia nacional reclamaba la expulsión y, sin embargo no ha sido decretada." 47

Por lo tanto, la Comisión decía que se diera

47 BURGOA Orihuela Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, S. A., Octava Edición, México, 1991, Pág: 138

cabida al juicio de amparo conforme la fracción IX del artículo 107 Constitucional. Siendo la Suprema Corte la que conociera del caso y resolviera, quitando de esta forma el matiz de despotismo que parece revestido el Ejecutivo en cuanto a extranjeros.

La Asamblea proponía que se le añadiera a lo que hoy conocemos como el artículo 33, lo siguiente, en el segundo párrafo:

"Tampoco podrán adquirir en él bienes raíces, ni hacer denuncias o adquirir concesiones para explotar productos del subsuelo, si no manifiestan antes ante la Secretaría de Relaciones que renuncian a su calidad de extranjeros y a la protección de sus Gobiernos en todo lo que a dichos bienes se refiere, quedando enteramente sujetos respecto de ellos a las leyes y autoridades de la nación."

Sala de Comisiones, Querétaro de Arteaga, 18 de enero de 1917. Luis G. Monzón. Enrique Colunga. Enrique Recio. Tomado de el Diario de los Debates del Congreso

Constituyente de Querétaro. Tomo II, pp. 421 y 422. "48

"Los diputados Francisco J. Mújica y Alberto Román proponían que el artículo 33 especificara los casos en que procedería la expulsión, para poder de alguna forma limitar el poder del ejecutivo y que de esta forma no se cometieran injusticias y arbitrariedades; sin embargo, eran de la opinión de que las resoluciones o decretos respectivos pudiesen ser impugnados en un juicio de amparo.

Lo que estos legisladores proponían era lo siguiente, que se expulsara a los extranjeros que se encuadraran en las siguientes hipótesis:

I.- "Aquellos que se inmiscuyan en asuntos políticos.

II.- Aquellos que se dediquen a oficios inmorales (toreros, jugadores, negociantes en trata de blancas, enganchadores, etc.).

48 Ibidem. P.p. 138 y 139.

incapacitados físicamente para el trabajo, siempre que aquí no se hayan incapacitado en el desempeño de sus labores.

IV.- Aquellos que en cualquier forma pongan trabas al Gobierno legítimo de la República o conspiren en contra de la integridad de la misma.

V.- Aquellos que en caso de pérdida por asonada militar, motín o revolución popular, presenten reclamaciones falsas al Gobierno de la nación.

VI.- Aquellos que representen capitales clandestinos del Clero.

VII.- Los ministros de los cultos religiosos cuando no sean mexicanos.

VIII.- Los estafadores, timadores o caballeros de industria.

En todos estos casos, la determinación que el Ejecutivo dictare en uso de esta facultad no tendrá recurso alguno, y podrá expulsar en la misma forma a todo extranjero cuya permanencia en el País juzgue

inconveniente, bajo el concepto de que en este último caso sólo procederá contra dicha resolución el recurso de amparo." 49

Después de haber hecho un análisis de distintas opiniones sobre el artículo 33, analizaremos el artículo como lo concebimos actualmente en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Nuestro País ratificó la Convención sobre Condiciones de los extranjeros, firmada en La Habana, el 20 de febrero de 1928, con reservas el día 20 de febrero de 1931 limitando el Derecho de Expulsión, para remitirse a la Constitución. Por lo que el artículo 6o. de dicha Convención establece que el motivo de expulsión debe ser de orden o de seguridad pública, y el artículo 33 es más amplio puesto que basta con que la permanencia del extranjero se juzgue inconveniente. Por lo que dicho derecho será ejercido por México en la forma y con la extensión que establece la Constitución.

El artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y

49 Ibidem. P. p. 139 y 140

Naturalización previene que los extranjeros pueden apelar a la Vía Diplomática en los casos de denegación de justicia. El artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización tiene una jerarquía inferior a la disposición Constitucional contenida en el artículo 33 citado, por lo que, en todo caso, el artículo 33 Constitucional es una excepción al artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización.

El extranjero en nuestro País, además de tener prerrogativas que se establecen en el artículo primero Constitucional, tiene derecho al goce de las garantías individuales. También el Congreso de la Unión, en el desempeño de sus facultades legislativas en materia de extranjería, como lo señala en su artículo 73 fracción XVI, podrá imponer alguna obligación al extranjero. La Ley de Nacionalidad y Extranjería y la de Población imponen obligaciones de tipo tributario para los gastos públicos, debiendo reunir éstos los requisitos de legalidad, equidad y proporcionalidad.

La estancia del extranjero en nuestro País está supeditada al Presidente de la República, ya que éste tiene la facultad exclusiva de hacer abandonar del territorio nacional "inmediatamente y sin necesidad de

juicio previo", cuando lo estime "inconveniente", su permanencia en el País, (Artículo 33 Constitucional).

Como ya se explicó, el extranjero no goza de la garantía de audiencia (Artículo 14 Constitucional); pero sí tiene obligación el Presidente de la República de motivar legalmente dicho acto (Artículo 16 Constitucional); estableciendo los datos, hechos o circunstancias objetivas, reales o trascendentes que la justifiquen.

Al respecto, existe una Jurisprudencia que afirma lo anterior:

Título: EXTRANJEROS, EXPULSION DE.

"Aún cuando el artículo 33 de la Constitución otorga al Ejecutivo facultad para hacer abandonar el Territorio Nacional a los extranjeros cuya permanencia juzgue inconveniente, esto no significa que los propios extranjeros deben ser privados del derecho que tienen para disfrutar de las Garantías que otorga el Capítulo Primero, Título Primero, de la Constitución; por lo cual la orden de expulsión debe ser fundada, motivada y

despachada dentro de las normas y conductas legales."

50

El doctor Ignacio Burgoa afirma que el extranjero sí está legitimado para promover el juicio de amparo contra el acuerdo o decreto presidencial de expulsión, en cuya demanda pueden invocarse hipotéticamente como violadas todas las garantías del gobernado con excepción de la audiencia, porque se considerará que el artículo 33, es una de las excepciones a dicha garantía.

Sin embargo, existe una Jurisprudencia que afirma lo contrario.

TITULO: EXTRANJEROS PERNICIOSOS

La Suprema Corte ha sostenido, en diversas ejecutorias, que las disposiciones del artículo 33 Constitucional son tan terminantes, que no se prestan a interpretación alguna, ni puede admitirse que la facultad concedida al Ejecutivo de la Unión para

50 Referencia tomada de la Jurisprudencia de VELASCO TOVAR LUIS Y COAGS, Pag. 112, Tomo CX, 3 de octubre de 1951, Cinco Votos, citado en: BURGOA O., Ignacio, op. cit., pag. 141.

expulsar del País a los extranjeros perniciosos, puede ser limitado o restringida en determinado sentido, pues de admitirse así, se sustituiría el criterio de los tribunales federales, al del Presidente de la República, cosa contraria a lo que establece el artículo 33 Constitucional. La aplicación que de ese precepto se haga a un extranjero, no constituye una violación de garantías constitucionales, sino una limitación a ellas, autorizada por el artículo 10. Constitucional, que dispone que dichas garantías pueden restringirse y suspenderse en los casos que la misma Constitución previene." 51

Respecto al análisis que se ha hecho propongo que se reforme el artículo 33 Constitucional y que se rija conforme a lo que establezca la Ley General de Población.

En la Ley General de Población, propongo que en algunos artículos se establezca que la calidad migratoria de inversionista tenga derecho a un procedimiento sumario conforme a lo que establece el

51 Referencia tomada de la Jurisprudencia de: AMARA SAENZ JUAN Y COAGS., Pag. 8043, Tomo LXXV, 29 de marzo de 1943, 5 votos, citado en: BURGOA O., Ignacio, op. cit., pag. 142.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, logrando que con esto tengan un procedimiento debidamente planteado, logrando que sea escuchado y pueda ofrecer pruebas antes de ser expulsado del País.

Unica y exclusivamente me refiero a la calidad migratoria de inversionista, pues es la calidad a tratar en el presente estudio; y tal vez habría que hacer otro análisis para determinar si las otras calidades migratorias pudieran tener derecho a dicho procedimiento.

La proposición anterior es para resolver el problema del estado de indefensión en el que se encuentra el extranjero en un momento dado, si es que se le quiere aplicar el 33 y para que de esta forma no exista contradicción entre lo que establece el artículo 10, 14 y 16 Constitucional.

De esta forma también ya existiría una Ley reglamentaria bajo la cual se regiría.

Otro comentario, es el hecho de que si se llega a firmar el "Tratado del Libre Comercio", entre Canadá, Estados Unidos de Norteamérica y México, pienso que va

ser uno de los puntos de mayor controversia, porque va ser necesario reformar dicho artículo, pues es muy importante darle seguridad al inversionista extranjero, una vez que ya se encuentre en el País.

Algo importante que hay que señalar es que en la actualidad, conforme a la Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera, se establece que la inversión será de un -49% de inversión extranjera, a contrario sensu de lo que establece el Reglamento que nos habla hasta de un 100% , como ya se vió en capítulos anteriores, esto de igual forma tendrá que uniformarse, para que el extranjero acate lo que establezca la Ley que en relación con el Reglamento, es un ordenamiento jurídico de mayor jerarquía.

Probablemente al finalizar el presente estudio se publique la nueva Ley con las reformas correspondientes.

La proposición que se hace es para el bienestar de todos los mexicanos que vamos a vivir otro tipo de economía, y que el relacionarse con extranjeros en un futuro va a ser una cuestión cotidiana, otorgándole al

País uno de los fines del derecho que es la Paz Social.

Al existir Leyes claras y precisas no tiene porque presentarse controversia o desigualdades entre mexicanos y extranjeros.

CONCLUSIONES

1) El artículo 33 Constitucional constituye una de las excepciones a la garantía de audiencia que se encuentra en el artículo 16 Constitucional que está ubicado en la parte dogmática de nuestra Carta Magna, constituyendo una de las garantías individuales.

2) El artículo 33 Constitucional se enfrenta contra el ánimo de lo establecido en los artículos 10., 14 y 16 de la Ley Fundamental.

3) Dentro de la calidad migratoria de inmigrante, ubicamos al inversionista extranjero, que es quien viene al País para invertir su capital en la industria, de conformidad con las leyes nacionales y siempre que la inversión contribuya al desarrollo económico y social del País.

4) Sí existe inversión extranjera en México, y de acuerdo al Reglamento de la Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera,

puede participar en cualquier proporción en el capital social de una empresa.

5) El espíritu de la Ley de inversión extranjera es contrario al reglamento, porque éste trata de abrir la inversión extranjera en México.

6) Teóricamente, hablar de expulsión, es referirse a la aplicación del artículo 33; y de deportación, al caso del extranjero que no reúne los requisitos sanitarios o migratorios para su internación y permanencia en el País. Sin embargo, en la práctica se entiende que la expulsión ocurre cuando existen violaciones graves a la Ley General de Población en base al artículo 105, y Deportación se entiende como la aplicación del artículo 33 Constitucional.

7) El extranjero que sea expulsado, no podrá invocar la protección de su País de origen según la Cláusula Calvo.

8) Es en la Constitución de 1857 donde aparece el primer antecedente del artículo 33. Siendo en ésta Constitución en la que se establecía que los extranjeros se sujetaban a los fallos y sentencias de

los tribunales, sin poder intentar otro recurso que los que las leyes conceden a los mexicanos.

9) En la Constitución de 1917 no se establece que el extranjero, pueda estarse a lo ordenado por tribunal alguno y tampoco establece que pueda intentar recurso alguno.

10) Un juez de Distrito es la autoridad competente que podrá conocer, cuando se presente el caso, de que la orden de expulsión no se encuentra fundada y motivada, conforme lo establece el artículo 16 Constitucional.

11) Es importante darle al extranjero la oportunidad de tener derecho a un juicio de garantías, bajo un procedimiento sumario. Y es conveniente que se reglamente el artículo 33, y que éste a su vez sea más específico, y no tan ambiguo y obscuro, en la forma que proponemos en esta Tesis.

12) El artículo 33 Constitucional no propicia la Inversión extranjera en México, por la inseguridad que le representa al inversionista extranjero dicha disposición.

B I B L I O G R A F I A

LIBROS

- 1.- ARELLANO García Carlos, Derecho Internacional Privado, Edit. Porrúa S. A., Octava Edición, México, 1986.
- 2.- BURGOA Orihuela Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Porrúa S. A., Octava Edición, México, 1991.
- 3.- BURGOA Orihuela Ignacio, Las Garantías Individuales, Edit. Porrúa S. A., Vigésima Primera Edición, México, 1983.
- 4.- PEREZNIETO Castro Leonel, Derecho Internacional Privado, Edit. Harla, Cuarta Edición, México, 1980.
- 5.- PEREZNIETO Castro Leonel, ET. AL., Manual Práctico del Extranjero en México, Edit. Harla, Primera Edición,

México, 1991.

6.- SIERRA Manuel J., Derecho Internacional Público, Edit. Porrúa, S. A., Cuarta Edición, México, 1963.

7.- SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Manual del Juicio de amparo, Edit. Themis, Primera Edición, México, 1991.

8.- TENA Ramirez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Porrúa, S. A., Vigésima Edición, México, 1984.

9.- VEERDROSS Alfred, Derecho Internacional Público, Edit. Aguilar, Sexta Edición, Madrid, 1980.

ORDENAMIENTOS JURIDICOS CONSULTADOS

- 1.- Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Primera Parte.
- 2.- Código Federal de Procedimientos Civiles. Editorial Porrúa S.A. de C.V., 40a. edición; México 1991.
- 3.- Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Porrúa S.A. de C.V., 40a. edición; México 1991.
- 4.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Comentada). Rectoría-Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1985, Primera Edición.
- 5.- Legislación sobre Propiedad Industrial, Transferencia de Tecnología e Inversiones Extranjeras. Editorial Porrúa S.A. de C.V., 4a. edición; México 1990.

6.- Ley General de Población. Editorial Porrúa S.A. de C.V., 42a. edición; México 1991.

7.- Semanario Judicial de la Federación, Tt. LXXV, pp. 8043 y tt. CX, pp. 112.

8.- Tesis 49, de la Primer Sala 1982, Amparo Directo 2041/82.

OTRAS PUBLICACIONES

1.- Diccionario Jurídico Mexicano. Coeditan Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM y Porrúa Hnos. S. A. de C. V. México 1989. 4 tt.

2.- DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. de C.V. 6a. Edición. México 1977.

3.- OBREGÓN Heredia, Jorge. Diccionario de Derecho Positivo Mexicano. Editorial Obregón y Heredia S.A. 1a. Edición. México 1982.