

294
2Ej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

**LOS CONFLICTOS ENTRE LA
CONSTITUCION POLITICA
MEXICANA Y LOS TRATADOS
INTERNACIONALES**

FALLA DE ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JOSEFINA NAVA MARTINEZ

SAN JUAN DE ARAGON, ESTADO DE MEXICO.

MARZO DE 1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

"La gloria de Dios es la inteligencia,
o en otras palabras, luz y verdad."

D. y C. 93:36

Agradezco a mi Padre Celestial
y a su Hijo Jesucristo por darme
la fuerza y templanza necesarias
para terminar este trabajo.

Doy gracias al Señor por
saber que me ama y por
sus bendiciones a cada
momento de mi vida.

"Y por cuanto no todos tienen
fe, buscad diligentemente y
enseñaos el uno al otro palabras
de sabiduría: sí, buscad palabras
de sabiduría de los mejores libros;
buscad conocimiento, tanto por el
estudio como por la fe."

D. y C. 88:118.

Dedico este trabajo a mi familia.
A mis padres Perfecto Nava y
Josefina Martínez Y, a mis hermanos
Rubén y Benjamín Nava Martínez.

Con amor agradezco a mi madre por la
paciencia y comprensión que siempre
me ha brindado.

Gracias a mi padre por el gran apoyo
que siempre ha sido en mi vida.

Con admiración y respeto a
todas las personas que
me han ayudado a llegar
hasta aquí. A ellas mi
sincero y humilde ¡Gracias!

A mi asesor:
Licenciado Arturo Muñoz Cota Pérez.
Mi más profundo respeto y agradecimiento.

INDICE

	<i>Pag.</i>
INTRODUCCION	1
CAPITULO 1. LA CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO MEXICANO	5
1. 1. MARCO HISTORICO	6
1. 2. CONCEPTO	13
1.2.1. DOCTRINAL	13
1.2.2. CONSTITUCIONAL	17
1.2.3. JURISPRUDENCIAL	19
1.2.4. EN OTROS ESTADOS	21
1.3. PARTES DE LA CONSTITUCION	24
1.3.1. PARTE DOGMATICA	24
1.3.2. PARTE ORGANICA	24
CAPITULO 2. LOS TRATADOS INTERNACIONALES	25
2.1. CONCEPTOS	26
2.1.1. CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS	31
2.2. LOS TRATADOS EN EL DERECHO MEXICANO VIGENTE	33
2.2.1. EN LA CONSTITUCION MEXICANA	33
2.2.2. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	37
2.2.3. LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL	37

	<i>Pag.</i>
2.2.4. LEY ORGANICA DEL SERVICIO EXTERIOR MEXICANO	38
2.2.5. LEY SOBRE LA CELEBRACION DE LOS TRATADOS	38
2.2.5.1. LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES	40
2.2.6. CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS	45
2.3. PROCEDIMIENTO PARA LA CREACION DE TRATADOS	46
2.4. CLACIFICACION DE LOS TRTADOS	50
2.5. PARTES QUE FORMAN UN TRATADO	51
CAPITULO 3. LA CONSTITUCION POLITICA Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES COMO LEYES FUNDAMENTALES DEL DERECHO MEXICANO	54
3.1. RELACION DEL DERECHO INTERNACIONAL CON EL DERECHO INTERNO DE LOS ESTADOS	55
3.1.1. TEORIA DUALISTA	55
3.1.2. TEORIAS MONISTAS	56
3.1.2.1. TEORIA MONISTA INTERNACIONAL O DE LA SUPREMACIA INTERNACIONAL	56
3.1.2.2. TEORIA MONISTA INTERNA	57
3.1.3. LA PRACTICA INTERNACIONAL	58
3.1.4. LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL	59
3.2. LA CONSTITUCION POLITICA Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN DIVERSOS ESTADOS	61
3.3. EL CASO DEL ESTADO MEXICANO	63

	<i>Pag.</i>
CAPITULO 4. LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL	68
4.1. CONCEPTO Y ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL	69
4.2. LAS RECLAMACIONES INTERNACIONALES O INTERPOSICIONES DIPLOMATICAS	74
4.3. LA "CLAUSULA CALVO"	77
4.4. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL QUE PODRIA ENFRENTAR EL ESTADO MEXICANO POR APLICAR SU CONSTITUCION POLITICA SOBRE UN TRATADO INTERNACIONAL	82
4.5. ALGUNOS CASOS EN QUE EL ESTADO MEXICANO HA SIDO OBJETO DE RECLAMACIONES INTERNACIONALES	87
CONCLUSIONES	92
BIBLIOGRAFIA	96

INTRODUCCION

INTRODUCCION

Para comenzar a hablar de la Constitución mexicana y de los Tratados Internacionales, o de las Leyes Fundamentales de México, es necesario tener, por lo menos, una vaga idea de lo que son.

La Constitución Política, Carta Magna, Ley Suprema, Norma de Normas o Ley Fundamental de un Estado, es la base de toda su organización política y legal. Para Jellinek la Constitución estatal es "las reglas jurídicas que determinan los órganos supremos de éste; su modo de creación; sus relaciones recíprocas; su competencia, y la posición de cada uno en relación con el poder estatal."

La idea de la Constitución como Ley Fundamental se formula por primera vez en el siglo XVI, en Francia, por Loyseau.

Hobbes, en su obra Leviathan dice que Ley Fundamental es aquella "cuya abolición traería consigo la ruina del cuerpo social y provocaría una anarquía completa."

Pero, el concepto de Ley Suprema sólo comienza a tener importancia en las colonias inglesas de Norteamérica. Ello, porque su organización se encontraba establecida en una serie de Cartas otorgadas por los reyes de Inglaterra, en las que se fijaban los principios básicos de su gobierno y organización administrativa.

Actualmente, la Constitución como Norma Fundamental es una concepción derivada de varias consideraciones, como el que de ahí nazca la demás legislación ordinaria, la forma en que ésta puede crearse o modificarse; y, a su vez represente el fundamento formal de validez de esos mismos preceptos jurídicos inferiores.

Por fundamental se entiende el cimiento de algo. De tal manera que Ley Fundamental es aquella sobre la que descansan todas las demás normas de un Estado, son la base, los cimientos de toda organización legal y política.

Ahora bien, tratado del latín *tractatus* significa ajuste, convenio, conclusión de un negocio o materia.

Los Tratados Internacionales son también llamados: Convenio, acuerdo, conferencia, convención, acta, carta, protocolo y, en ocasiones, declaración.

Se entiende por Tratado Internacional a un acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos de la Sociedad Internacional, para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos, a nivel internacional. De acuerdo con esta definición, a los Tratados Internacionales, se les puede comparar con los convenios realizados por particulares conforme al Derecho interno de un Estado.

En México los Tratados han existido aun poco antes de que tuviera vida independiente, basta citar el Tratado de Córdoba; hasta el actual y muy sonado Tratado de Libre Comercio de Norteamérica.

Se puede apreciar de lo anterior, que el Estado mexicano se relaciona e interactúa con otros Estados mediante los Tratados Internacionales; por ellos, adquiere derechos y obligaciones. Y así, de acuerdo con el Derecho mexicano, esos Tratados pasan a formar parte de su propio Derecho interno.

Se podría pensar ¿Por qué se tocan los conceptos anteriores?

Sencillamente, porque la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 133 hace referencia a ellos en los siguientes términos:

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

El artículo arriba transcrito no hace ninguna diferencia de rango o jerarquía entre la Constitución, los Tratados y las Leyes Federales; citándolos a todos como Leyes Fundamentales de

México. Esta situación se complica cuando el Estado mexicano se ve obligado a dar vida interna a un tratado (legalmente constituido, es decir, conformado de acuerdo al procedimiento que la propia Constitución exige para ello) que no armoniza enteramente con la Carta Magna.

Quizá, lo expuesto se podría solucionar utilizando la pirámide de Kelsen, pero ello no resolvería la responsabilidad internacional en que incurriría México por aplicar su Constitución por encima de un Tratado Internacional.

Con este trabajo de investigación se estudiarán y procurarán resolver los conflictos entre la Constitución mexicana y los Tratados Internacionales que el Estado mexicano celebra, mismos que no siempre armonizan entre sí.

También se indagará qué tan provechosa, o no, sería la reforma del actual artículo 133 constitucional, y con ello evitar mayores controversias en el Derecho interno mexicano.

Cabe la posibilidad de que en el desarrollo de esta investigación surjan nuevas interrogantes, consecuencia lógica de todo proceso de aprendizaje, sin embargo, se espera que todas ellas sean resueltas al concluir la misma.

Ya que la materia de estudio es el Derecho y éste no puede estudiarse de otra manera que leyendo a los doctos, y no tan doctos de la materia, se considera que el método adecuado para este trabajo de investigación es el científico, mediante la indagación de lo general a lo particular, y, que la técnica a emplear será la documental.

Se espera lograr el objetivo planteado y con ello ayudar a resolver las lagunas existentes entre el área del Derecho Constitucional y el Derecho Internacional Público.

CAPITULO 1

**LA CONSTITUCION POLITICA
DEL
ESTADO MEXICANO**

1.1. MARCO HISTORICO

A lo largo de la historia del México independiente han existido una gran gama de documentos constitucionales (1). Sin embargo, a pesar de los muchos textos existentes tres han sido los que han marcado la historia jurídica de México, siendo las consecuencias de tres etapas evolutivas de la nacionalidad mexicana y de la consolidación del Estado mexicano como tal, a saber: la guerra de Independencia, la Reforma y la Revolución. (2)

Ahora bien, de la Revolución de Independencia iniciada el 16 septiembre de 1810 y concluida el 24 de agosto de 1821, surgió la Constitución Federal del 4 de octubre de 1824. Por otra parte, es verdad que ésta no fue el primer documento constitucional mexicano, ya que, como es sabido, fue precedida, entre otras, por la llamada Constitución de Apatzingán promulgada el 22 de octubre de 1814; la cual, en opinión de Ignacio Burgóa recogió "el ideario jurídico-político de los jefes del movimiento insurgente" (3), sustentado en el principio de la soberanía popular; sin embargo esta Ley fundamental no tuvo vida jurídica real, por haber sido promulgada cuando aún se luchaba por la independencia política de México, circunstancia que no le demerita su valor histórico y mucho menos su aportación jurídica.

Volviendo a la idea inicial en lo referente a la Constitución del '24 el profesor Sayeg Helu expresa que con ésta nació la nacionalidad mexicana, toda vez que fue la primera Carta Fundamental del México independiente (4). Esto puede ser verdad considerando las

1. Vid. Felipe Tena Ramírez. Leyes Fundamentales de México 1808-1987. 14ª ed., México, Ed. Porrúa, 1987, 1083 p.

2. Jorge Sayeg Helu. Introducción a la Historia Constitucional de México. 2ª ed., México, 1986, p. 7.

3. Ignacio Burgóa. Derecho Constitucional Mexicano. 8ª ed., México, Ed. Porrúa, 1991, p. 306.

4. Op. cit. p. 7.

circunstancias políticas y sociales del momento que se vivía, en el cual no existía estabilidad alguna.

Aun con todos los problemas existentes, como la falta de integración nacional, el Constituyente del '24 promulgó la Constitución Federal del mismo año, por medio de la cual se pretendían lograr las metas del Estado mexicano y de la propia Ley, como eran: una igualdad entre las diferentes castas existentes, una defensa de la soberanía, el reconocimiento y defensa de la religión católica como la única legalmente aceptada y adoptada por el naciente Estado. Estas y otras metas se pensaban lograr gracias a la estructura política y gubernamental establecidas en el propio ordenamiento, todo ello, pretendía el beneficio de la nación mexicana.

Quizás no se hayan logrado todos los buenos propósitos que se pretendían mediante esta Ley, lo que sí se logró fue la creación del Estado mexicano Federal, reafirmar las declaraciones de independencia del pueblo como condición preponderante de la existencia estatal al reconocerse "como base de sustentación de la soberanía popular, es decir, la capacidad autodeterminativa de la comunidad nacional." (5)

En forma resumida, la Constitución Política de 1824 crea al Estado mexicano federal utilizando como guía a la Constitución de los Estados Unidos, reafirma las declaraciones de independencia del pueblo como condición *sine qua non* de la existencia de la soberanía popular, es decir, la capacidad de autodeterminación del pueblo mexicano.

Debido a la poca eficacia de la Constitución del '24 para resolver los problemas del nuevo Estado mexicano provocó la formación de una nueva comisión redactora para poner fin a las dificultades políticas y sociales de la época.

5. Burgóa Ignacio. Op. cit. p. 307.

El Congreso Constituyente creador de la Constitución de 1857, en un principio, se enfrentó ante dos opciones, a saber: realizar una simple reforma política a la Carta de 1824 ó si la nación exigía un nuevo ordenamiento. Después de una gran deliberación se optó por esta última opción.

Habiendo resuelto la anterior disyuntiva se presentó otra ante los legisladores: se cuestionó el llevar a cabo reformas de tipo social dentro de la Constitución o el establecer una nueva organización política, como se iba haciendo hasta entonces. Después de presentadas ambas posturas la mayoría de los miembros del Congreso se opuso a realizar reformas en el orden social, como lo propusieron Don Ponciano Arriaga - presidente de la Comisión - y Don Ignacio Ramírez. Ambos legisladores proponían que la nueva Constitución no sólo se limitara a la organización política, sino que se adaptara a las necesidades sociales del país. (6)

Sin embargo, el Congreso consideró que la Constitución nada podía hacer para remediar la deplorable situación social existente, pues la intervención del Constituyente en dicho aspecto iba en contra del principio "dejar hacer, dejar pasar" predominante de esa época, además se pensó que tales cuestiones correspondían a las leyes secundarias y no a la Constitución. Es probable que de haber ocurrido las reformas sociales propuestas por tan renombrados juristas se hubiesen establecido anticipadamente las garantías sociales, en materia agraria y laboral, instituidas posteriormente en la Constitución de Querétaro, como lo hace notar el profesor Burgóa cuando dice: "El temor de introducir ... radicales reformas a sus estructuras socioeconómicas, impidió en más de medio siglo a la Carta de Querétaro en la evolución del constitucionalismo mexicano." (7)

La Constitución del '57, como se nota, fue individualista y liberal, pues el Estado mexicano - como todos los de su época - se conformó con ser un mero vigilante de las

6. Tena Ramírez. Op. cit. p. 603.

7. Burgóa Ignacio. Op. cit. p 309.

relaciones entre particulares, interviniendo en ellas únicamente cuando el ejercicio desmedido de esa libertad acarreará disturbios sociales.

A pesar de lo que se pudiera pensar, la Carta en estudio aportó grandes avances al Derecho mexicano. Así, esta Ley a base de admitir al jusnaturalismo como su base ideológica procuró suprimir los sistemas de fueros y privilegios de que gozaban principalmente el clero y los militares, siendo un loable esfuerzo por instaurar la igualdad jurídica entre todos los habitantes de la República pregonada por su supuesto ideológico, el jusnaturalismo; plasmando, además, los ideales del movimiento de Reforma.

Sin embargo, pese al gran impulso al desarrollo político de México, esta Ley Fundamental no reflejó, y, mucho menos solucionó los problemas socioeconómicos de su momento histórico.

Así pues, esta Carta Magna fue reflejo y consecuencia del movimiento de Reforma que le antecedió.

Finalmente, se puede concluir que todas las Constituciones del siglo XIX tuvieron fines políticos y no sociales, con la creencia de que dichos fines sólo se lograrían mediante la adquisición de formas estatales o gubernativas. Además, estas Constituciones no consideraron ni reflejaron la realidad socioeconómica del México de su época, ni señalaron posibles soluciones a los problemas del país. Por todo, su elaboración fue producto de las corrientes de pensamiento (liberalismo e individualismo) características del siglo XIX.

Después del movimiento revolucionario iniciado en 1910 y de los múltiples asesinatos y disturbios que le siguieron, en el año de 1917 se reorganizan los Poderes Federales dando así la oportunidad de crear un nuevo orden jurídico.

Los días 14 y 19 de septiembre de 1916 el entonces Presidente de la República, Don Venustiano Carranza, convocó a la formación de un Congreso Constituyente, por medio de dos decretos promulgados en las fechas arriba mencionadas, respectivamente.

El referido Congreso debía realizar las reformas necesarias a la Constitución de 1857: iniciaría sus labores el 10. de diciembre de 1916 y las concluiría el 31 de enero de 1917. En alguna de las sesiones previas al inicio de labores fue designado presidente del Constituyente el licenciado Luis Mammel Rojas.(8)

Respecto a la primera sesión de trabajo, el 10. de diciembre de 1916, Don Jesús Romero Flores uno de los diputados elegidos para el Constituyente escribió:

"Una comisión de diputados recibió en el pórtico al señor Carranza, quien entro acompañado de los señores secretarios de Fomento y Justicia, respectivamente, ingeniero Pastor Rouaix y licenciado Roque Estrada, y de los miembros de su Estado Mayor.

"Ocupó en el estrado el señor Carranza el sitio de honor, teniendo a su derecha al presidente del Congreso y distribuidos en los demás sitios los miembros de la mesa directiva, los secretarios de Estado y el señor Federico Montes, gobernador de Querétaro.

"El licenciado Rojas, en medio de un silencio general, declaró: 'el Congreso Constituyente abre hoy, día primero de diciembre de mil novecientos dieciséis su único período de sesiones. Después, el Señor Carranza dio lectura a su informe, que fue escuchado con sumo interés y en el cual hacía un sesudo análisis de la Constitución de 1857 que trataba de reformarse, y de las causas en que se fundaban esas reformas, y, finalmente, de los artículos que a su juicio deberían ser modificados. Puso en manos del señor presidente del Congreso el Proyecto de Reformas que sometía al estudio y de liberación de la asamblea". (9)

8. Jesús Silva Herzog. Breve Historia de la Revolución Mexicana (La etapa Constitucionalista y la lucha de facciones), 5ª ed., México, Ed. FCE, 1966, p. 252.

9. *ibid.* p. 253.

Las reformas propuestas por Carranza reproducían gran número de artículos sin modificación de la Constitución de 1857, aunque contenía cambios importantes en varios de los más trascendentales. Sin embargo esos cambios resultaron muy tímidos para las expectativas y posteriores resoluciones finales del Constituyente. De tal forma que, no solamente se reformó la Carta Magna de 1857, sino fue abrogada y sustituida por una Constitución revolucionaria y más avanzada que cualquiera otra existente al momento de su promulgación, la Constitución del 5 de febrero de 1917.

Al momento de su aparición la Carta del '17 fue duramente criticada por los juristas con ideas jusnaturalistas, sin embargo a medida que ha transcurrido el tiempo ha sido elogiada, tomada como ejemplo e incluso emulada para crear otras tanto en América como en Europa.

La Constitución Federal de 1917 agregó a los derechos naturales, es decir, a la protección de la persona otorgada por la de 1857 las garantías sociales como reivindicación de las clases económicamente débiles sin menoscabo de las garantías del gobernado pues, "un individuo puede ser al mismo tiempo titular de los dos tipos de derechos subjetivos por estar colocado simultáneamente en la situación de gobernado y en la de trabajador". (10)

Por su parte Alberto Trueba Urbina elogia a la Constitución actual en los siguientes términos: "El mérito de la Constitución de '17 no consiste en su aspecto puramente político ... Tampoco radica en la normatividad de las relaciones entre gobernantes o detentadores del poder público y gobernados o destinatarios del mismo poder, ya que en esta materia siguió casi fielmente la estructura jurídica establecida por la Ley Suprema anterior. El galardón que legítimamente ostenta la Constitución de Querétaro estriba en haber sido la primera Constitución sociojurídica del siglo XX 'o del mundo'." (11) Para este eminente profesor ésta es la primera

10. Burgoa, Ignacio. Op. cit. p. 313.

11. Alberto Trueba Urbina. Op. cit. p. 11.

Constitución que refleja la realidad social y económica de su pueblo e intenta solucionarla; además de romper con cánones anquilosados y poco efectivos.

Finalmente Trueba Urbina anota: "fue la Constitución mexicana de 1917 la primera en establecer al lado de los derechos individuales los derechos sociales de obreros y campesinos, originaria de la nueva teoría político-social." (12)

A lo anterior agrega Burgóa: "[la Ley Fundamental de 1917] expresa una verdadera síntesis armoniosa [de] los primordiales imperativos de carácter filosófico, político, social y económico que deben condicionar a todo derecho positivo básico, para conseguir el bienestar de un pueblo mediante la protección y el desenvolvimiento progresivo de todos y cada uno de sus miembros integrantes, como hombres singularmente considerados y como sujetos pertenecientes a las clases mayoritarias de la población." (13)

A modo de conclusión se puede afirmar que el constitucionalismo mexicano comprende tres etapas evolutivas del mismo. Así, en 1824 surge el Estado mexicano a través de la organización jurídico política del pueblo en la Constitución promulgada el mismo año, previa declaración de su independencia y el asumir su soberanía.

Más tarde, en 1857, se procuran romper los sistemas clasistas o de privilegios de los que gozaban principalmente el clero y los militares, fueros y privilegios contrarios a la igualdad preconizada por el liberalismo e individualismo y por su base ideológica: el jusnaturalismo. Se plasman los derechos humanos y el Estado Federal se adopta como forma de organización.

Por último, con la Constitución de 1917 además de las garantías individuales se crean y reconocen, por primera vez en la historia universal, los derechos sociales tanto en materia laboral como agraria, procurándose la reivindicación de estas dos clases económicamente débiles.

12. *Idem.*

13. Ignacio Burgóa. *Op. cit.* p. 315.

Además, se procura la constante adaptación de la Constitución a los problemas sociales que vayan surgiendo a lo largo del tiempo.

Así, la formación del Estado mexicano ha tenido una aplicación progresiva que comienza con la defensa de la independencia y soberanía nacionales, continúa con la reforma supresora de estructuras clasistas y culmina con la tendencia a lograr el beneficio colectivo en todos los ámbitos de la vida del pueblo mexicano.

1.2. CONCEPTO DE CONSTITUCION

1.2.1. DOCTRINAL

El vocablo constitución presenta diversas acepciones. La más general de ellas es la referida a la esencia y calidades de una cosa, es decir, aquello que la constituye como tal y la hace única e inigualable. Así, todo tiene una constitución, por tanto se puede hablar de la constitución de un átomo, de un ser humano y de la constitución del Estado. Ahora, desde el punto de vista estrictamente jurídico se dice, en términos genéricas, que todo ordenamiento jurídico consta - ante todo - de una serie de normas fundamentales que determinan la organización y funcionamiento del mismo orden o sistema. (14)

El Estado, es la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dirección ejercido en un territorio determinado; por tal motivo el Estado es una forma de organización jurídica que necesita de una base o sostén también jurídico encontrando el lugar ideal para plasmar dicha base en su Constitución. De tal forma, que, las normas relativas a la organización fundamental del Estado son llamadas Constitución. (15)

Se ha visto hasta aquí, el concepto que un solo autor tiene de Constitución, sin embargo exponer y basar un estudio únicamente en un concepto resulta absurdo y vano; pues, conforme

14. Felipe López Rosado. El Hombre y el Derecho. 19ª ed., México, Ed. Porrúa, 1960, p. 79.

15. Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio del Derecho, 40ª ed., México, Ed. Porrúa, 1990, p. 108.

la ciencia del Derecho avanza también lo hacen los conceptos, ya sea retomando y ampliando o, en su caso, suprimiendo y reemplazando lo escrito por otros estudiosos del Derecho en épocas pasadas. Por lo que a continuación se expondrán diversos conceptos de Constitución. Así, para el famosofilósofo griego Aristóteles distinguió tres aspectos, que, para su particular punto de vista, caracterizan a una Constitución, a saber:

1. "Como realidad; consideró que ésta [la Constitución] es la vida misma del Estado." Esto puede ser verdad si se toma en cuenta que la Constitución es la Ley relativa a la organización fundamental del Estado, es decir, es su sustento.

2. "Como organización; ... su permanencia garantiza la vida del Estado." No se puede desligar esta idea de la anterior pues siendo la Constitución el sustento jurídico del Estado, si ésta desaparece desaparecerá aquel debido a que no tendrá una base jurídica para existir.

3. "Como *lege ferenda*; casi sinónimo de perfección, la Constitución debe ser objeto de estudio permanente, que garantice su calidad de ser la mejor ...", es decir, como base del Estado debe garantizar su permanencia a través de su continuo perfeccionamiento. (16)

Finalmente, define la Constitución como la "ordenación de los poderes del Estado ..."; esta última idea, quizás fue suficiente para definir una Constitución en el momento histórico en que Aristóteles vivió, pues es verdad que ordena los poderes estatales, sin embargo actualmente va más allá; plasmando, reconociendo y protegiendo los derechos fundamentales del hombre en sociedad.

Por su parte Jellinek, respecto a la Constitución estatal menciona que abarca los principios jurídicos que designan los órganos supremos del Estado, los modos de su creación, sus relaciones mutuas, fijan el círculo de su acción, y, por último, la situación de cada uno de ellos respecto del poder del Estado. En otras palabras, la Constitución sólo contemplaría la organización política del

16. Feliciano Calzada Padrón. Derecho Constitucional. México, Ed. Harla, 1990, p. 138.

Estado y no tocaría ningún aspecto referente a la parte humana del mismo, es decir, no contempla el presente concepto - como el anterior - los mencionados derechos humanos.

Hans Kelsen presenta dos diferentes conceptos de Constitución, en sentido material y en sentido formal.

"La Constitución en sentido material - dice Kelsen - está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente, la creación de leyes.

"Crear y organizar a los poderes públicos supremos, dotándolos de competencia, es, por lo tanto, el contenido mínimo y esencial de toda Constitución.

"Desde este punto de vista material, las constituciones del mundo occidentales, ... , han organizado el poder público con la mira de impedir el abuso del poder ..." (17)

Este concepto se adhiere a los anteriores, en cuanto a que la Constitución organiza todo lo relativo a los poderes públicos, sin embargo aclara que ese poder es limitado y además la Ley Suprema regula la creación de leyes secundarias.

Este mismo autor, como se dijo, da otro concepto de Constitución, al respecto dice "en sentido formal [la Constitución es cierto documento solemne, un conjunto de normas jurídicas que sólo pueden ser modificadas mediante la observancia de prescripciones especiales, cuyo objeto es dificultar la modificación de tales normas ... La Constitución en sentido formal, el documento solemne que lleva este nombre, a menudo encierra también otras normas que no forman parte de la Constitución en sentido material." (18)

Este autor en realidad no dice exactamente qué es una Constitución en sentido formal, se limita a decir que es un conjunto de normas jurídicas diferentes a las de la Constitución material y

17. Felipe Tena Ramírez. Derecho Constitucional Mexicano. 25ª ed., México, Ed. Porrúa, 1991, pp. 22 y 23.

18. Ibid. p. 24.

con prescripciones especiales para su modificación , lo que no ayuda mucho a comprender qué se entiende por Constitución en sentido formal.

Por su parte el profesor Tena Ramírez respecto de este mismo concepto formal afirma que esas "normas jurídicas diferentes" son agregados constitucionales cuya presencia en la Constitución obedece a logros partidistas o grupales o a la importancia nacional de determinadas prescripciones. (19)

A pesar de la aclaración hecha por Tena Ramírez, aún no se aclara totalmente lo que es la Constitución en sentido formal. Sin embargo hay elementos suficientes para suponer que esos agregados constitucionales son los llamados "derechos del hombre" los cuales aparecen en la Constitución como garantías individuales las que para ser modificadas necesitan de la observancia de prescripciones especiales y son el logro de un grupo oprimido que ha decidido plasmar dentro de la ley superior aquellas prescripciones que considera de importancia nacional para su efectiva observancia.

Otro concepto de Constitución que se encuentra en la doctrina es el del profesor Trueba Urbina quien explica: "Los presupuestos de una nueva definición de la Constitución tienen que englobar no sólo las formas de integración política, sino de integración social ... la Constitución tiene que definirse como norma que asegure los derechos individuales, así como la organización del Estado y como estatuto social protector y redentor de los económicamente débiles en función de realizar el bienestar colectivo." (20)

Se puede apreciar que este eminente jurista toma como base de su concepto la actual Constitución mexicana, pues esta no sólo abarca las formas de integración política sino, también, la social sin olvidar el aspecto individual del mismo. Así, con este concepto Trueba Urbina retona

19. Id.

20. Trueba Urbina La Primera Constitución Político-Social del Mundo. México, Ed. Porrúa, 1971, p.7.

los anteriores conceptos de Constitución, en cuanto a la organización de los poderes públicos y de protección de las garantías individuales, agregando las llamadas garantías sociales.

Por su parte González Flores Enrique señala: "Constitución ... es la ley fundamental y suprema del propio estado. Fundamental, porque sin ella no es concebible la ordenación normativa y formal del conglomerado político que lo constituye y que determina su estructura: ... y suprema, porque su autoridad y jerarquía se encuentra colocada por encima de toda ley ordinaria." (21)

Es fácil notar que el referido autor solo toma en cuenta la base política y jurídica de la Constitución, sin tomar en cuenta el aspecto humano o social de la misma.

Sieyes expresa: "La Constitución abarca a la vez la formación y la organización interiores de los diferentes poderes públicos, su correspondencia necesaria y su independencia recíproca. Tal es el verdadero sentido de la palabra constitución: es relativo al conjunto y a la separación de los poderes públicos. No es la Nación la que se constituye, es su establecimiento político ... La Constitución de un pueblo no es y no puede ser más que la constitución de su gobierno y del poder encargado de dar leyes tanto al pueblo como al gobierno." (22)

Sieyes exhibe la Constitución como un elemento jurídico de organización interior de los poderes públicos de un Estado; así, su único objetivo es la constitución de su gobierno y su poder judicial.

1.2.2. CONSTITUCIONAL

Después de tener un panorama de lo que algunos estudiosos del Derecho piensan respecto a lo que es una Constitución, es apropiado ver lo que la Constitución mexicana conceptúa sobre este asunto. Al respecto el artículo 133 señala:

21. Enrique González Flores, Manual de Derecho Constitucional, México, Ed. Manuel Porrúa, 1958, p. 15

22. Emmanuel Sieyès, ¿Qué es el Tercer Estado?, 3ª ed., México, Ed. F.C.E., 1970, p. 11

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

A decir, el artículo 133 constitucional, contiene la "Cláusula de la Supremacía Federal". Dicho principio se ha establecido no sólo en esta Constitución sino en todas las que han existido en la historia independiente de México. Así, el artículo 126 de la Carta de 1857 fue literalmente tomado de la Constitución norteamericana quedando así hasta su reforma en 1934, en cuanto a su redacción no a su sentido.

Del artículo transcrito, conforme a las opiniones de Jorge Carpizo y de Jorge Madrazo, se desprende la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano, a saber: I) Constitución Federal, II) Leyes constitucionales y tratados III) derecho federal y derecho local. (23) De esta manera se sientan las bases del orden normativo que sigue el Derecho mexicano.

Por su parte González Flores menciona: "[La Constitución]es la ley fundamental y suprema del propio estado. Fundamental, porque sin ella no es concebible la ordenación normativa y formal del conglomerado político que lo constituye y que determina su estructura: ... y suprema, porque su autoridad y jerarquía se encuentra colocada por encima de toda ley ordinaria". (24)

Así, la jerarquía de leyes sentada por Kelsen en su famosa "pirámide", queda establecida por este artículo dentro del Derecho interno mexicano.

23. Jorge Carpizo. Introducción al Derecho Mexicano. Derecho Constitucional. 8ª ed., México, Ed. Bruguera, 1976, p. 16

24. *Ibid.* p. 15.

1.2.3. JURISPRUDENCIAL

Por otra parte no sólo los doctrinarios han escrito respecto al concepto de Constitución o han interpretado, en su caso el artículo 133 de la misma: de tal forma que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dado a conocer, en los casos requeridos, diversas tesis con las que ha solucionado controversias presentadas ante ella respecto del mencionado artículo. Puesto que las tesis presentadas por la Suprema Corte deben ser tomadas en cuenta para dirimir conflictos, se considera que también lo es para aclarar lo que este órgano considera como válido en el tema en tratamiento. Por lo tanto, se expondrán algunas de las tesis más sobresalientes realizadas hasta el momento.

LEYES, ORDEN JERARQUICO DE LAS. El orden jurídico descansa en la aplicación de las leyes, y estas también obedecen a un orden jerárquico, que tiene por encima a la Constitución, las leyes que de ella emanan y los tratados internacionales, ya que el artículo 133 de este ordenamiento, establece categóricamente que será la ley suprema de toda la Unión, en este concepto, todas las leyes del país, bien sean locales o federales deben subordinarse a aquellas leyes, en caso de que surja un conflicto en su aplicación, y es precisamente lo que sucede en el caso a debate, pero está fuera de duda que la Ley de Amparo, por ser reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, es una de aquellas leyes que por emanar de la Constitución, y por ser expedida por el Congreso de la Unión, está colocada en plano superior de autoridad, respecto de cualquiera otra ley local o federal y, por ende, es superior jerárquicamente al decreto que emite a Petróleos Mexicanos de otorgar cualquiera garantía en los conflictos en que intervenga, por tanto, en aquellos que este ordenamiento contraría la Ley de Amparo no puede aceptarse que la derogue.

Folio LXXIV, p. 2,150, Amparo civil 1,083/45.- Petróleos Mexicanos.- 11 de junio de 1945.- Unanidad de 4 votos.

Se reafirma la jerarquía establecida por Kelsen.

TRATADOS INTERNACIONALES, VALIDEZ DE LOS. El artículo 133 de nuestra Constitución, previene que: "... la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanan de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se sujetarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en Constituciones o leyes de los Estados. Los estudiosos de nuestra Constitución, sostienen, invariablemente, que la misma Ley Suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados y convenciones que celebre el gobierno de la República; pero en lo que también están de acuerdo, es que la locución, "y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma", se refieren a que las convenciones y

tratados celebrados, no estén en pugna con los preceptos de la misma Ley Fundamental, es decir, que "estén de acuerdo con la misma". Es pues evidente, que todo tratado o convenio que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficiencia jurídica.

Tomo XCVI. P. 1,639. Amparo penal en revisión 7,798,47.- Vera, José Antonio.- 11 de junio de 1948.- Unanidad de 4 votos.

Esta tesis declara la subordinación de las leyes y los tratados a la Constitución, ya que si no concuerdan con ella, es decir son inconstitucionales, no podrán existir.

CONSTITUCION. Las autoridades del país están obligadas a aplicar ante todas y sobre todas las disposiciones que se dieren, los preceptos de la Constitución Federal.

Amparo directo. Tomo XV, p. 672.

Se evidencia la supremacía constitucional en esta tesis.

CONSTITUCION. IMPERIO DE LA. Sobre todas las leyes y sobre todas las circulares debe prevalecer siempre el imperio de la Carta Magna, y cuantas leyes se opongan a lo dispuesto en ella, no deben ser obedecidas por autoridad alguna.

Tomo IV, p. 272.

Se continúa con la tendencia anterior.

CONSTITUCION FEDERAL. Sus disposiciones deben prevalecer contra cualesquier leyes que se dicten y que sean contrarias a su espíritu.

Tomo III, p. 1,180.

TRATADOS INTERNACIONALES, AMPARO CONTRA LA APLICACION DE LOS. No debe sobreseerse en el juicio de amparo, por la causa de improcedencia que establece la fracción XVIII del artículo 73 de la Ley de Amparo, en relación con el artículo 133 de la Constitución General de la Republica, pues aún cuando los Tratados Internacionales celebrados por el Presidente de la Republica, con aprobación del Senado, que están de acuerdo con la propia Constitución, son, junto con ésta y con las leyes del Congreso de la Unión, que emanan de ella, la Ley Suprema de toda la Unión, ni el precepto constitucional contenido en el artículo 133 ni otro alguno de la propia Carta Fundamental o de la Ley de Amparo, proscriben el juicio de garantías contra la indebida aplicación de un tratado, ya que es indudable que los actos que las autoridades administrativas realizan para cumplimentar Tratados Internacionales, deben estar debidamente fundados y motivados y originarse en un procedimiento en el que se hayan llenado las formalidades que señala la misma Constitución, pues una actitud distinta pugna abiertamente con el artículo 14 de la citada Carta Magna. En esas condiciones, si el juicio de amparo es el medio de control de la legalidad de los actos de autoridad, debe estimarse procedente aunque se trate de la aplicación de tratado internacional, ya que de lo contrario se dejaría en estado de indefensión al particular afectado.

Volumen XCVIII, Tercera Parte, p. 61. Amparo en Revisión 8,123/63.- Manuel Braña Liccio.- 13 de agosto de 1963.-5 votos.

TRATADOS INTERNACIONALES, EL ARTICULO 133 CONSTITUCIONAL. ULTIMA PARTE, NO ESTABLECE SU OBSERVANCIA PREFERENTE SOBRE LAS LEYES DEL CONGRESO DE LA UNION EMANADAS DE LA CONSTITUCION FEDERAL. La última parte del artículo 133 constitucional establece el principio de la supremacía de la Constitución Federal, de las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y de los tratados celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo.

Amparo en revisión 256/61.- Ch. Boehringer Sohn.- 9 de julio de 1961.- Unanimidad de votos.- Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.- Ponente, Genaro David Pimentel.- Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez.

1.2.4. CONCEPTO DE CONSTITUCION EN OTROS ESTADOS

Después de haber estudiado la Constitución mexicana en su historia, el concepto de Constitución que ella misma proporciona, los conceptos que la doctrina da al respecto de una Constitución - no sólo la mexicana - y finalmente las diversas interpretaciones que la Suprema Corte de Justicia de México hace a su Constitución: se hace necesario revisar lo que en otros sistemas jurídicos se señala respecto a la Constitución.

Debe señalarse que en el mundo occidental existen dos "corrientes" en cuanto a la Constitución se refiere. Así, se aprecia que la mayoría de los Estados - toda América se encuentra en este caso - siguen la línea de otorgar a su Constitución o Carta Magna una posición preponderante de sustentación sobre todo su sistema jurídico, presentándola en forma escrita y codificada para evitar vaguedades y pérdida de sus estatutos. Dando como consecuencia que todo aquello que se realice en el orden normativo debe estar de acuerdo con ella, para que pueda ser válida su existencia. Así, la Constitución es la Ley más importante en estos sistemas.

Por otra parte para Inglaterra su Constitución no es únicamente una serie de normas estrictamente escritas y compiladas sino además aquellas que se dan en la vida misma del Estado.

conforme las costumbres lo marquen, es decir, forman parte de su Carta Magna normas consuetudinarias de tal importancia que son consideradas inalienables. Por todo ello, esta Constitución no es codificada; encontrándose dispersa no sólo en diversos ordenamientos jurídicos, sino en la vida misma de los ciudadanos ingleses.

En forma general podría decirse que las prescripciones constitucionales son de una naturaleza superior a las leyes ordinarias. Su supremacía, es la idea básica de la teoría moderna del Estado de Derecho consagrada por la Constitución Norteamericana.(25)

Así, la Constitución argentina reconoce la supremacía del Pacto Federal en su artículo 31, colocándola por encima de leyes y tratados internacionales.

Colombia adopta esta noción de forma diferente. En el artículo 4 la Carta colombiana sólo declara, de manera general, que cuando ésta y la ley sean incompatibles prevalecerá la primera.

Por su parte Costa Rica no hace ninguna declaración al respecto. Sin embargo, al hablar de la nulidad de las leyes contrarias a la Carta constitucional implícitamente adopta el principio de supremacía de la Constitución.

La Carta peruana presenta explícitamente la jerarquización de las disposiciones en su artículo 87, que a la letra dice: "La Constitución prevalece sobre toda otra norma legal. La ley, sobre toda otra norma de inferior categoría, y así sucesivamente de acuerdo a su jerarquía jurídica".

Finalmente, en el caso de México se elige el sistema estadounidense, repitiéndose casi literalmente la redacción de la Constitución Norteamericana, en el artículo 133; como se pudo apreciar con anterioridad.

De tal forma, se pueden distinguir dos grandes grupos dentro de las Constituciones estudiadas:

25. Gerardo Puertas Gómez, Derecho Constitucional Comparado, América Latina, México, Ed. Facultad Libre de Derecho, 1992, p. 33.

1. Las que consagran el principio directamente:

a) Dedicando un artículo especial para hablar de la Ley Suprema.

b) Estableciendo una regla general de la jerarquización normativa.

2. Las que no incluyen expresamente la noción, pero ésta se deduce de las disposiciones relativas al control constitucional.

Así pues, son cinco elementos esenciales los que distinguen a estas Constituciones:

1. Proceso de creación.
2. Fundamentación.
3. Jerarquía normativa.
4. Sistema de control.
5. Procedimiento de reforma.

Un caso aparte es el de Inglaterra. El régimen jurídico inglés evolucionó paulatinamente siendo el fruto de las costumbres y la vida misma de su pueblo. El Derecho inglés es consecuencia de largos años de gestación social, basado en el temperamento y espíritu anglosajones, distinguiéndose por la defensa de la libertad dentro de la comunidad británica.

Al respecto el profesor Ignacio Burgóa explica: "Como efecto paulatino de la costumbre social, de la práctica constante de la libertad, de los acontecimientos históricos en los cuales se revelaron los intentos de defensa de los derechos fundamentales del inglés, surgió la constitución inglesa, no como un cuerpo conciso, unitario y escrito de preceptos y disposiciones legales, sino como un conjunto normativo consuetudinario, implicado en diversas legislaciones aisladas y en la práctica jurídica realizada por los tribunales. Por esto, podemos decir que es Inglaterra el Estado típico dotado de una constitución en el sentido real del concepto, o sea, como agrupación perceptiva creada y consolidada por la costumbre social, fundamentada en la idiosincrasia popular

y que no tiene como antecedente ninguna norma legal, sino que se produce espontáneamente".(26)

Es evidente que la Constitución inglesa no está supeditada a ninguno de los elementos fundamentales existente y característicos de las otras Cartas Fundamentales vistas con antelación; sino que, su importancia y diferenciación, con respecto a las otras Constituciones, es en cuanto a los asuntos que trata y la importancia que a éstos se dé dentro de la vida social de este Estado, esta importancia se refleja en el ámbito legal o jurídico como leyes fundamentales.

1.3. PARTES DE LA CONSTITUCION

No hay mucho que decir respecto a este asunto. Las Constituciones escritas están divididas generalmente en dos partes:

1.3.1. PARTE DOGMATICA

La **parte dogmática**, trata los derechos fundamentales del hombre. En la Constitución Política mexicana se designa a tales derechos como "garantías individuales". Esta denominación suele atribuirse al profesor español Adolfo Posada.

1.3.2. PARTE ORGANICA

La **parte orgánica**, corresponde a la organización, funcionamiento y relaciones del poder público. Para defender la libertad humana no es suficiente con reconocerla, sino además es necesario limitar el poder del Estado a través de un sistema de competencias y principalmente de la división de poderes.

26 Ignacio Burreo. El Juicio de Amparo. 29ª ed. Mexico, Ed. Porrúa, 1992, p. 63.

CAPITULO 2

LOS TRATADOS INTERNACIONALES

2.1. CONCEPTOS

Después de haber revisado lo conducente a qué es una Constitución, y en particular la Constitución mexicana. Se hace necesario revisar lo relativo a los tratados internacionales, debido a que este estudio está basado en ambos conceptos.

La palabra tratado del latín *tractatus* significa obra o escrito que trata de un arte o ciencia, de acuerdo con el diccionario Larousse. También esta palabra presenta diversas acepciones, de acuerdo con la rama del Derecho que se trate. Así, para el Derecho Civil un tratado o acuerdo es la conjunción de voluntades entre dos o más partes para crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones; las partes actuantes del acuerdo serán particulares.

En el Derecho Internacional una de sus fuentes son los tratados, además de la costumbre internacional (como fuentes fundamentales), los principios generales del Derecho, las Jurisprudencias (principalmente de la Corte de Justicia Internacional) y la doctrina, como fuentes subsidiarias del Derecho Internacional.

De acuerdo con el profesor Jiménez de Arechaga el tratado internacional es aquel en el cual concuerdan las voluntades de dos o más sujetos de Derecho Internacional, con el ánimo de producir efectos jurídicos; ya sea para crear, modificar o extinguir un derecho. (27)

Es de observar que Jiménez de Arechaga sólo traslada al Derecho Internacional la definición de tratado vista en el Derecho Civil, modificando levemente sus características. Tal es el caso en el cambio a los sujetos que intervienen en el tratado; de tal forma que los particulares son sustituidos por los sujetos internacionales. Sin mayor complicación.

27. Eduardo Jiménez de Arechaga. Curso de Derecho Internacional Público. 8ª ed., México, Ed. Porrúa, 1990, p. 21

Cabe hacer un parentesis para recordar cuales son los sujetos internacionales, siendo:

- A) Los Estados.
- B) Los Organismos Internacionales.
- C) Los Territorios Bajo Administración.
- D) Las Movimientos Insurgentes.
- E) Los individuos, en forma excepcional.

La sociedad internacional es el conjunto de sujetos que establecen relaciones de interdependencia generando fenómenos políticos, económicos, culturales y de cualquier actividad humana que adquiera interés internacional.

Por su parte Núñez y Escalante mencionan "los tratados o convenciones son la expresión de voluntad de los estados para establecer normas", (28) aclarando que las partes deben sujetarse a ellos en el ejercicio de sus derechos y obligaciones. Por lo que, los Estados crean normas no para los demás sujetos internacionales, sino para obligarse a si mismos y establecer una serie de normas internas necesarias para la adecuada observancia del tratado en el Derecho interno de cada Estado. De esta forma los tratados solo son aplicables a los Estados que los han suscrito.

En otro orden de ideas, los autores arriba mencionados únicamente se refieren a los Estados como partes en los tratados, olvidando que existen otros sujetos internacionales capaces de obligarse entre si.

Antes de continuar parece necesario hacer una pequeña pausa para explicitar algunos principios intrínsecos a los documentos internacionales.

28 Roberto Núñez y Escalante. Compendio de Derecho Internacional Público. México, Ed. Orion, 1979, p. 119.

El primero, de estos principios, se refiere a la obligatoriedad de los tratados, respecto a las partes y a su cumplimiento conforme a la buena fe de cada una. Este principio es llamado "*pacta sunt servanda*". Además, es recogido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 26.

En armonía con este principio los tratados se firman para ser cumplidos. Y su obligatoriedad "dinana del principio general de derecho de que las obligaciones libremente contraídas por el sujeto generan simultáneamente derechos para otro sujeto, el cual puede exigir su cumplimiento". (29) Por tanto, las partes contraen derechos y obligaciones recíprocas que deben cumplir.

Anteriormente se mencionó el hecho de que los tratados únicamente obligan a aquellos sujetos internacionales que intervienen en ellos. A este principio se le conoce como "*res inter alios acta*", es decir, los tratados solo crean obligaciones entre las partes. En este sentido, aquellos sujetos que no han participado en un documento internacional, en principio no tendrán la obligación de sujetarse a él, por no haber otorgado su consentimiento en el mismo. Como excepción a este principio existen casos en los cuales un tratado crea derechos y obligaciones respecto a terceros.

Ello ocurrió con la desmilitarización de las islas Aland, en donde Rusia y otros países firmaron un tratado al respecto. Aquí, Finlandia sostenía que por no haber tomado parte en ese tratado no estaba obligado por él. Sin embargo, una comisión de juristas reunida en París en el año de 1920 decidió que ese tratado había creado una situación jurídica objetiva y por tanto oponible a terceros Estados.

29. *Ibid.* p. 150.

Por lo tanto, y como se puede apreciar, un tratado puede obligar aun a terceros Estados no participantes en él, de acuerdo a la trascendencia internacional de los asuntos que contenga.

El tercero de los principios se refiere al consentimiento como la base de la obligación jurídica y se le conoce como "*ex consensu advenit vinculum*". Es tomado como analogía del Derecho interno de los Estados y se refiere, básicamente, a que en la manifestación del consentimiento no existan vicios como la violencia (física o moral) o el error. Se considera como condición indispensable que el consentimiento este libre de vicios para que nazca correctamente la obligación jurídica.

La Convención de Viena en sus artículos 48 al 52 especifica los casos de invalidez de los tratados debido a vicios en el consentimiento, a saber: Error, dolo, corrupción del representante de un Estado, coacción sobre el representante de un Estado y coacción sobre un Estado mediante el uso o amenaza de la fuerza.

Para concluir con este asunto, de los principios intrínsecos a los tratados, el cuarto de ellos preceniza el respeto a las normas del "*jus cogens*". Se refiere básicamente a la nulidad de un tratado por contrariar una norma imperativa del Derecho Internacional. (30)

Retomando el tema sobre el concepto de tratado internacional, el eminente Charles Rousseau, en su libro "Derecho Internacional Público" expresa la existencia de dos posibles definiciones de tratado internacional: una en sentido amplio (*lato sensu*) y la otra en sentido estricto (*stricto sensu*).

En sentido amplio, un tratado internacional sera "todo acuerdo concluido entre miembros

30. Vid. Antonio Gómez Robledo, El Jus Cogens, 6ª ed., México, Ed. Hernández, 1972, 630 p.

de la comunidad internacional." (31) En consecuencia, no pueden ser considerados tratados internacionales aquellos acuerdos en donde por lo menos una de las partes no sea sujeto internacional; tal es el caso de los enlaces matrimoniales celebrados entre miembros de monarquías reinantes en diferentes Estados.

Por otra parte, un tratado en sentido estricto en palabras del propio Rousseau es "el procedimiento utilizado para formalizarlo o concluirlo, es decir, por su forma y no por su contenido." (32) En este sentido, un tratado lo será siempre y cuando el procedimiento utilizado en su creación sea el requerido para ello, sin exceptuar ningún paso o agregar otro distinto.

Charles Rousseau, además, presenta una clasificación de diversos documentos internacionales, de acuerdo al procedimiento utilizado para su creación. De esta forma se puede encontrar al: tratado, pacto, carta, estatuto, declaración, protocolo, arreglo, acuerdo, *modus vivendi*, etcétera. Sin embargo, a pesar de la multiplicidad de nombres y de las características particulares de cada instrumento mencionado, todos ellos poseen la misma fuerza de obligatoriedad para las partes que los conformaron.

Como punto final de su exposición Rousseau la reduce a una fórmula:

Compromisos internacionales = tratados (tratados, convenios,
actos, pactos, cartas, estatutos, protocolos, declaraciones, arreglos,
acuerdos "*modus vivendi*", etc.) + *acuerdo en forma simplificada*
(intercambios de cartas, de notas o de declaraciones).

31. Charles Rousseau. Derecho Internacional Público. 3ª ed., España. Ed. Ariel, 1966, p. 23.

32. *Ibid.* p. 24.

Respecto de las declaraciones de principios, también llamadas "*gentlemen's agreements*" o acuerdos entre caballeros, Seara Vázquez menciona una distinción fundamental entre éstas y los tratados internacionales. Para él los tratados están destinados a producir obligaciones jurídicas, como se dijo anteriormente; y, las declaraciones de principios sólo tienen como objeto mostrar cuáles son sus propósitos comunes. (33) De tal forma que dos sujetos internacionales pueden declarar su voluntad unilateralmente respecto de un asunto sin obligarse entre sí o con terceros; tal sería el caso de dos Estados en los que cada uno por su parte declara su voluntad de mejorar el combate contra el narcotráfico en su respectivo territorio, sin llegar a firmar acuerdos conjuntos de cooperación.

Después de revisar los diferentes puntos de vista de los estudiosos del Derecho para aclarar qué es un tratado internacional, se puede concluir que un tratado internacional es el acuerdo de voluntades entre dos o más sujetos del Derecho Internacional Público para crear o modificar obligaciones recíprocas de interés mutuo en el ámbito internacional. Con la posibilidad de afectar a terceros no involucrados directamente en el asunto.

2.1.1. CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

Esta Convención en su artículo 2º, párrafo primero, inciso a) se refiere al tratado en los siguientes términos:

"a) Se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular".

33. Modesto Seara Vázquez, Derecho Internacional Público 11ª ed., México, Ed. Porrúa, 1986, p. 64.

De esta disposición se desprende que la Convención de Viena sólo se aplica a:

1. Tratados celebrados entre Estados.
2. Tratados realizados por escrito.
3. Aquellos tratados regidos por el Derecho Internacional.

Existen otras definiciones dentro de este apartado que son de interés para el lector, y que además se utilizarán posteriormente. Por lo que se considera conveniente su inclusión desde este momento. De tal forma que para esta Convención se entiende por:

- "Ratificación, aceptación, aprobación y adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.
- "Plenos poderes" un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un Estado.
- "Reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.
- "Estado negociador" un Estado que ha participado en la elaboración y adopción del texto del tratado.
- "Estado contratante" un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado.
- "Parte" un Estado que ha consentido en obligarse por un tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor.
- "Tercer Estado" un Estado que no es parte en el tratado.

Por ahora se dejará hasta aquí el estudio de este artículo y de esta Convención, pues más adelante se realizará un análisis más profundo de la misma.

2.2. LOS TRATADOS EN EL DERECHO MEXICANO VIGENTE

Preciso es realizar un análisis de las disposiciones previstas en aquellos ordenamientos relacionados, directa o indirectamente, con los tratados internacionales en el Derecho mexicano.

2.2.1. EN LA CONSTITUCION MEXICANA

El artículo 76, del mencionado ordenamiento, establece las facultades exclusivas del Senado de la República. Al respecto en su fracción primera determina:

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

Del párrafo transcrito se desprenden varios principios importantes, a saber:

1. El órgano que tiene, desde un punto de vista material, la facultad para ratificar los tratados es el Senado.
2. La^s voluntades conjuntas, tanto del Senado como del Presidente de la República, integran la voluntad del Estado mexicano para celebrar tratados internacionales. (34)
3. La celebración de un tratado la realiza el Presidente de la República; y, posteriormente el Senado emite su aprobación, en cada caso.

En armonía con lo anterior, el Senado puede decidir la no aprobación de un tratado ya celebrado por el Primer Mandatario de la República.

34. Carlos Arellano García. Primer Curso de Derecho Internacional Público. 2ª ed., México. Ed. Porrúa, 1993, p. 696.

4. Se diferencia entre tratados internacionales y convenciones diplomáticas, entendiéndose por estas últimas aquellas celebradas a través de los representantes diplomáticos; como en nombre lo indica.
5. Finalmente se puntualiza el hecho de que ningún tratado o convenio internacional celebrado por el Poder Ejecutivo, puede ser válido sin la posterior aprobación del Senado.

El artículo 89 constitucional establece las facultades y obligaciones, a favor y a cargo, del Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. La fracción X establece:

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

De esta fracción se pueden formular algunos comentarios:

1. Alude sólo a la celebración de tratados internacionales y a la política exterior mexicana. Anteriormente se mencionaban las negociaciones diplomáticas, de manera errónea. Corregido el error se observa que "el Presidente de la República no puede, celebrar compromisos o acuerdos, sin la aprobación del Senado de la República." (35)
2. Recoge principios generales del Derecho Internacional. Elevándolos a rango constitucional.

Por otra parte el artículo 133 de la Constitución mexicana hace referencia a los tratados en los siguientes términos:

35. *Ibid.* p. 697.

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

De este artículo se puede derivar lo siguiente:

- 1. Se colocan en forma conjunta, en el más alto grado jerárquico a: la Constitución Federal, las Leyes del Congreso de la Unión y los tratados internacionales.**
- 2. Se hace una graduación dentro de la jerarquía mencionada, ya que los tratados internacionales deben de armonizar con la Constitución. “A *contrario sensu*, si los tratados internacionales no están en armonía con la Constitución no serán Ley Suprema de toda la Unión.” (36) Este punto se analizará con mayor profundidad en el último capítulo de este trabajo de investigación.**
- 3. Incorpora al Derecho interno mexicano a los tratados internacionales.**
- 4. Coloca por encima de las Constituciones y leyes estatales a los tratados internacionales. Marcando la directriz que deben seguir los jueces en caso de controversia entre leyes locales y tratados internacionales. Debiendo prevalecer la aplicación de estos últimos sobre aquellas.**

Respecto de los tratados internacionales también existen tesis sobresalientes. Algunas de ellas ya se trataron en el capítulo primero de este trabajo de investigación, sin embargo aún queda una sin revisar, por lo que a continuación se analizará.

36. Ibid. p. 698.

"TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA": El artículo 133 de la Constitución no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntado dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y a otras es el mismo.

Amparo en revisión 256/81.- Ch. Boehmiger Eoim.- 9 de julio de 1981.- Unanidad de votos.- Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.- Ponente: Cénaro David Góngora Pimentel.- Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez."

Respecto a esta tesis sólo queda una duda por aclarar. Si tanto tratados internacionales como Leyes del Congreso de la Unión son de igual jerarquía, en la práctica ¿Cuál de los dos se debe aplicar? Para tratar de aclarar este punto a continuación se verán algunas Leyes.

El artículo 56 del Código Penal para el Distrito Federal establece: "... La autoridad que esté conociendo del asunto o ejecutando la sanción aplicará de oficio la ley más favorable ..." De tal forma, y dado que los tratados internacionales son parte del Derecho interno mexicano, en el Derecho Penal no hay duda en cuanto a cuál debe ser aplicada: pues de acuerdo a lo anotado se aplicará "la Ley más favorable al [inculcado o] al sentenciado", es decir, se aplica el principio conocido como "*in dubio pro reo*".

Algo parecido sucede dentro del Derecho del Trabajo, en donde el artículo 18 de la actual Ley Federal del Trabajo señala: "En la interpretación de las normas de trabajo se tomarán en consideración sus finalidades señaladas en los artículos 2º y 3º. En caso de duda, prevalecerá la interpretación más favorable al trabajador."

Por tanto, conforme a este artículo, si existe controversia en cuanto a cuál, tratado internacional o Ley Federal, se debe aplicar en materia laboral explica que deberá observarse "la

interpretación más favorable al trabajador”, lo cual es conocido como el principio *in dubio pro operario*, o sea, lo más favorable al operario o trabajador.

Para concluir con este asunto de aplicación de normas baste decir que, con excepción del Derecho del Trabajo y del Penal, en el resto de las ramas del Derecho mexicano en donde pudiesen existir conflictos entre tratados internacionales y Leyes Federales todavía no hay precedentes en cuanto a cuál aplicar. De tal forma que se dejó abierta la posibilidad al Poder Legislativo de arreglar tal laguna y al judicial indefenso para actuar adecuadamente, debiendo utilizar, este último, su sano juicio para resolver las controversias que lleguen a sus manos.

2.2.2. CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Los artículos 3º y 4º de este ordenamiento establecen la manera en que entran en vigor las Leyes, reglamentos, circulares o cualesquiera otras disposiciones de observancia general en la Republica mexicana, siendo en forma resumida la siguiente:

a) Los tratados internacionales (o cualesquiera otra disposición) que contengan ordenamientos de observancia general, requieren de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación*. Esta es la razón por la cual se publica en dicho diario el Decreto de promulgación de un tratado internacional.

b) Sin su publicación no puede iniciar la vigencia de un tratado internacional. A su vez, basta con la publicación del tratado para introducirlo al Derecho interno mexicano, sin la necesidad de promulgar una Ley específica para ello.

c) Se señala el momento exacto de iniciación de vigencia de los tratados internacionales y otros ordenamientos generales.

2.2.3. LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL

Esta Ley otorga facultades a favor de la Secretaría de Relaciones Exteriores en materia de tratados. Dichas facultades son complementarias y no substitutivas de las establecidas por la

Constitución . Así, el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece para la Secretaría de Relaciones Exteriores, entre otras cosas tiene a su cargo el:

“I. Promover, propiciar y asegurar la coordinación de acciones en el exterior de las dependencias y entidades de administración pública federal; sin afectar el ejercicio de las atribuciones que a cada una de ellas corresponde, conducir la política exterior, para lo cual intervendrá en toda clase de tratados, acuerdos y convenciones en los que el país sea parte.”

Como consecuencia de que dicha Secretaría es parte del Poder Ejecutivo y el Presidente de la República no puede estar presente personalmente en todos los asuntos de Estado, éste puede delegar sus responsabilidades en aquellos funcionarios autorizados para realizar dichas funciones.

2.2.4. LEY ORGANICA DEL SERVICIO EXTERIOR MEXICANO

En los términos del artículo 3º, inciso d), de esta Ley Orgánica corresponde al Servicio Exterior mexicano:

“d) Cuidar el prestigio del país en el extranjero y el cumplimiento de los tratados y convenciones de los que el gobierno de México sea parte, y de las obligaciones internacionales que le corresponde cumplir.”

Se debe notar que aun cuando el gobierno mexicano tome parte en la celebración de un tratado, no es el único ente obligado por el documento; en el caso de que sea aprobado por el Senado y entre en vigor, será el Estado mexicano quien se obliga a cumplirlo. Por lo que, es el Estado mexicano y no el gobierno mexicano quien forma parte del tratado.

2.2.5. LEY SOBRE LA CELEBRACION DE LOS TRATADOS

Esta Ley publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de enero de 1992 y vigente a partir del día siguiente a su publicación es, en opinión del profesor Arellano García, una total contradicción a la Constitución Federal de México; además de contener disposiciones enteramente

antagónicas a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aprobada por el Senado de la República y vigente en el Derecho positivo mexicano.

Ante tal denuncia se hace necesario analizar la Ley sobre la Celebración de los Tratados a la luz de la Constitución y de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

El artículo 1º de la referida Ley señala:

“ La presente Ley tiene por objeto regular la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales en el ámbito internacional. Los tratados sólo podrán ser celebrados entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público. Los acuerdos interinstitucionales sólo podrán ser celebrados entre una dependencia u organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales.”

Como es de apreciar la Ley sobre la Celebración de los Tratados tiene por objeto regular dos documentos internacionales: los tratados y los acuerdos interinstitucionales. Respecto de estos últimos el artículo 2º de la misma Ley en su fracción II puntualiza:

“II.- “Acuerdo interinstitucional”: [es] el convenio regido por el Derecho Internacional Público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal, o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado.

El ámbito material de los acuerdos interinstitucionales deberá circunscribirse exclusivamente a las atribuciones propias de las dependencias y organismos descentralizados de los niveles de gobierno mencionados que los suscriben.”

Dentro de este artículo se dan otras definiciones. Algunas de las cuales ya se vieron, cuando se habló de la Convención de Viena; sin embargo, aquellos que no fueron puntualizados se mencionarán ahora:

- "Firma ad referendum": el acto mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos hacen constar que su consentimiento en obligarse por un tratado requiere, para ser considerado como definitivo, de su posterior ratificación.
- "Plenos poderes": el documento mediante el cual se designa a una o varias personas para representar a los Estados Unidos Mexicanos en cualquier acto relativo a la celebración de tratados.
- "Organización internacional": la persona jurídica creada de conformidad con el Derecho Internacional Público.

Esta Ley realiza otras explicaciones de carácter administrativo en cuanto a los tratados internacionales y los acuerdos interinstitucionales que no se consideran de capital importancia para el presente estudio, por lo cual se recomienda al lector consultar la citada Ley para ampliar su información.

2.2.5.1. LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES

Para el profesor Arellano García basta con el artículo 1º, arriba transcrito, para contravenir a la Constitución Federal en sus artículos 76 frac. I, 89 frac. X y 133. En sus propias palabras "... la potestad representativa del país, para celebrar válidamente tratados internacionales le corresponde conjuntamente al Presidente de la República y al Senado de la República ... Esta potestad de celebración de tratados internacionales, constitucionalmente, no es transmisible, denegable o renunciabile. No puede el legislador secundario, como lo hace en la Ley de Tratados, dejar de respetar tales disposiciones constitucionales y entregar la facultad de celebrar tratados,

bajo la denominación de "acuerdos interinstitucionales" a dependencias gubernamentales, federales, locales o municipales, centralizadas o descentralizadas, de muy inferior categoría y que nunca podrán representar al país hacia el exterior." (37)

La exposición de Arellano García se puede resumir en los siguientes apartados:

A) Que por lo establecido en la Carta Magna (en los artículos ya citados) se deduce que el Ejecutivo Federal, representado físicamente por el Presidente de la República y quien a su vez puede ser representado en materia internacional por el ministro de la oficina correspondiente, es decir, por el Secretario de Relaciones Exteriores, es el único autorizado constitucionalmente para celebrar tratados internacionales, no importando cual fuere su denominación. Y en ningún caso otra autoridad o dependencia podrá realizar válidamente un tratado con el exterior, aun cuando al mismo se le quiera denominar "acuerdo interinstitucional", pues en el fondo también obliga internacionalmente a la Federación.

B) Se vulnera claramente el artículo 117 fracc. I constitucional. Ya que, es este artículo el que señala en forma indubitable la prohibición a los Estados de la República mexicana para celebrar tratados con otro Estado o con potencias extranjeras. Por consiguiente, y en palabras del mismo ordenamiento: "Los Estados no pueden, en ningún caso: I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras ..."

C) Por su parte el artículo 115 de la Constitución, determina al Municipio como una simple forma de organización interna de cada Estado de la República. A decir verdad, el Municipio es la base de la división territorial, organización política y administrativa de los Estados de la Federación. Por tanto, estas organizaciones no podrán contraer compromisos internacionales, ni

37. *Ibid.* p. 703.

aun cambiando el nombre de tratado por el de "acuerdo interinstitucional"; como en el caso anterior.

D) En el orden internacional México no sigue los cánones previstos en la Convención de Viena, pues por las características propias de su régimen legal, los tratados se celebran entre Estados y no entre dependencias gubernamentales. Ello porque estos organismos no están autorizados por la Constitución para celebrar tratados internacionales.

Para concluir con su exposición Arellano García señala que es sumamente delicado que sin las facultades constitucionales la Ley de Tratados, como él le llama, faculte a dependencias u organismos federales, locales o municipales a celebrar acuerdos interinstitucionales, ya que de lo que realicen en el exterior tendrá que responder el Estado mexicano, aun cuando su actuación contrarie a la Constitución.

Continuando con lo relativo a los "acuerdos interinstitucionales" y para aclarar lo conducente a ellos, se considera necesario hacer un poco de historia en lo que ha tratados se refiere.

Dentro de las discusiones realizadas por el constituyente de 1857, en relación a los tratados, se optó por utilizar los términos tratados y convenciones en el entonces artículo 126 constitucional como sinónimos mutuos para obligar al Estado mexicano y para evitar abusos por parte del Ejecutivo de la Unión. Con relación a este asunto Don Francisco Zarco, en su momento, expresó que las diversas denominaciones dadas a los acuerdos internacionales podrían llegar a dar una base legal al Ejecutivo para la celebración de éstos y ratificarlos sin la aprobación del Senado. En el mismo sentido, Don Guillermo Prieto señaló claramente que los términos tratado y convención eran redundantes. Sin embargo aceptó la inclusión de ambas palabras con el fin de evitar cualquier tipo de abuso.

Volviendo a los "acuerdos interinstitucionales" y tomando como base que la Ley sobre la Celebración de los Tratados los define como "el convenio regido por el Derecho Internacional Público ..." y en la misma se acepta que es un convenio, es decir, se acepta que puede ser manejado como un tratado pues, como se dijo anteriormente, aun cuando a éstos se les denomine con diversos términos en el fondo son lo mismo. Por lo que aunque los "acuerdos interinstitucionales" sean celebrados por las dependencias que la misma Ley señala, "no cambia en nada su naturaleza de tratado." (38)

Se hace evidente que la preocupación del Constituyente del '57, en relación a los posibles abusos por parte de algunas autoridades federales para realizar los tratados adecuadamente, por la falta de un lenguaje enteramente claro, no era sólo parte de su imaginación. Pues aun hoy en día se intentan utilizar palabras sinónimas como si fuesen términos diferentes.

Al respecto el Dictamen de la Cámara de Senadores señala

"En virtud de lo anterior, ha quedado ~~debe tenerse presente~~ sobre todo a partir del concepto de tratado antes enunciado, que los acuerdos interinstitucionales tienen naturaleza jurídica distinta a la de los tratados. En virtud de que su suscripción, los compromisos que se pacten no los asume el Estado Mexicano como tal, sino que constituyen compromisos para las dependencias u organismos descentralizados federales, estatales o municipales que lo suscriben."

Si la naturaleza de los "acuerdos interinstitucionales" no es la de tratados ¿Cuál es su naturaleza? No pueden ser considerados como contratos, ya que son regidos por el Derecho Internacional. Y pese a lo que expongan los legisladores, los "acuerdos interinstitucionales" si comprometen al Estado mexicano, ya que, "en el ámbito internacional, la facultad de celebrar

38. Loreta Ortiz Ahlf, Derecho Internacional Público, 2ª ed., México, Ed. Harla, 1993, p. 47

tratados, acuerdos, convenios, etc., se entiende reservada, en el supuesto de Estados compuestos o federados, a los órganos centrales, salvo que la propia *Constitución* les conceda dicha facultad a las entidades federativas, sujeta a los límites que establece el orden jurídico interno y al reconocimiento de terceros Estados de la Comunidad Internacional.” (39) Caso, este último, que no es el del Estado mexicano.

El régimen de aplicación de los “acuerdos interinstitucionales” , en la Ley sobre la Celebración de Tratados se establece:

1. Su circunscripción será exclusivamente a las atribuciones propias de las dependencias u organismos descentralizados que los suscriban.
2. Las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal deberán informar a la Secretaría de Relaciones Exteriores todo lo relativo a cualquier “acuerdo interinstitucional” que deseen realizar con cualquier dependencia gubernamental extranjera u organismo internacional. Dicha Secretaría a su vez deberá dictaminar respecto a la procedencia del mismo y, en su caso inscribirlo en el Registro correspondiente.
3. A través de ellos, se pueden establecer mecanismos internacionales para la solución de controversias, también internacionales.

No obstante que la Ley arriba mencionada no expone nada al respecto, y en el supuesto de que los multicitados acuerdos estén en armonía con la Constitución Federal, éstos no deberán afectar derechos de particulares, ni incidir en materias exclusivas de los Poderes de la Unión. Además, los jueces federales y las entidades federativas no deberán tomarlos como Ley Suprema de la Unión, ni estarán obligados a cumplirlos, por no cumplir con todos los requisitos que para ello se exigen.

39. *Ibid.* p. 50.

2.2.6. CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS

El artículo 84 de la Convención de Viena dispone que, ésta, entraría en vigor el día trigésimo a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o adhesión. Así, el 20 de enero de 1980, entró en vigor la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

La comisión redactora de esta Convención decidió excluir los tratados celebrados entre Estados y Organizaciones Internacionales, ya que su inclusión hubiese complicado y retrasado excesivamente la preparación del proyecto. Además, se decidió que los tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o sólo entre estas últimas fuesen objeto de otra Convención posterior.

El 21 de marzo de 1986, el plenipotenciario mexicano, firmó, *ad referendum*, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. Esta Convención fue aprobada por la Cámara de Senadores el 11 de diciembre de 1987. El Decreto de Promulgación se publicó el 28 de abril de 1988, en el *Diario Oficial*.

Como se leyó en el apartado 2.1.2. de este estudio para la primera Convención un tratado será un acuerdo internacional celebrado por Estados, debiendo ser por escrito

El segundo requisito para que un tratado sea afectado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, se refiere a que el tratado debe ser por escrito, es decir, se excluyen los tratados verbales, en desuso actualmente. Sin embargo, aun cuando la Convención de Viena no los acepta su valor jurídico no se afecta por ello.

Finalmente, la Convención de Viena no admite "los acuerdos celebrados entre Estados

regulados por el derecho interno de alguna de las partes o por algún otro derecho interno.” (40) Como se aprecia de la definición de tratado que da la Convención, cuando dice que será “regido por el Derecho Internacional.”

Es preciso señalar que aun cuando se celebren acuerdos o tratados internacionales fuera del ámbito de aplicación de la Convención de Viena, este hecho no afecta su validez jurídica, ni impide se les apliquen normas enunciadas en la Convención.

2.3. PROCEDIMIENTO PARA LA CREACION DE LOS TRATADOS

Hasta antes de la Convención de Viena la doctrina y la práctica distinguían entre tratados y acuerdos simplificados.

Los tratados eran aquellos documentos celebrados en forma inmediata y su procedimiento de celebración se dividía en: negociación, firma y ratificación.

Por su parte los acuerdos simplificados se concluían por el jefe de Estado, el ministro de Relaciones Exteriores o el jefe de la respectiva misión diplomática. Obligaban a partir de la firma o el canje de instrumentos; no requerían de ratificación posterior.

Para la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados tal clasificación no existe y designa a ambos como tratados, considerando que dichas diferencias no son de gran importancia.

Cabe aclarar que existe diferencia entre lo que es la celebración de un tratado y la entrada en vigor del mismo. La primera se refiere a la prestación del consentimiento por un Estado (u algún otro sujeto internacional, si es el caso) que forme parte de él. Y la entrada en vigor “resulta de ciertos hechos de las partes o de alguna condición puesta por estas.” (41)

40. *Ibid.* p. 17.

41. Carlos Arellano García. *Op. cit.* p. 63.

Aun cuando la Convención de Viena da en forma genérica los pasos o etapas del proceso de celebración de los tratados, existen pequeñas discrepancias entre los autores con respecto a ellos. Sin embargo, y a pesar de presentar mínimas diferencias, la mayoría de ellos coinciden en:

1. Negociación.
2. Adopción del texto.
3. Autenticación del texto.
4. Manifestación o prestación del consentimiento.

Dichas etapas están basadas, esencialmente, en lo que la Convención de Viena señala.

1. La negociación: Su objetivo es lograr un acuerdo entre las partes con el fin de determinar las cláusulas del tratado. En otras palabras, son los actos destinados a definir los intereses de las partes contratantes y así acordar el contenido del tratado. Esta parte del proceso no está regulada por la Convención de Viena.

2. La adopción del texto: Es el procedimiento por el cual se ajusta de manera formal el texto del tratado. Es decir, se acepta o adopta como definitivo el texto. Se admite el contenido del tratado.

Al respecto el artículo 9° de la Convención de Viena declara:

“1. La adopción del texto de un tratado se efectuará por consentimiento de todos los Estados participantes en su elaboración, salvo lo dispuesto en el párrafo 2.

2. La adopción del texto de un tratado en una Conferencia Internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los Estados presentes y votantes a menos que esos Estados decidan por igual mayoría aplicar una regla diferente.”

Por regla general los tratados se adoptan por unanimidad; en los tratados multilaterales se hará de acuerdo a lo dispuesto por los Estados, y en forma supletoria la adopción del texto será por mayoría de dos tercios. Esta etapa no implica manifestación del consentimiento para obligarse:

3. Autenticación del texto: Es el acto mediante el cual se establece como definitivo el contenido del tratado, o sea, el texto ya no puede ser alterado. Se certifica que el escrito es el correcto y auténtico. En relación a este punto el artículo 10 de la Convención de Viena anota:

“El texto de un tratado quedará establecido como auténtico o definitivo:

- a) Mediante el procedimiento que se prescriba en él o que convengan los Estados que hayan participado en su elaboración; o
- b) A falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma *ad referendum* o la rúbrica puesta por los representantes de esos Estados en el texto del tratado o en el acto final de la Conferencia en la que figure el texto.”

4. Manifestación o prestación del consentimiento: Es el acto mediante el cual “los Estados se obligan a cumplir el tratado.” (42)

En armonía con el artículo 11 de la Convención de Viena, las formas de manifestación del consentimiento en obligarse por un tratado son:

- a) La firma.
- b) El canje de instrumentos que constituyan un tratado.
- c) La ratificación.
- d) La aceptación.
- e) La aprobación; o,
- f) La adhesión.

Finalmente señala que puede ser en la forma que se hubiere convenido.

La Convención explica ampliamente cómo ocurre, en cada caso, la manifestación del consentimiento a través de los medios enumerados. Esta explicación se encuentra de los artículos 12 al 15 de dicha Convención.

42. Loretta Ortiz Alhf. Op. cit. p. 18.

El artículo 17 de la misma Convención señala la posibilidad de que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse solamente respecto de una parte, o excluir alguna o varias de las disposiciones, del tratado. No obstante el consentimiento del Estado para obligarse parcialmente está sujeto a surtir sus efectos jurídicos si el tratado o los otros Estados contratantes lo autorizan.

Después de su celebración llega el momento para que el tratado tenga vida jurídica real, es decir, entre en vigor en los Estados que lo celebraron.

El artículo 18 de la Convención de Viena apunta que "cuando un Estado ha manifestado su consentimiento en obligarse, aunque el tratado no haya entrado en vigor, tiene la obligación de no malograr su objeto, que deriva de la buena fe y de la justicia." (43) Para que un Estado quede obligado en este sentido debe ocurrir por lo menos uno de los dos supuestos marcados por el artículo 18, a saber:

"Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto o el fin de un tratado:

- a) Si ha firmado el tratado o ha canjeado instrumentos ... ; o
- b) Si ha manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado ..."

Un tratado entra en vigor de acuerdo con la forma y fecha en que concuerden los Estados negociadores. A falta de disposición el tratado entrará en vigor:

- Tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores, en obligarse por el tratado.
- Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha posterior a la de la entrada en vigor de dicho tratado, éste entrará en vigor con relación a ese Estado en dicha fecha.

43. Marco Momoy Cabra, Derecho Internacional Público, 2ª ed., Colombia, Ed. Temis, 1986, pp. 64 y 65.

- Las cuestiones que se susciten necesariamente antes de la entrada en vigor del tratado se aplicarán desde el momento de la adopción de su texto.

Lo anterior de acuerdo con el artículo 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Concluyendo con este tema, es de notar que un tratado internacional puede aplicarse provisionalmente, si la urgencia de los asuntos que contenga u otras razones expuestas en el tratado por los Estados, así lo ameriten. La aplicación provisional se hará, lógicamente, antes de que se termine la ratificación y entre en vigor plenamente.

En México, por mandato constitucional, el Poder Ejecutivo Federal es el encargado de realizar la negociación, adopción del texto y la autenticación del mismo; y es el Senado de la República el encargado de la última etapa, la manifestación del consentimiento a través de la aprobación del tratado, previo análisis del mismo.

Finalmente, un tratado entrará en vigor en el Estado mexicano cuando sea publicado en el *Diario Oficial* de la Federación, a través del decreto que así lo haga saber.

2.4. CLASIFICACION DE LOS TRATADOS

Existe gran variedad de clasificaciones de los tratados, a saber:

1. **De acuerdo a la materia del tratado**, pueden ser de carácter político, económico, cultural, deportivo, etc.
2. **Por el número de sujetos que intervienen en ellos**. Los concertados entre dos sujetos internacionales son los **tratados bilaterales**. Los **tratados multilaterales** se realizan entre más de dos sujetos internacionales. Dentro de estas dos divisiones pueden existir **tratados generales** cuya naturaleza puede ser universal; y los **restringidos** que por su naturaleza se limita a un número determinado a los sujetos actantes. En este rubro se encuentran las Convenciones regionales, es decir, aquellas en donde sólo se admiten a los Estados que por su

situación geográfica llenan los requisitos para formar parte de ella. Así, se pueden encontrar Convenciones o tratados de Estados Americanos, de Estados Asiáticos, etc.

3. Los **tratados abiertos** permiten la adhesión de otros actantes. Los **tratados cerrados** no permiten la adhesión, es decir, sólo participan en ellos los sujetos involucrados inicialmente en su celebración.
4. Otra clasificación ya superada distinguía entre **tratado-ley** y **tratado-contrato**. Los **tratados-ley** intentaban crear una norma de carácter general aplicable a toda la comunidad internacional. Por su parte los **tratados-contrato** prevenían un intercambio de prestaciones entre los contratantes.

A esta última clasificación de los tratados, en **tratados-ley** y **tratados-contrato**, se le conocía como "clasificación de orden material." (44) Y a la clasificación de los **tratados** en **bilaterales** y **multilaterales** o **colectivos**, se le llamaba "clasificación de orden formal".

El Estado mexicano es parte de múltiples tratados, los cuales pueden ser clasificados dentro de cualquiera de las anteriores denominaciones. (45)

2.5. PARTES DE UN TRATADO

1. **PREAMBULO.** Son las declaraciones, la exposición de motivos en donde se expresa el por qué del tratado.
2. **CLAUSULADO.** Son los derechos y obligaciones adquiridas por las partes del tratado. El **clausulado** o las **cláusulas** son a los **tratados** lo que los **artículos** son a la **Ley**.

44. Charles Rousseau. Op. cit. p. 26.

45. Vid. México: Relación de Tratados en Vigor. Secretaría de Relaciones Exteriores. México, 1991.

Dentro del Clausulado existen tres cláusulas las cuales por su especial contenido son de mayor interés:

a) **CLAUSULA DE ADHESION.** Mediante ella se establece la posibilidad de que un Estado o algún otro sujeto internacional (según sea el caso) que no intervino originariamente en la elaboración del tratado se sume a él, es decir, se anexe o adhiera al tratado, con la aprobación de las otras partes involucradas.

b) **CLAUSULA DE DENUNCIA.** A través de la cual se abre la posibilidad y el mecanismo por el que un Estado o parte del tratado informe a las demás su voluntad o imposibilidad para seguir cumpliendo con las obligaciones del tratado. Si se diera el caso de que una de las partes utilizara esta cláusula, dicha parte quedará excluida del tratado o si los contratantes lo deciden se realiza un nuevo tratado. Si un Estado o parte cesa de cumplir con las obligaciones contraídas mediante un tratado caerá en responsabilidad internacional.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en su artículo 56 contempla el caso de denuncia o retiro de un tratado.

c) **CLAUSULA DE VIGENCIA.** Regula el tiempo de validez del tratado el cual no siempre será un tiempo fijo. Puede ser una condición para la terminación del tratado. La Convención de Viena analiza este punto en su artículo 24.

d) **CLAUSULA DE RESERVA.** Es la declaración formulada por una o varias partes del tratado con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de algunas cláusulas del tratado, aclarando que no se cumplirá el acuerdo en su totalidad. Para que esta cláusula sea válida deberá ser aceptada por las demás partes del tratado.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados expone lo conducente a las reservas en los términos expuestos al inicio de este capítulo. La sección segunda, de los artículos 19 al 23 de la referida Convención amplía la información sobre el tema.

La Ley sobre la Celebración de Tratados en su artículo 2º expone:

“Artículo 2º. Para los efectos de la presente Ley se entenderá por:
VII.- “Reserva”: la declaración formulada al firmar, ratificar, aceptar
o adherirse a un tratado, con objeto de excluir o modificar los efectos
jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a los
Estados Unidos Mexicanos.”

Si se compara la definición de la Convención de Viena con la que da este artículo se
aprecia que se trasladó aquella a ésta, con tan sólo una pequeña modificación.

CAPITULO 3

LA CONSTITUCION POLITICA Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES COMO LEYES FUNDAMENTALES DEL DERECHO MEXICANO

3.1. RELACION DEL DERECHO INTERNACIONAL CON EL DERECHO INTERNO DE LOS ESTADOS

Existen diversas teorías que intentan explicar la relación existente entre el Derecho interno y el Derecho Internacional de un Estado. Sin embargo, a pesar de su diversidad se pueden clasificar dentro de dos grandes grupos: La teoría dualista y las teorías monistas.

3.1.1. TEORIA DUALISTA

La teoría dualista defiende la idea de que ambos sistemas jurídicos (interno e internacional) son independientes y separados entre sí. Esta separación, dicen, se debe a que existe una doble oposición basada en la diferencia de relaciones sociales y a la diversidad de fuentes jurídicas.

En cuanto a la diferencia de relaciones sociales explican que el Derecho interno se refiere al conjunto de normas jurídicas establecidas en el seno de una comunidad, con el fin de regir las relaciones entre sujetos sometidos a un legislador; mientras que el Derecho Internacional regulará las relaciones entre Estados, en un ámbito de igualdad.

Respecto a la diferencia de fuente jurídica, se expone que en el Derecho interno la fuente jurídica es la voluntad de un solo Estado, en tanto que en el Derecho Internacional la fuente jurídica será la voluntad de varios Estados.

Finalmente, se dice que ambos sistemas jurídicos jamás se superponen entre sí, aun cuando lleguen a tener algún contacto ya que reglamentan diferentes relaciones y la posibilidad de concurrencia entre las fuentes de ambos sistemas es nula.

Anzilotti de manera tajante concluye que aun cuando pueda existir cierta relación entre ambos sistemas jurídicos, no pueden existir normas internacionales emanadas de las normas internas o viceversa, ni influir unas con las otras, pues es tan grande la divergencia entre ambos

sistemas jurídicos, tanto en sus características como en su naturaleza que resulta imposible cualquier contacto entre ambos sistemas jurídicos.

Finalmente, la teoría dualista se puede sintetizar ordenando las diferencias entre el orden jurídico interno y el Internacional, como son:

1. Las fuentes: Uno se genera por el proceso legislativo interno y el otro por la costumbre y los tratados internacionales, principalmente.
2. Las relaciones que regulan: El Derecho Internacional rige relaciones entre Estados y el interno regula las relaciones de individuos.
3. La substancia: El Derecho interno es la Ley que está sobre los individuos y el Derecho Internacional está entre los Estados, no encima de ellos.

3.1.2. TEORIAS MONISTAS

Las teorías monistas afirman que el Derecho Internacional y el Derecho interno conforman un solo sistema jurídico. Estas teorías adoptan dos modalidades: una defiende la supremacía del Derecho Internacional sobre el Derecho interno y la otra la superioridad de este último sobre el primero.

3.1.2.1. Teoría Monista Internacional o de la Supremacía Internacional

En cuanto a la supremacía del Derecho Internacional sobre el Derecho interno Kelsen ofrece una teoría muy radical; la cual explica que ambos sistemas jurídicos no son diferentes, sino que son partes de un sistema general único. Además, como el Derecho Internacional fija los límites de competencia del Estado y el Derecho interno sólo tiene aplicación dentro de ese Estado, es lógico por tanto que esté subordinado al Derecho Internacional. En sus aspectos más radicales niega la posibilidad jurídica de algún Derecho interno que se oponga al Internacional, es decir, no existe mayor Derecho que el Internacional y éste está en la cúspide de la pirámide jurídica de cualquier Estado.

En la actualidad esta postura se ha suavizado creando el llamado "monismo moderado", el cual tiene cierto contacto con el dualismo. Esta clase de monismo admite que el Derecho Internacional debe ser de gran trascendencia para los Estados pues regula su relaciones, sin embargo, acepta que no se puede desligar un Estado de su Derecho interno, ya que ello implicaría poner en peligro su propia existencia en el ámbito internacional y malograr sus propios fines en el aspecto legal, social y de cualquier esfera de su devenir. Así las cosas, resultaría más conveniente analizar cada caso en particular y determinar de manera individual qué Derecho si el interno o el Internacional debe prevalecer.

3.1.2.2. Teoría Monista Interna

Para quienes defienden la supremacía del Derecho interno sobre el Derecho Internacional el hecho de que por la voluntad del Estado se pueda crear al Derecho Internacional lleva a concluir que este Derecho es una especie de extensión del Derecho estatal.

En esta última posición se encuentran algunos constitucionalistas, para quienes "la supremacía de la Constitución implica que ésta sea el ordenamiento "cúspide" de todo derecho positivo del Estado, situación que la convierte en el *índice de validez formal* de todas las leyes secundarias u ordinarias que forman el sistema jurídico estatal, en cuanto que ninguna de ellas debe oponerse, violar o simplemente apartarse de las disposiciones constitucionales." (46), pues de contrariarla de cualquier forma hace peligrar su vida jurídica, es decir, la vida de cualquier otro ordenamiento jurídico.

Para ellos cualquier norma jurídica, incluyendo a los tratados que contravenga a la Constitución carecerá de una total validez. Respecto del Derecho interno no existe duda de ello ni oposición alguna; sin embargo, en lo que atañe a los tratados internacionales los cuales además de

46. Ignacio Burgoa. Derecho Constitucional Op. cit. p. 359.

formar parte del orden jurídico interno de un Estado son norma obligatoria hacia el exterior y aún cuando sean declarados inconstitucionales siguen existiendo y siendo válidos internacionalmente para quienes los suscribieron y se obligaron ante él; por lo que en el ámbito internacional no queda muy claro qué es lo que ocurre con los tratados interinstitucionales.

El profesor Seara Vázquez en su ensayo titulado "Los Conflictos de la Ley Nacional con los Tratados Internacionales", publicado en *Comunicaciones Mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado, de Upsala* (47), expone que entre el Derecho interno y el Internacional sí existe intercomunicación, pues de no ser así se tendría que aceptar que no pueden influirse recíprocamente en nada; sin embargo, un Estado no puede organizar su sistema jurídico interno sin considerar y respetar las normas jurídicas internacionales, las cuales aparecen, en ocasiones, como limitaciones a la actuación del Estado en su orden interno. En el mismo sentido, el Derecho interno puede tener efectos internacionales. Tal caso ocurriría si un Estado viola en cualquier forma las normas de Derecho interno de otro u otros Estados, en consecuencia se considera comprometida su responsabilidad internacional; situación nacida de la violación de una norma de Derecho interno.

Finalmente Seara Vázquez, propone examinar cada caso en particular y así determinar "la relativa jerarquía de las normas en conflicto, para ver cuál prevalece sobre la otra". El ilustre profesor se inclina a tratar los asuntos empleando la teoría monista moderada siendo la más utilizada actualmente para resolver los conflictos.

3.1.3. LA PRACTICA INTERNACIONAL

Por su parte, la práctica de los Estados mostraba hasta finales del siglo pasado una orientación hacia el monismo nacionalista, es decir, se consideraba al Derecho Internacional como una extensión del Derecho interno; no obstante, al actuar los Estados no comparaban al Derecho

47. Seara Vázquez Los Conflictos de la Ley Nacional con los Tratados Internacionales (ensayo). *Comunicaciones Mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado, de Upsala, Serie "D". Derecho Comparado*, No. 6, México, Ed. S.R.E., 1966, p. 42.

Internacional con el interno, la jurisprudencia internacional no estableció la diferencia entre un orden y otro y se advierte el reconocimiento implícito de que el orden jurídico internacional es de mayor importancia que el interno.

De tal manera que aun cuando los Estados o los Organismos Internacionales encargados de resolver las controversias entre aquellos no expresaban ampliamente su deseo por salvaguardar al Derecho Internacional si lo hacían de manera implícita al emitir sus dictámenes y acatarlos sin mayor reclamo.

Recientemente la práctica de los Estados ha demostrado que el Derecho Internacional, representado principalmente por los tratados, encuentra constante aplicación en el orden jurídico interno de los Estados, sin enfrentarse con pugnas frente al Derecho estatal. Tal es el caso de los llamados tratados auto-ejecutivos, los cuales contienen en su cuerpo normas que pueden recibirse como leyes internas (generalmente de carácter administrativo) sin necesidad de que se dicten normas especiales para transformarlas en ordenamientos internos. Se aplican directamente como Derecho local, sin necesidad de legislación complementaria.

Por otra parte, están los tratados que para ser incorporados al dominio de la legislación interna necesitan sólo de actos administrativos del propio Poder Ejecutivo que los celebró y que en ocasiones se llegan a enfrentar con pequeños problemas técnicos especiales.

3.1.4. LA JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

Para los Tribunales Internacionales sólo existe la supremacía del Derecho Internacional, por lo que el Derecho interno no puede variarlo o limitarlo en ningún sentido.

A este respecto, la Comisión Especial de Reclamaciones Mexicano-Francesa en 1928 de manera tajante expuso:

“Se debe a una confusión entre dos hipótesis diferentes, a saber: la existencia de una disposición constitucional que prohíbe al Gobierno aprobar o ratificar tratados que van en contra de alguna disposición.

y el de la promulgación de una norma constitucional que va en contradicción con un tratado existente o con una regla consuetudinaria del Derecho Internacional. En el primer caso es dudoso que el tratado pueda considerarse como válido, porque los órganos constitucionales se exceden de los límites que la Constitución les señaló, y en el segundo, bajo la hipótesis de la preexistencia de un tratado previo o de normas de Derecho consuetudinario, este mismo hecho impediría absolutamente al Estado promulgar disposiciones constitucionales contrarias a dichos Tratados o reglas ... El mero hecho de la existencia de un tratado previo o de normas de Derecho Internacional constituye un absoluto impedimento para que el Estado promulgara disposiciones constitucionales en conflicto con las normas del Derecho Internacional. la simple existencia de las últimas implica una restricción correspondiente en la soberanía del Estado”.

Esta exposición fue claramente precisa en su formulación.

En este mismo sentido el Tribunal Permanente de Justicia Internacional de La Haya, en 1926, relegó al Derecho interno a costa del Internacional en una sentencia que a la letra dice:

“Desde el punto de vista del Derecho Internacional y del Tribunal que es su órgano, las leyes internas son meros hechos que expresan la voluntad y constituyen la actividad del Estado, de la misma manera que lo hacen las sentencias judiciales o las medidas administrativas”. (Serie “A”, núm. 7, Mayo 25 de 1926).

Ese mismo Tribunal en otro dictamen de 1932 estableció que un Estado no puede alegar contra otro alguna regla en contrario establecida por su Constitución para incumplir obligaciones internacionales derivadas de los tratados que lo obligan (Serie A/B, núm. 44, Feb. 7 de 1932).

Algunos tratados internacionales contienen mecanismos que intentan prevenir la imposibilidad de su incumplimiento por existir una norma interna en conflicto. Tal es el caso de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados que en su artículo 27 dice:

“Una parte no podrá invocar las disposiciones de su Derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin

perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46”

3.2. LA CONSTITUCION POLITICA Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN DIVERSOS ESTADOS

En el capítulo primero de este estudio se presentaron diversos ordenamientos constitucionales extranjeros, en los cuales se considera a la Constitución como el máximo escalón en la jerarquización de las leyes dentro de cada Estado. (48)

Gran número de disposiciones contienen ordenamientos a través de las cuales se reconocen, ya sea la supremacía del Derecho interno o del Internacional; sin embargo, a pesar de la variación en cuanto a términos, en cada reglamentación, finalmente se pretenden adecuar ambos ordenes jurídicos.

La Constitución Política francesa del 28 de septiembre de 1946 proclama, en su Preámbulo, que Francia observa las reglas del Derecho Internacional, fiel a su tradición: El artículo 26, de la misma, expone:

“Los tratados diplomáticos regularmente ratificados y publicados tienen fuerza de ley, aun en el caso de que fueran contrarios a las leyes internas francesas y sin que haya necesidad para asegurar su aplicación, de otras disposiciones legislativas, de aquellas que fueren necesarias para asegurar su ratificación”.

Por su parte el artículo 55 de la Constitución de 1958, también de Francia, confiere al tratado publicado una autoridad superior a las demás leyes. Como se aprecia, en este último artículo el legislador francés no deja lugar a dudas en cuanto a su intención de cumplir con cualquier tratado a pesar “de que fueran contrarios a las leyes internas francesas”.

48. Vid. Supra. Apartado 1.2.1. de este trabajo.

En Suiza, las normas reconocidas del Derecho Internacional se consideran parte de su Derecho Federal. Los tratados originan, automáticamente, normas internas no derogables por otra ley.

La Constitución reformada de Bélgica, en su artículo 68, acepta dentro de su Derecho las normas del Derecho Internacional y "determina que los tratados aprobados, promulgados y publicados tienen fuerza de ley" (49)

El artículo 7º de la Constitución de España de 1931, textualmente disponía: "El Estado español acatará las normas universales del Derecho Internacional, incorporándolas a su Derecho positivo". Se anotaba una clara disposición hacia el Derecho Internacional.

Para la Constitución italiana de 1947 en su artículo 10: "El ordenamiento jurídico italiano se conformará a las normas generalmente reconocidas del Derecho Internacional". Aun cuando los terminos utilizados para plantear su disposición no es exactamente igual a las demás, su contenido sigue la misma línea de las demás naciones hasta ahora vistas.

Cuando el Estado alemán, actualmente unificado, se encontraba dividido en dos Repúblicas (República Occidental Alemana y República Democrática Alemana o comúnmente conocida como República Oriental Alemana) mostraba, en ambos casos la tendencia internacional de reconocer y aceptar dentro de su orden jurídico al Derecho Internacional. Así, la Constitución de la antigua Alemania Occidental, en su artículo 25 indicaba: "Las normas generales del Derecho Internacional constituyen parte integrante del Derecho Federal. Tienen preeminencia sobre las leyes y crean derechos y deberes inmediatos para los habitantes del territorio Federal".

Por otra parte, el ordenamiento constitucional de la Alemania Oriental señalaba:

49. César Sepúlveda, Derecho Internacional, 14ª ed., México, Ed. Porrúa, 1984, p. 74.

"I. Poder estatal y todos los ciudadanos deben sujetarse a las normas universalmente reconocidas del Derecho Internacional. El Poder estatal tiene la obligación de mantener y garantizar relaciones amigables con todos los pueblos. Ningún ciudadano puede participar en acciones de guerra que tengan como objeto la agresión de un pueblo."

Ambos sistemas jurídicos admitían dentro de su Derecho positivo las normas del Derecho Internacional e imponían la obligación de respetarlas y garantizar su observancia tanto al poder estatal como a los ciudadanos. Es lógico pensar que si estos dos sistemas jurídicos ya superados por el actual Estado alemán unificado, éste ha de seguir la misma tendencia.

El artículo 29, número 3 de la Constitución de 1937 de Irlanda proclama: "Irlanda acepta los principios generalmente reconocidos del derecho Internacional como sus reglas de conducta en las relaciones con los otros Estados".

"La República del Ecuador respeta las reglas del Derecho Internacional y proclama el principio de la cooperación y de la buena vecindad hacia los otros Estados y la solución de las controversias internacionales por medio de métodos jurídicos".

Actualmente, los Estados se inclinan a velar por la guarda del Derecho Internacional; caso contrario a lo que ocurría en el siglo pasado en donde los Estados tenían gran resguardo de su Derecho interno y preferían su aplicación sobre cualquier otro orden jurídico sin importar las consecuencias que tal actitud les representara. Quizás esa postura se debió, por lo menos en cuanto a los Estados americanos se refiere, a que casi todos ellos se formaron como Estados independientes en la centuria pasada y debían proteger a toda costa su recientemente adquirida soberanía.

3.3. EL CASO DEL ESTADO MEXICANO

Dentro de la Constitución Política mexicana de 1824 se hizo inclusión de los tratados internacionales; debido al prestigio logrado por la Constitución de los Estados Unidos de 1787,

ésta en algunas materias fue copiada por el Constituyente del '24 y en lo referente a Derecho Internacional no hubo excepción. De ahí que el artículo 161 de dicha Constitución mexicana casi reprodujo textualmente el artículo 6º, párrafo 2 de la Carta Norteamericana, en los siguientes términos:

"Artículo 161. Cada uno de los Estados tiene obligación ... II) De cuidar y hacer cuidar la Constitución y leyes generales de la Unión y los Tratados hechos o que en adelante se hicieron por la autoridad Suprema de la federación con alguna potencia extranjera."

"Aun cuando resulta rara la inserción de esa disposición, porque no existía imperativo ninguno para aceptar la supremacía de los tratados, y niquiera se contemplaba la posibilidad próxima de realizarlos, fue bien recibida." (50)

El Constituyente de 1857 incluyó en el artículo 126 de dicha Carta un texto aún más similar a la disposición constitucional Norteamericana:

"Artículo 126. Esta Constitución, las leyes que emanen de ella y todos los tratados que se hicieron por el Presidente de la República con la aprobación del Congreso, serán la Ley suprema de toda la Unión".

El Constituyente de 1917 transcribió literalmente este artículo en el correspondiente artículo 133; sin embargo, olvidó realizarle las reformas necesarias para adaptarlo completamente a los requerimientos presentados por la propia Constitución en diversos ordenamientos.

Todos estos conflictos concluyeron con la última reforma realizada al referido artículo 133 constitucional en el año de 1934, cuando quedó en la forma como actualmente se le conoce.

A pesar de ello "la redacción de este artículo ha sido fuente de una profunda controversia entre dos bandos; el de aquellos que quieren sostener que el Derecho del Estado mexicano debe prevalecer en todo momento sobre el derecho de los pactos, y el de los que intentan demostrar una

50. Ibid. p. 76.

primacía absoluta del Derecho de Gentes, incluyendo los tratados, sobre el derecho interno y se ha pretendido ver en ella por fuerza, una oposición irreductible entre las reglas constitucionales y los compactos (*sic*) internacionales cuando que en realidad, y según se deriva de la reiterada experiencia mexicana, sólo en circunstancias bien excepcionales se ha presentado una colisión entre todos esos preceptos.” (51)

De conformidad con lo anterior se pretende imponer dentro de la lógica jurídica mexicana alguna de las teorías que tratan de explicar la relación del Derecho interno con el Derecho Internacional, ya sea la “monista interna” o la “monista internacional”, en forma radical olvidando que ambas posturas acarcean deficiencias y problemas.

Para el profesor Sepúlveda no ha existido, dentro de la práctica mexicana, ninguna norma que procure limitar el cumplimiento de un tratado internacional, ni aun la jurisprudencia ha intentado situar a la Constitución por encima de los tratados. (52)

En México sólo pueden ser atacados los tratados internacionales que contravengan a la Constitución cuando su aplicación por una autoridad resulte en una lesión jurídica a un particular; y la vía más común es el juicio de amparo (de hecho no hay ningún otro medio para atacarlo), pues de cualquier forma la aplicación de un tratado se traduce en actos de autoridad que causan perjuicio a algún particular. Sin embargo, en México ningún tratado ha sido declarado inconstitucional por tribunal u órgano alguno. Cuando ha existido alguna colisión de normas, la jurisprudencia ha optado por marcar inconstitucional la actividad de la autoridad dejando inamovible al tratado.

51. César Sepúlveda. “Comunicaciones al VI Congreso Internacional de Derecho Comparado (Hamburgo, 1962). Instituto de Derecho Comparado, U.N.A.M., 1962, p. 205.

52. César Sepúlveda. Derecho Internacional. Op. cit. p. 79.

Por otra parte, resultaría ocioso impugnar un tratado no ratificado o ratificado sin haberse observado las formalidades acostumbradas, pues se trata de un pacto ineficaz frente a la Constitución y no incorporado a la vida jurídica mexicana.

En relación con una posible oposición entre un tratado internacional y una Ley Federal la doctrina en general se inclina a utilizar el principio que postula que "la ley posterior deroga a la anterior que se oponga." Así, un tratado posterior deja derogada a la ley anterior con la que entra en colisión y viceversa, un tratado puede quedar sin efecto en virtud de una legislación federal posterior contraria. Sin embargo, esta regla debe ser estimada teniendo en cuenta la naturaleza y propósito del tratado, además de que no deja de ser una obligación internacional, aún cuando fuese derogada por alguna ley.

En palabras del profesor Sepúlveda "cuando el tratado se aplica en tanto instrumento internacional, es derecho de tratados; pero si el tratado se aplica en tanto que regulación interna, deben aplicarse las normas de vigencia de las leyes internas." (53)

Pese a todo ello, en México no ha surgido ninguna antinomia importante entre leyes internas y tratados internacionales.

En los casos en que los tribunales han conocido de situaciones en que entran en conflicto alguna ley y un tratado son insignificantes y en todos ellos se ha notado las siguientes tendencias:

- Las áreas de conflicto se han presentado siempre en relación con la violación de garantías individuales.
- Con mínimas excepciones, todos los asuntos se resolvieron a favor del cumplimiento de los tratados. Como muestras de esto se tienen: En favor de los tratados: *Ben Gordon* (6 de enero de

53. César Sepúlveda. Comunicaciones al V.L., Op. cit. p. 211.

1920). *Seminario Judicial de la Federación*, tomo VI, p. 43. *Francisca Feyres Vda. de Bell* (8 de marzo de 1928) *S.J. de la F.* (noviembre 11 de 1921), *S. J. de la Federación*, tomo XIX, p. 142; *Manuel E. Conde*, *S. J. de la F.* (26 de junio de 1950), *S. J. de la F.*, tomo XIV p. 2243. En contra de los tratados: *Francisco R. Conde*, *Nov. 8 de 1949*, *S. J. de la F.*, tomo CIX, p. 1882, *José Vera*, *julio 1º de 1948*, *S. J. de la Federación*, tomo XCVI, p. 328.

- Las cuestiones en pugna han sido en cuanto al procedimiento y no a la jerarquía entre leyes y tratados.
- En sí, las controversias se han referido a actos de autoridad, en cuanto a la aplicación del tratado y no al tratado en sí.

Los tribunales han respetado enormemente a los tratados, pues su aplicación no entraña conflictos serios en el Derecho interno. Además de limitar su actuación para no interferir en los asuntos exteriores del Estado mexicano.

Las limitaciones que existen o que han existido para la operación del Derecho Internacional en la esfera interna de algún Estado se deben a la carencia de un sistema adecuado para lograr exacta práctica e instantánea de las normas de aquél, y , además, de la falta del mecanismo interno.

En síntesis, se advierte un estado intermedio hacia la supremacía del Derecho Internacional, ya que los Estados se preocupan por no aparecer como violadores frente a los otros Estados, y se han sentido obligados a proporcionar, dentro de su Constitución, normas que garanticen la supremacía y cumplimiento el Derecho Internacional.

CAPITULO 4

LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

4.1. CONCEPTO Y ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

La teoría de la responsabilidad de los Estados en el orden jurídico internacional es de reciente creación. Hasta el siglo XIX la noción de la soberanía absoluta del Estado no permitía la concepción de su responsabilidad ante otro Estado. Fue hasta el surgimiento de la moderna tesis del "Estado de Derecho", en el presente siglo, que se encontró cabida al tema de la responsabilidad estatal.

Se le adjudica a Triepel, en los inicios de la actual centuria, haber sentado las bases de la teoría de la responsabilidad. Anzilotti encamina la materia sobre bases doctrinales. Sin embargo, hubieron de pasar muchos años antes de que la idea de la responsabilidad de un Estado frente a otro miembro de la comunidad internacional por algún daño causado fuese enteramente aceptada.

El desarrollo de la teoría de la responsabilidad internacional de los Estados debe mucho al concepto de daño causado a los nacionales de otros países, pues fue sobre éste que se comenzó a estructurar dicha institución.

La mayoría de los autores que tratan este tema lo fundan en el principio de que si un Estado viola sus obligaciones hacia otro Estado, está obligado a reparar el daño. Sin embargo, no se encuentra una concepción realmente fundamentada respecto de lo que es la responsabilidad de los Estados en el ámbito internacional, sino que se identifican daño, responsabilidad y deber de reparar como consecuencias lógicas unas de otras.

Los autores intentan explicar la existencia de derechos y deberes sin demostrar, previamente, que existe un sistema que les da validez; es decir, el principio es válido por sí mismo. No obstante, "sólo en función de la idea de comunidad internacional es como puede obtenerse correctamente la esencia de la responsabilidad internacional y del acto ilícito que la

genera". (54) Así, sin la idea de pertenencia a una "sociedad internacional" y la necesidad de convivencia con los diferentes actores que la integran lo que acarrea derechos y obligaciones mutuas para el beneficio de esas relaciones, no se podría conceptualizar la teoría de la responsabilidad internacional de los Estados.

Dentro de la doctrina se han expuesto dos grandes teorías para fundamentar la responsabilidad internacional. La más antigua de ellas es la tradicional tesis de la falta, en donde el hecho que genera la responsabilidad internacional debe constituir una falta y no solamente un incumplimiento de alguna obligación. Se trata de una relación de responsabilidad por culpa.

La otra teoría ha sido denominada teoría de la responsabilidad objetiva o del riesgo. Aquí, la responsabilidad es producto de una relación de causalidad entre la actividad del Estado y el hecho contrario al Derecho Internacional. Si un Estado mediante su actuación vulnera cualquier norma del Derecho Internacional, no importando si lo hizo o no intencionalmente, será sujeto de responsabilidad internacional.

A pesar de las discusiones doctrinales, la práctica internacional muestra la admisión de la responsabilidad cuando el daño causado sea originado por premeditación, o sea que exista la intención de causar daño; o por negligencia, es decir, sin que haya la intención de causar daño pero que éste se cause por no tomar las medidas adecuadas y suficientes para evitarlo. Se retoma la teoría de la culpa, mucho más segura en sus planteamientos que la teoría del riesgo.

Por su parte la Jurisprudencia Internacional exige dos condiciones objetivas para la integración de la responsabilidad: la imputabilidad y la ilicitud del acto conforme al Derecho Internacional. Así, el acto debe ser imputable al Estado responsable y su ilicitud debe estar basada en el Derecho Internacional, sin que se pueda admitir otro sistema jurídico.

54. César Sepúlveda, *Derecho Internacional*, Op. cit. p. 236.

La doctrina distingue, con frecuencia, entre responsabilidad internacional directa y la indirecta. La responsabilidad directa existirá siempre que los órganos del Estado, o éste en su totalidad, violen una obligación internacional; lo que ocurre cuando se deja de cumplir con un tratado sin la aprobación de las otras partes. Por otro lado, la responsabilidad indirecta, también llamada derivada, ocurriría cuando el Estado, debiendo corregir un daño causado por uno de sus nacionales o uno de sus órganos o por otro sujeto de la comunidad internacional de cuyos actos responde (como en el caso de los territorios bajo administración), no lo hace, incurriendo en una omisión o negligencia jurídica.

En realidad, esta distinción entre responsabilidad directa e indirecta carece de sentido práctico; sin embargo, podría resultar importante como materia procesal, por no establecer las notas esenciales de la responsabilidad.

Actualmente, un Estado puede incurrir en responsabilidad internacional por acciones u omisiones de alguno de sus poderes, ya sea el Legislativo, el Ejecutivo o el Judicial.

Se admite la responsabilidad de un Estado por la promulgación de leyes contrarias al Derecho Internacional y en especial en contraposición con un tratado, que se ha comprometido a cumplir.

También, *a contrario sensu*, se deduce responsabilidad de un Estado si no expide una ley que se haya obligado a promulgar por un pacto, o cuando actúa abrogando una ley incompatible con una obligación internacional.

Por su cada vez mayor intervención en los negocios de Estado, el Poder Ejecutivo llega a causar en el ejercicio de sus actividades daños a extranjeros o a otro Estado lo que puede acarrear la responsabilidad internacional de su Estado.

La responsabilidad del Estado por actos de su Poder Judicial es mucho más aceptada. Este Poder puede comprometer la responsabilidad del Estado de dos formas:

1. Cuando los tribunales aplican erróneamente un tratado o una costumbre internacional, o cuando aplicando el Derecho interno lo hacen violando una norma internacional que se debe cumplir.
2. Cuando cometen la "denegación de justicia". Se ha intentado identificar esta figura jurídica con todo daño de un Estado o de cualquiera de sus órganos en perjuicio de un extranjero. Esta interpretación resulta demasiado amplia para definir el término "denegación de justicia", pues se olvida la aplicación de un principio general del Derecho Internacional que señala que la responsabilidad del Estado sólo se contrae cuando se ha intentado utilizar los procesos locales para obtener justicia. De tal forma que la denegación de justicia implica básicamente una falta de las autoridades encargadas de administrar la justicia en un Estado para cumplir con su obligación de cumplirla, o sea, que se intenta obtener justicia por los medios y órganos determinados localmente para ello y estos Poderes se niegan a otorgarla.

En realidad sólo unos cuantos actos del Poder Judicial pueden integrar la denegación de justicia; una interpretación más estricta y mucho más aceptada en la actualidad determina que únicamente los actos de lo judicial, cuando insiste en rehusarse a conceder las reclamaciones de un extranjero, integrarán la denegación de justicia.

No obstante, para algunos tratadistas estas dos posturas aún no logran proporcionar una definición exacta de lo que es la figura de la denegación de justicia. A una la consideran demasiado amplia y a la otra demasiado limitada por lo cual dan otra opción para encontrar la esencia de la denegación de justicia. Esta figura, dicen, implica actos de tribunales, de órganos encargados de administrar justicia. Ahora bien, no todos los tribunales de un Estado pueden técnicamente cometer una denegación de justicia. Los cuerpos judiciales encargados de aplicar las leyes penales en nombre de la comunidad tratan de suprimir los delitos y mantener la seguridad pública, no de satisfacer intereses privados; por lo que no deben confundirse la función preventiva del Estado con su función reparadora.

En consecuencia, solamente los tribunales civiles, mercantiles o los administrativos, incluyendo los arbitrales, pueden ser responsables de la denegación de justicia. Así, los tribunales penales no pueden causar la figura de la denegación, pues por sus propias responsabilidades y funciones está obligado a perseguir los delitos.

No obstante, no todos los actos de los tribunales civiles, mercantiles, administrativos o arbitrales pueden integrar la figura de la denegación de justicia. Sólo se integrará cuando el extranjero dañado por otro acto del Estado, busca la reparación del daño y se le niega injustificadamente. La denegación de justicia únicamente puede cometerse en el curso de un proceso judicial por el cual el extranjero ha intentado la reparación de un daño. "La denegación de justicia está inseparablemente ligada, de modo de formar un todo, con la llamada regla del agotamiento de los recursos locales ..." (55) Por lo que no se puede hablar de dicha figura hasta que no se hayan intentado todos los recursos disponibles.

Esta regla de agotar los recursos internos de un Estado antes de quejarse de daño es una práctica muy antigua aceptada por los Estados, la doctrina y la Jurisprudencia internacionales. "Un Estado no puede resultar internacionalmente responsable si ha puesto a la disposición del individuo lesionado todos los recursos que proporciona un sistema interno de justicia." (56)

Sobre este particular en la IX Conferencia Internacional de Estados Americanos, en Bogotá, Colombia, en 1948 se intentó poner solución al asunto en la región, mediante el Tratado de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) cuyo artículo VII expresa:

"Las altas partes Contratantes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales, ni iniciar al efecto una controversia ante la juris-

55. Ibid. p. 240.

56. Id.

dicción internacional, cuando dichos extranjeros hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo.”

Esta disposición fue bastante clara en su exposición y el único Estado Americano en establecer reserva sobre él fueron los Estados Unidos.

Ahora bien, ya que cada Estado cuenta con su propio sistema jurídico resultado de sus muy particulares características culturales, económicas y sociales; resulta lógico que la denegación de justicia a un extranjero, deba medirse de acuerdo a los valores locales. Habrá responsabilidad de un Estado por denegación de justicia cuando no proporcione adecuadamente todos los beneficios de su organización jurídica a un extranjero, como lo concede a sus propios nacionales.

Por tanto, resulta bastante inaceptable la insistencia de algunos autores en cuanto a medir la denegación de justicia a un extranjero por el nivel de administración de justicia de su Estado de origen o por un *standard* que ellos mismos fijan. Pues fue el extranjero quien decidió residir en un Estado diferente al suyo y aceptar los riesgos que ello implicara.

En resumen, la denegación de justicia es un error o falta en la administración de justicia interna de un Estado hacia un extranjero; en dicha administración no se da el mismo trato que a un nacional en las mismas circunstancias. “Esto es la falla en impartirle la justicia sustancial propia de cada Estado, una vez que le haya invocado previamente.” (57)

4.2. LAS RECLAMACIONES INTERNACIONALES O INTERPOSICIONES DIPLOMATICAS

El procedimiento de reclamar a otro país fue un fenómeno originado, principalmente, por la expansión económica y financiera de las grandes potencias europeas, durante el siglo XIX

57. *Ibid.* p. 242.

principalmente en los Estados sajones, sin que existiesen antecedentes en la práctica internacional. Fueron los Estados más pequeños y débiles quienes sufrieron las consecuencias de esta institución, sobre todo, los recién formados Estados latinoamericanos.

Las potencias sentaron el principio de que un daño causado a uno de sus nacionales o a algún extranjero, en cualquier ámbito personal o patrimonial, era un daño que afectaba el prestigio de esas potencias y debía repararse esa lesión a la brevedad posible.

Se suele citar a Vattel para justificar la acción de reclamar, pues fue él quien se expresó en los siguientes términos:

“Quienquiera que causa un mal a un ciudadano, ofende indirectamente al Estado, el que está obligado a proteger a este ciudadano; y el soberano de aquel debiera vengar esas injurias, castigar al agresor, y, si es posible, obligarlo a efectuar satisfacción plena; pues de otra manera el ciudadano no obtendría el gran fin de la asociación civil, que es la seguridad.” (58)

Dicha aseveración resulta bastante inaceptable pues no en todos los casos, ni con total certeza, se puede afirmar que el daño a un extranjero produzca un perjuicio al Estado de donde proviene.

Por su parte Borchard señala que “el método de las reclamaciones por daño a un extranjero puede asimilarse (sic) a una forma primitiva de organización social del clan, que en sus tempranas manifestaciones consideraba que la injuria a un miembro del grupo es una injuria al clan mismo, justificándose con ello la venganza colectiva.” (59)

58. Apud. Vattel, Emer. *Le Droit des Gens* (Edición de Pradler Forderé), Libro II, Cap. VI, p. 67. Cit. por César Sepúlveda, Dos Reclamaciones Fraudulentas contra Mexico (Los Casos Weil y La Abra, 1868-1902), 2ª serie, Nu. 17, Ed. SRE, 1965, p. 9.

59. *Ibid.*, p. 18.

Tal como lo expone el ilustre tratadista, se puede notar un espíritu de venganza en las reclamaciones internacionales de este tipo.

En suma, las reclamaciones internacionales o interposiciones diplomáticas no cuentan con fundamento doctrinario o filosófico alguno que base debidamente su existencia. Principalmente su desarrollo se debe a la desproporción entre las Grandes Potencias y los Estados con poco desarrollo, lo que ha originado y albergado a esta institución con tanto ahínco.

La técnica de las reclamaciones fue rudimentaria en sus inicios. Se concretaba a interposiciones realizadas por el diplomático (de ahí el nombre de *interposiciones diplomáticas*) ante las autoridades del Estado agresor, invocando el derecho de intervención y buscando una indemnización. Esta figura también llamada "protección diplomática" pretendía representar al compatriota, supuestamente dañado, ante las autoridades del Estado agresor, para que se reparara la injuria.

Una reclamación a un gobierno extranjero resultaba más lucrativa que cualquier otro método utilizado para obtener riquezas.

Fueron los Estados Unidos los más beneficiados por esta institución y quienes le dieron gran impulso a su desarrollo. Y fue América Latina el campo predilecto para el ejercicio de este sistema.

En su última fase, las reclamaciones tomaron modalidades más complicadas, pues surgieron "comisiones de reclamaciones", cuyas funciones resultaban un enigma y un aparato de compulsión para las naciones débiles.

Las Comisiones de Reclamaciones, generalmente se formaban por dos comisionados, uno nombrado por cada uno de los dos Estados involucrados. Dichos comisionados se reunían en el tiempo y lugar fijados por los Estados para comprometerse a actuar imparcialmente, con justicia y equidad en el asunto; también, en ese acto, nombraban a una tercera persona quien fungiría como

árbitro en el caso o casos en que no llegaran a un acuerdo. A su vez este árbitro debía comprometerse a actuar honorablemente en su encargo.

Sin embargo, a pesar de la solemnidad y complejidad en su formación las Comisiones de Reclamaciones, en vez de terminar con los conflictos generaban controversias aún más profundas que las que pretendían solucionar.

Quizá la interposición diplomática en sus inicios pudo justificarse como un acto de protección a un ciudadano contra la desigualdad e injusticia que pudiese encontrar en un Estado extraño. Pero, con el paso del tiempo se convirtió en una acción en interés del comercio en beneficio financiero o instrumento de logros territoriales.

Debido a que el papel de las reclamaciones ha sido tan deficiente en la solución de problemas internacionales, es razonable que dicha institución tan anacrónica tienda a desaparecer y se considere su presencia totalmente injustificada.

El empleo actual de la interposición diplomática es causa de irritación en las reclamaciones internacionales. Los Estados han optado por otros medios de solución de sus controversias y son muy cuidadosos en su uso. Los tratados tienden a incluir, cada vez con mayor frecuencia, los instrumentos a utilizar en caso de que una de las partes dejara de cumplir con las obligaciones que por el mismo documento internacional se obligó.

4.3. LA "CLAUSULA CALVO"

La interposición diplomática degeneró muy rápidamente en grandes e intolerables abusos. Los extranjeros residentes en Estados débiles internacionalmente preferían recurrir al conducto diplomático, en lugar de utilizar las leyes y tribunales locales dispuestos para la solución de conflictos. Esta práctica les garantizaba un régimen de privilegio con respecto a los nacionales y rehusaban sujetarse a las disposiciones internas.

Las protestas en contra de tan vicioso instrumento no tardaron en surgir. Sin embargo, no existía en América Latina una doctrina suficientemente competente para contrarrestar el uso de la interposición. Surgieron fórmulas bastante tímidas por cierto, que pretendían legalizar la conducta de los extranjeros y limitar las representaciones diplomáticas, pero sin éxito.

A las diversas fórmulas surgidas para limitar la intervención extranjera se les da el nombre genérico de "Cláusula Calvo", no obstante se pueden hacer distinciones entre cada una de ellas.

El origen de todas ellas se encuentra en la doctrina del destacado publicista argentino Carlos Calvo, quien al estudiar el fenómeno de la intervención extranjera encontró que tiene algunas ramificaciones que carecen de todo fundamento ético y legal. Este legislador argentino señala "que el principio de la igualdad de los Estados impide que se realicen intervenciones, utilizándose como pretexto aparentes daños a los intereses privados, reclamaciones y demandas por indemnizaciones pecuniarias en beneficio de los súbditos del Estado que realiza la intervención." (60) Además indica que los extranjeros no tienen ningún derecho a exigir mayores privilegios o beneficios que aquellos que la legislación interna del lugar donde se encuentran radicando concede a sus propios nacionales. Sin lugar a dudas esta declaración debió parecer bastante osada y sin mucha importancia para quienes se veían beneficiados por la interposición diplomática en aquel entonces.

Concluye con su exposición este ilustre publicista argentino, indicando que debe existir la igualdad de derechos a los particulares y que si algún extranjero sufre cualquier daño éste debe recurrir a los órganos del Estado donde reside y no reclamar más. Calvo sólo justifica el uso de la interposición diplomática cuando el extranjero, después de agotar los recursos internos, ha encontrado una denegación de justicia. De cualquier otra forma la interposición resulta extemporánea e ilegal.

60. César Sepúlveda. Derecho Internacional. Op. cit. p. 244.

Son los Estados latinoamericanos quienes han aplicado concretamente las teorías Calvo. Conviene precisar las diferencias entre las diversas teorías denominadas en forma genérica "Cláusula Calvo".

- **La Cláusula Clavo Legislativa.** Recoge la afirmación de que el Estado reconoce más obligaciones hacia los extranjeros que aquellos que su Constitución y leyes le otorgan a sus propios ciudadanos.

Las disposiciones varían en cada Estado. En ocasiones se niega la demanda de indemnizaciones al gobierno por daños sufridos durante disturbios civiles. Otros textos legislativos disponen que los extranjeros deben concretarse a utilizar los medios locales para exigir la reparación del daño; algunos más, precisan la posibilidad de recurrir a la interposición diplomática sólo en el caso de una denegación de justicia, y se restringe en la misma legislación el concepto de denegación, haciendo más problemático su empleo.

La regla general es que los extranjeros deben quedar satisfechos con los recursos locales que les proporciona el Estado donde residen y que sólo pueden acudir a su gobierno en busca de protección cuando han sufrido una denegación de justicia.

- **Cláusula Calvo de Agotamiento de los Recursos Locales.** Mediante ella el extranjero se obliga a agotar todos los recursos que proporciona la jurisdicción local antes de intentar cualquier ayuda de su gobierno. Generalmente esta teoría aparece dentro de una concesión o de un contrato entre el extranjero y el gobierno.

Este principio ya había sido aceptado desde Westfalia solamente que no se aplicaba por motivos inexplicables, pues los tribunales le desechaban quizá por olvido, o renuncia, o por suponer que el daño es en sí mismo una ofensa internacional y en consecuencia la responsabilidad del Estado está contraida desde que se causa el daño.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

El afianzamiento de la Cláusula resultó más rotundo cuando México, en la Convención General México - Norteamericana de Reclamaciones de 1923 en su artículo V, convino en que la "Comisión no negará o rechazará ninguna reclamación alegando la aplicación del principio general de Derecho Internacional, de que han de agotarse los remedios locales como condición precedente a la validez o admisión de cualquiera reclamación." (61)

Durante el funcionamiento de las Comisiones Mexicanas de Reclamaciones, de 1926 a 1934, la Cláusula se impuso a las trabas que se le imputaban. A raíz del asunto de la North American Dredging Co., del 31 de marzo de 1926, la Comisión encontró que la Cláusula de agotamiento de los recursos internos era un remedio eficaz para impedir que una reclamación se presentara ante el tribunal de arbitraje internacional antes de que el interesado hubiese agotado todas las instancias locales. De esta forma, quedó establecida la regla de que el extranjero debe recurrir a los tribunales locales para la reparación del daño.

Esta regla del agotamiento de recursos internos para recibir la reparación del daño no fue ni ha sido totalmente aceptada por los autores norteamericanos. A pesar de ello se ha incorporado a algunas comisiones generales y a otras especiales como requisito para acudir a ellas.

- **La Cláusula Calvo de Renuncia a Intentar la Protección Diplomática.** De todas las llamadas "Cláusulas Calvo" en forma genérica ésta es en sí la propiamente llamada "Cláusula Calvo". Se trata de una disposición insertada en un contrato celebrado entre un extranjero y el gobierno del Estado donde reside, por la cual el extranjero renuncia a recurrir a la protección de su gobierno a cambio de ciertas prestaciones o beneficios por parte del gobierno del lugar en donde se encuentra residiendo. Esta estipulación es la que "ofrece mayor dificultad para su tratamiento y es, además, contra la cual se enderezan los más fuertes ataques de los autores sajones." (62)

61. Id.

62. Ibid. p. 217.

Ha sido el Estado mexicano el que mejor ha desarrollado a nivel legislativo la mencionada cláusula; producto, quizá, de sus muy peculiares relaciones con los Estados Unidos. Así el artículo 27 de la actual Constitución mexicana, en su fracción I, a la letra dice:

"I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho a adquirir el dominio de las tierras, agua y sus accesiones o para tener 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 aquellos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud de los mismos..."

A través de esta afirmación se observa claramente la Cláusula renunciatoria respecto a utilizar la interposición diplomática sin poder alegar, inclusive, una denegación de justicia. Lo que no ocurre con la cláusula de agotamiento de recursos locales en donde se puede recurrir a la protección diplomática alegando la violación de un derecho internacional o de una denegación de justicia.

En sí lo que se pretende lograr a través de esta cláusula es despojar de entera validez el contenido de cualquier interposición diplomática hecha por daño a un extranjero. Se toma, pues, a la Cláusula Calvo como un contrato entre un extranjero y el gobierno del Estado de su residencia ; en donde se advierte de la pérdida de los beneficios adquiridos si se viola la renuncia a utilizar la protección diplomática, sin que ello se considere como lesión de derechos.

Esta Cláusula Calvo "no ha sido probada en la jurisprudencia internacional" (63), sino que solamente a sido objeto de discusiones doctrinales.

63. *Ibid.* p. 248.

En consecuencia a todo ello, la Cláusula Calvo de renuncia a intentar la protección diplomática resulta muy válida y un buen instrumento para frenar la interposición diplomática desmedida, ya que el temor del extranjero de sufrir pérdidas por la rescisión del contrato le detienen para pedir la intervención de los agentes diplomáticos de su gobierno, por lo que solamente recurrirá a ellos cuando esté totalmente determinado a abandonar los beneficios que le otorga el contrato.

Ultimamente, la Cláusula Calvo presenta una visible ausencia en las disputas internacionales. A partir de que las Comisiones Mexicanas de Reclamaciones terminaron sus labores, en los años treinta no se ha presentado nuevamente una discusión en cuanto a la validez y alcance de este dispositivo.

Para algunos autores la Cláusula Calvo tenderá a desaparecer, porque la interposición diplomática (la causa de su origen) no encontrará lugar en un Derecho Internacional cada vez más avanzado y complejo.

4.4. RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL QUE PODRIA ENFRENTAR MEXICO POR APLICAR SU CONSTITUCION POLITICA SOBRE UN TRATADO INTERNACIONAL

En México se ha tenido mucho cuidado en cuanto a celebrar tratados internacionales, pues se tiene la plena conciencia de su importancia ante otros Estados y de las implicaciones de su debida observancia. De ahí que sean tan pocos los documentos internacionales que se puedan encontrar que hayan discordado aunque sea en un mínimo con la Constitución mexicana.

A decir verdad, las reclamaciones internacionales de que ha sido objeto el Estado mexicano han sido ocasionadas por interposiciones diplomáticas y no por incumplimiento de tratados. México al igual que el resto de América Latina era víctima de la intervención diplomática extranjera, principalmente de su vecino del Norte, los Estados Unidos. Fue hasta la

década de los 30's en que estas prácticas se interrumpieron que México sufrió de reclamaciones internacionales.

Se ha podido observar que en la mayoría de los tratados internacionales (a excepción de unos cuantos) no existen problemas de pugna con la Carta Magna mexicana. En realidad resulta excepcional encontrar un convenio violatorio de la Constitución, pues no sólo ésta rechaza su existencia sino que también el Derecho Internacional. Al respecto el artículo 46 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en su párrafo 1 expone:

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

En estricto sentido, “los tratados que eventualmente entran en contraposición con la Constitución son aquellos que tienen por contenido cuestiones de garantías individuales ... o cuestiones de límites o territoriales y aún en ese caso ... el problema no es sino de selección de ley aplicable.” (64)

La práctica mexicana demuestra que en realidad se opta por el cumplimiento de los tratados, pues se han concertado cientos de ellos y los casos de conflicto son insignificantes. Se revela el cumplimiento de las obligaciones internacionales que emanan de los tratados vigentes sin necesidad de establecer jerarquías entre los tratados y el Derecho interno, incluyendo a la Constitución. Ya que existen diversas clases de tratados algunos por su propia naturaleza podrían quedar por debajo o subordinados a las Leyes Federales y otros, en cambio, tendrían autoridad.

64. César Sepúlveda, Comunicaciones al M.L., Op. cit. p. 204.

suficiente para ser considerados como leyes fundamentales.

Dentro de la doctrina nacional hay una regla muy aceptada en el caso de que se diera una colisión entre un tratado y la Ley fundamental, en donde ésta debe prevalecer, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

1. La Constitución es un ordenamiento general y regulador político, producto de una larga y meditada elaboración. Por su parte, el tratado es una norma concreta y específica.
2. "El tratado debe adecuarse a la Constitución y no ésta a aquél. Ello se desprende del texto del artículo 133 y de la práctica de las naciones." (65)
3. Si se admitiese la supremacía del convenio internacional sobre la Constitución se sostendría que el Ejecutivo tiene suficiente poder para traspasar los preceptos constitucionales según convenga a su programa de relaciones exteriores.

De hecho la práctica mexicana demuestra que se tiene gran cuidado de adecuar debidamente los tratados que se celebren a la Constitución y, sólo excepcionalmente se reforma ésta para que no se presente ningún problema, como ocurrió con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

A pesar de todo, no existe ningún impedimento para que el Estado mexicano establezca prioridad de su ordenamiento constitucional por encima de cualquier instrumento internacional. Sin duda ello le acarrearía ser sujeto de responsabilidad internacional, por incumplir con una obligación internacional, lo que también le ocasionaría una mala reputación ante los demás sujetos de la sociedad internacional y quizá problemas económicos de gran importancia. Situación que también se presentaría si se impusiera cualquier otra ley interna a un tratado.

65. *Ibid.*, p. 206.

Como ejemplo de antinomia entre un tratado y la Constitución mexicana se encuentra primeramente la adhesión en 1909 a la Declaración de París de 1856 que proscribía el corso. La Constitución mexicana de 1917, posterior a dicho tratado, en ese entonces, facultaba al Presidente de la República para expedir patentes de corso, o sea, que existía en teoría una franca oposición entre el ordenamiento constitucional mexicano y el tratado. Sin embargo, en la práctica nunca existió pugna alguna entre ambos ordenamientos, pues - afortunadamente - jamás se dieron las circunstancias necesarias para ello y finalmente se eliminó de la Constitución la anquilosada figura del corso.

Otro ejemplo interesante lo constituyó el Tratado sobre Nacionalidad, celebrado entre México e Italia el 20 de agosto de 1888, mediante el cual se estipulaba que los hijos de italianos nacidos en México, al llegar a su mayoría de edad si no manifestaban su deseo de observar la nacionalidad italiana dentro de un año, se considerarían entonces como mexicanos por nacimiento.

La Constitución mexicana de 1917, anteriormente, en su artículo 30 decía:

“Se reputan mexicanos por nacimiento los que nazcan en la República de padres extranjeros, si dentro del año siguiente a su mayor edad manifiestan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores que optan por la nacionalidad mexicana y comprueban ante aquella que han residido en el país los últimos seis años anteriores a dicha manifestación”.

Con estos términos se contrariaba lo pactado con Italia. Pero, finalmente la Constitución fue reformada en 1934 para consagrar el *jus soli* sin necesidad de opción y se arregló la situación. Por lo que, dicho Tratado sobre Nacionalidad estuvo durante 17 años, de 1917 a 1934, en pugna con el precepto constitucional, no obstante las consecuencias fueron mínimas.

Por último, el 29 de junio de 1937 entró en vigor entre México y los Estados Unidos una “Convención para la Recuperación de Vehículos de Motor”, cuyo artículo segundo establecía:

“Siempre que el gobierno de los Estados Unidos de América, por medio de su Embajada en México, lo solicite de la Secretaría de Relaciones Exteriores

de los Estados Unidos Mexicanos, esta Alta Dependencia empleará todos los medios apropiados para lograr la detención de los vehículos de motor, etc. ... Una vez que haya sido detenida la cosa y siempre que no exista prueba concluyente que contradiga ... será entregada a la persona o personas que con tal fin hubiese designado la Embajada de los Estados Unidos de América en México”.

El Poder Ejecutivo expidió un decreto que procuraba la reglamentación de la Convención. Después de la Segunda Guerra Mundial, el gobierno mexicano aplicó el tratado por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores, ésta, después de requisar los vehículos con la ayuda de la Procuraduría General de la República, señalaba un plazo para que el supuesto dueño mexicano presentara pruebas en contra de la evidencia presentada por el otro gobierno, y en todos los casos determinaba la entrega conforme al Convenio.

Como consecuencia se produjeron numerosos juicios de amparo, alegando violación de garantías, por no permitirse en estos procedimientos el derecho de audiencia y el del mínimo procesal. Obviamente, muchos de esos juicios fueron sobreesidos, por estar dirigidos contra el tratado, alegando inconstitucionalidad del mismo (sin embargo, técnicamente un juez de distrito no puede amparar contra un pacto internacional) o contra el Decreto que le reglamentaba, sin advertir que éste en sí mismo no contiene violación constitucional, algunos otros iban contra los actos de la Secretaría de Relaciones y de la Procuraduría General.

No obstante, predominaba la intención de cumplir con el pacto, por lo que se negaba la protección a los quejosos, como se demuestra en la siguiente resolución:

“Las estipulaciones contenidas en los tratados celebrados con las potencias extranjeras tienen fuerza de ley para los habitantes del país”. (Conde, Manuel E. 26 de junio de 1950, *E. J. de la F.*, tomo CIV, p. 2243, Hernández del Valle, Vinicio, *E. J. de la F.*, tomo CXVII, p. 987).

Enpero, entre los años 1953 a 1955 la Suprema Corte decidió un grupo de amparos estableciendo la violación de garantías constitucionales con los métodos de la Secretaría de

Relaciones Exteriores. Sin embargo esa Secretaría indicaba encontrarse en imposibilidad para cumplir las sentencias, porque en la mayoría de las ocasiones los vehículos ya se encontraban en poder del vecino gobierno.

Esto resulta ser un "ejemplo de que a veces el descrédito de la supremacía del derecho de gentes proviene de la falta de técnica para garantizar el buen cumplimiento de los pactos en el ámbito interno del Estado." (66)

Sintetizando, el Estado mexicano prefiere cumplir con las obligaciones que le contienen los tratados internacionales de que es parte a aplicar su Derecho interno y acarrear para sí una responsabilidad internacional.

4.5. ALGUNOS CASOS EN QUE EL ESTADO MEXICANO HA SIDO OBJETO DE RECLAMACIONES INTERNACIONALES

México fue víctima de numerosas reclamaciones internacionales, principalmente promovidas por los Estados Unidos de Norteamérica a raíz de múltiples interposiciones diplomáticas basadas en los daños a nacionales de ese Estado.

Resulta interesante la creación de Comisiones Especiales para resolver esas reclamaciones. En 1868 se firmó una "Convención entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América para el arreglo de reclamaciones de ciudadanos mexicanos o de ciudadanos de los Estados Unidos", el 4 de julio de 1868.

De acuerdo con esta Convención se formarían Comisiones de Reclamaciones para dirimir éstas en un foro internacional aceptado por ambos Estados. No obstante la aparente buena intención de ambos gobiernos en resolver las diferencias entre sus ciudadanos, los Estados Unidos de América se vieron hábilmente beneficiados por ella, lo que no ocurrió con el Estado mexicano.

66. César Sepúlveda. Derecho Internacional. Op. cit. p. 79.

El 8 de marzo de 1870 el abogado John J. Key en representación de Benjamín Weil (ciudadano norteamericano por naturalización) presentó ante el Departamento de Estado de Estados Unidos la reclamación Número 447 contra el Gobierno Mexicano. "En el largo memorial se afirma que en el mes de septiembre de 1864 - en plena Guerra de Secesión - Weil había logrado reunir, de su peculio, un gran tren de carretas en las cuales transportaba, desde Piedras Negras hacia Matamoros, por el lado mexicano, 1.914 pacas de algodón de su propiedad, con peso de 500 libras cada una, o sea 957,000 libras, a 35 centavos la libra." (67)

Dentro de sus alegatos señalaba, Weil, que el 20 de septiembre de 1864 el tren había sido capturado por el General Juan Cortina del Ejército Liberal Mexicano y que no se había pagado nada a Weil, por lo que su pérdida era total, estimada en 334.950 dólares.

Weil presentó como pruebas algunas declaraciones juradas hechas por los testigos John M. Martin, cuyo oficio era de piloto, John J. Justice, conductor de diligencia, S. B. Schackelford, comisionista y George de Hite, traficante, todos ellos sostienen los mismos hechos que Weil y, además, certificando que éste era una persona recta e intachable, también Martin y Justice afirmaban haber estado presentes durante el embargo.

El "agente" del gobierno mexicano ante la Comisión era Caleb Cushing quien presentó una defensa bastante deficiente, pues únicamente atacó los aspectos secundarios de la reclamación como que Weil era residente en Matamoros, y por ello, no tenía derecho a pedir apoyo a los Estados Unidos; que Luisiana, había sido en 1864 territorio hostil al gobierno mexicano; que se trataba de algodón contrabandeado; que la captura era legítima, según las leyes de guerra, entre otras cosas. Sin embargo, no atacó de frente las débiles pruebas, ni las contradicciones de los

67. César Sepúlveda, *Dos Reclamaciones ...*. Op. cit. p. 52.

testigos, pues nunca recordaron el número de carros, ni quién los conducía, ni el lugar exacto del supuesto atraco.

Además de todas estas deficiencias, Weil, presentó pruebas extemporáneas, notoriamente fabricadas, pues con ellas se cubrían los huecos antes mencionados y otros más.

Con todo, era difícil para el gobierno mexicano probar la falsedad de la reclamación de Weil, pues México acababa de pasar por constantes revoluciones.

Los dos comisionarios, el de los Estados Unidos de América y el del Estado mexicano, no se lograron poner de acuerdo en cuanto al fallo de la reclamación, por lo que su resolución final pasó a manos del árbitro Sir Edward Thornton, británico. Ante el árbitro de la Comisión se presentaron alegatos y una defensa más firme que la anterior por parte del gobierno mexicano, sin embargo, no fueron suficientes para echar abajo las artimañas presentadas astutamente por Weil y sus abogados.

Finalmente, Thornton el 1° de octubre de 1875 entregó su severo veredicto, resolviendo "que Weil había probado satisfactoriamente que el algodón le pertenecía, que había sido despojado del mismo por el General Cortina; que la cantidad eran 1.914 pacas, pero que del dicho de los testigos se inclinaba a reconocer sólo 1.900, de quinientas libras cada una. Que esos hechos no habían sido contradichos por pruebas eficientes de México. Thornton quiso ser generoso, sin embargo, y consideró que equitativamente no debería estimar su valor a más de treinta centavos la libra, pues - sentenció - 'debe recordarse que el algodón estaba todavía muy lejos de Matamoros en el momento de ser capturado, y hay siempre algún riesgo de daño en el camino' ... Condono a México a pagar 285,000.00 pesos oro mexicano, con los réditos al 6% anual, desde el 20 de septiembre de 1864 'hasta la clausura de las labores de la Comisión' ". (68)

68. *Ibid.* p. 56.

El agente mexicano Eleuterio Avila recomendó a la Secretaría de Relaciones Exteriores, a fines de 1875, pidiera la revisión de la sentencia, la cual se promovió el 15 de diciembre de ese año. El 29 de enero de 1876 el agente mexicano Avila presentó un nuevo escrito bastante convincente, ante la Comisión, del cual se desprendía lo conveniente y justo de la revisión. Sostenía "que debiera haberse establecido si realmente hubo entre Piedras Negras y Laredo el 20 de septiembre de 1864, 1.914 pacas de algodón, y si efectivamente, supuesto que lo anterior no era irreal, fueron las tropas de Cortina los asaltantes de la fantástica caravana. Preguntaba el agente mexicano: ¿Cómo y de quiénes adquirió tal algodón? ¿Quiénes fueron los dueños y los conductores del par de centenares de carronates? ¿Cuál el nombre del oficial a cargo de la partida embargante? ¿Por dónde cruzaron el Bravo? ¿Cuál aduana supo de la pasada? Preguntas que no podrían encontrar respuesta, y que sólo la obcecación de Sir Edvard no hacían considerar como dudas prudentes de un juzgador." (69)

Además de todo esto, Eleuterio Avila agregó a su petición, el 19 de septiembre de 1876, 76 cartas originales del reclamante Weil, escritas entre el 29 de agosto y el 26 de diciembre de 1864, dirigidas a socios y amigos. "En ninguna de esas cartas de negocios de Weil hay la menor referencia al despojo del algodón." (70)

Finalmente, Sir Edward Thornton deniega a Avila su petición, el 20 de octubre de 1876, y se rehúsa a resolver favorablemente hacia México.

Como punto final a este asunto el 20 de noviembre de 1876, día señalado para la clausura de las labores de la Comisión, Eleuterio Avila quiso formular algunas reservas, las que fueron objetadas por el comisionado norteamericano Wadsworth. Lo que pretendía el señor Avila era

69. *Ibid.* p. 57.

70. *Id.*

dejar anotación de "que el gobierno de México, en cumplimiento del artículo V de la Convención de 1868 consideraba los resultados de la Comisión como arreglo completo, perfecto y final de todas las reclamaciones a las que aquélla se refería, reservándose, empero, el derecho de exhibir en alguna fecha futura, ante las autoridades de los Estados Unidos que correspondieran, que la reclamación de Benjamín Weil (Número 447) ... era fraudulenta y fundada en declaraciones de testigos perjuros, todo ello con la mira de apelar a los sentimientos de justicia y equidad de los Estados Unidos, para que las resoluciones fuesen revocadas." (71)

En un principio la promoción fue rechazada, sin embargo se logró por conducto diplomático directo la transmisión de las reservas formuladas. Mismas que años más tarde fueron ratificadas por el gobierno de Porfirio Díaz.

Como este caso de reclamación fabricadamente fraudulenta existieron otros tantos como lo fue el de "La Abra contra México", en el cual se dieron las mismas circunstancias de fondo en un marco de actores diferentes al de Weil. Así, se pueden encontrar reclamaciones de todo tipo en las publicaciones que al respecto editó la Secretaría de Relaciones Exteriores, cuando éstas fueron "resueltas" por las "Comisiones de Reclamaciones entre México y los Estados Unidos" de 1930 a finales de 1946, principalmente.

Son sumamente numerosas las reclamaciones de que ha sido objeto el Estado mexicano por lo que se sugiere al lector que se remita a las fuentes mencionadas para un mayor análisis de éstas.

71. Ibid. p. 59.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

El Estado mexicano en toda su historia independiente ha tenido diversos periodos evolutivos durante los cuales ha afianzado su soberanía interna y su identidad internacional.

Con la Constitución Política de 1824 nace el Estado mexicano a la comunidad internacional. Con ella se concluyen largos años de luchas y contiendas por lograr una identidad propia y se pretende dar vida a un nuevo Estado en la también naciente Sociedad de Estados independientes. Esta Constitución da las bases de la soberanía del recién formado Estado mexicano, sin olvidar por ello que podría y debía reforzarla mediante la relación con otros Estados, aún cuando quizás esas relaciones internacionales no se fuesen a realizar de inmediato se tomó la precaución de incluir la forma de celebrar los tratados internacionales en ella.

La Constitución de 1857 reafirmó la soberanía mexicana, le adicionó las ideas liberales, predominantes de su época, en donde el individuo era el centro del sistema jurídico, es decir, se incluyeron las llamadas "Garantías Individuales" con mayor énfasis que en la anterior Carta Magna. Se plasmaron los ideales de las Leyes de Reforma y los precedentes de las "Garantías Sociales". Que más tarde retomaría y ampliaría el Constituyente de 1917.

Finalmente, la Constitución de 1917 concluye el afianzamiento de la "identidad nacional", se retoman los conflictos sociales para establecer el nuevo orden jurídico y así se conjuntan, en un solo ordenamiento jurídico, las "Garantías Individuales" y las "Garantías Sociales"; y se establece la actual organización estatal.

El Estado mexicano desde sus orígenes se ha preocupado por normar adecuadamente sus relaciones internacionales. En un principio, se tomó la influencia de los textos reconocidos de otros Estados, concretamente el sistema Norteamericano, el cual coloca a la Constitución, Leyes

Federales y Tratados en un plano de Supremacía jurídica sobre el resto de las demás normas estatales.

Es bien sabido que, al igual que el resto de los Estados, México hasta el siglo pasado, sostenía la tesis de la supremacía de la soberanía nacional y no aceptaba ninguna forma de intervención.

Sin embargo, fue a principios de la presente centuria que abrió sus relaciones con el resto de la comunidad internacional, lo que le representó una nueva problemática que afrontar, el abuso por parte de algunos de sus vecinos de las llamadas interposiciones diplomáticas, ante las cuales se encontraba francamente indefenso. Fue por esta institución que el Estado mexicano sufrió de numerosas reclamaciones internacionales, algunas de ellas franca y notoriamente inventadas, que le resultaron en cuantiosas pérdidas económicas.

Sin embargo, con la inclusión de la llamada "Cláusula Calvo" en el artículo 27 constitucional mexicano se encontró un óptimo remedio a ese mal tan gravoso que representaban las interposiciones y se entró en una nueva etapa en las relaciones internacionales.

Actualmente, el Estado mexicano es muy cuidadoso en cuanto a la naturaleza y contenido de los tratados internacionales que celebra, principalmente para evitar problemas en cuanto a su aplicación. De tal forma que son mínimos los tratados vigentes que han estado en algún momento en algún tipo de controversia con alguna Ley y mucho menos con la Constitución. En este sentido de los conflictos que pudiesen existir entre los tratados internacionales y la Constitución los doctrinarios han escrito que es francamente insalvable el abismo que separa a ambos, por lo que en el caso de que se dé alguna controversia no se podría resolver con facilidad. Sin embargo, la práctica mexicana e internacional han demostrado que no existe mayor problema en cuanto a qué norma se debe aplicar, pues siempre se prefiere la aplicación de los tratados aún sobre la misma Constitución (aunque en realidad no exista un verdadero problema entre ambos); quizás ésto se

deba a no querer ser sujeto de responsabilidad internacional junto con sus implicaciones, además de cuidar la imagen ante los demás Estados, quienes podrían decidir ser más cuidadosos en celebrar tratados con Estados que probablemente no los cumplan enteramente.

En este sentido, el mismo Derecho Internacional, específicamente la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, rechaza primeramente la existencia de tratados contrarios a cualquier Constitución o Leyes internas de carácter esencial dentro de cualquier Estado, pues se podría alegar la nulidad del mismo, y por ende incumplirlo. En segundo lugar, no admite como pretexto de incumplimiento de algún tratado que éste se encuentre en franca oposición con el Derecho interno a menos que ello afectara en forma grave su existencia (como resultaría en el caso de que no se hubiesen cumplido con todos los pasos del procedimiento para su entrada en vigor, o que quien lo celebró no haya tenido esa facultad, entre otras). Así, en forma tácita se advierte a los Estados de que deben ser muy precavidos en la celebración de tratados, tanto en el contenido de éstos como en observar las formalidades y requisitos necesarios para su celebración, aprobación y vigencia; todo ello con el único fin de evitar su posterior incumplimiento.

Por lo tanto, resulta sumamente difícil, aunque no imposible, encontrar dentro del Derecho mexicano tratados que en algún momento hayan estado en conflicto, o que lo estén, con la Constitución Federal.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

- ARELLANO GARCIA, Carlos. Primer Curso de Derecho Internacional Público. 2ª ed., México, Ed. Porrúa, 1993, 837 p.
- BAEZ MARTINEZ, Roberto. Derecho Constitucional. México, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, 1979, 270 p.
- BURGOA , Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 8ª ed., México, Ed. Porrúa, 1991, 1048 p.
- _____. El Juicio de Amparo. 29ª ed., México, Ed. Porrúa, 1992, 1088 p.
- CALZADA PADRON, Feliciano. Derecho Constitucional. México, Ed. Harla, 1990, 559 p.
- CARPIZO , Jorge. El Presidencialismo Mexicano. 2ª ed., México, Ed. Siglo XIX, 1970, 240 p.
- _____. Introducción al Derecho Mexicano. Derecho Constitucional. 8ª ed., México, Ed. Bruguera, 1976, 127 p.
- FLORESGOMEZ GONZALEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo. Manual de Derecho Constitucional. México, Ed. Porrúa, 1976, 193 p.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 40ª ed., México, Ed. Porrúa, 1990, 444 p.
- GOMEZ ROBLEDO, Antonio. El Ius Cogens. 6ª ed., México, 1972, 630 p.
- GONZALEZ FLORES, Enrique. Manual de Derecho Constitucional. México, Ed. Manuel Porrúa, 1958, 226 p.
- JIMENEZ DE ARECHAGA, Eduardo. Curso de Derecho Internacional Público. 8ª ed., México, Ed. Porrúa, 1992, 630 p.
- KELSEN , Hans. Teoría General del Estado, trad. Luis Legaz y Lecamora, México, Ed. Nacional, 1970, 344 p.
- LOPEZ ROSADO, Felipe. El Hombre y el Derecho. 19ª ed., México, Ed. Porrúa, 1960, 235 p.
- MARTINEZ DE LA SERNA, Juan Antonio. Derecho Constitucional Mexicano. México, Ed. Porrúa, 1983, 447 p.
- MONROY CABRA, Marco Gerardo. Derecho Internacional Público. 2ª ed., Colombia, Ed. Temis, 1986, 409 p.
- MORENO , Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. 9ª ed., México, Ed. Pax-México, 1985, 647 p.

- NUÑEZ Y ESCALANTE, Roberto. Compendio de Derecho Internacional Público. México, Ed. Orión, 1979. 500 p.
- ORITZ AHLF, Loretta. Derecho Internacional Público. 2ª ed. México, Ed. Harla, 1993. 530 p.
- POLO BERNAL, Efraín. Manual de Derecho Constitucional. 6ª ed. México, Ed. PAC, 1990. 573 p.
- PUERTAS GOMEZ, Gerardo. Derecho Constitucional Comparado, América Latina. México, Facultad Libre de Derecho, 1992. 258 p.
- ROUSSEAU, Charles. Derecho Internacional Público. 3ª ed. España, Ed. Ariel, 1966. 747 p.
- SAYEG HELU, Jorge. Introducción a la Historia Constitucional de México. 2ª ed. México, 1986. 221 p.
- SEARA VAZQUEZ, Modesto. Derecho Internacional Público. 11ª ed. México, Ed. Porrúa, 1986. 721 p.
- _____. La Política Exterior de México. México, Ed. Estigma, 1942. 254 p.
- _____. Los conflictos de la Ley Nacional con los Tratados Internacionales. (ensayo). Comunicaciones Mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado, de Upsala. Serie "D". Derecho Comparado. No. 6. México, 1966.
- SEPULVEDA, César. Derecho Internacional. 14ª ed. México, Ed. Porrúa, 1984. 713 p.
- _____. Comunicaciones al VI Congreso Internacional de Derecho Comparado (Hamburgo, 1962). México, Instituto de Derecho Comparado, U.N.A.M., 1962. 232 p.
- _____. Dos Reclamaciones Internacionales Fraudulentas contra México (Los Casos Weil y La Abra, 1868 - 1902). Archivo Histórico Diplomático Mexicano. 2ª serie. No. 17. Secretaría de Relaciones Exteriores, 1965, 263 p.
- SILVA HERZOG, Jesús. Breve Historia de la Revolución Mexicana (La etapa Constitucionalista y la lucha de facciones). 5ª ed. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1966. 295 p.
- SORENSEN, Max. Derecho Internacional Público. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1966. 819 p.
- SVEVES, J. Emmanuel. ¿Qué es el Tercer Estado?. 3ª ed. México, Ed. Fondo de Cultura Económica, 1970. 610 p.
- TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 25ª ed. México, Ed. Porrúa, 1991. 651 p.
- _____. Leves Fundamentales de México 1808 - 1987. 11ª ed. México, Ed. Porrúa, 1987. 1053 p.

TRUEBA URBINA. La Primera Constitución Política - Social del Mundo. México, Ed. Porrúa, 1971, 429 p.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2ª ed., México, Ed. U.N.A.M., 1992, 302 p.

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos Comentada. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 1985, 358 p.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Viena, 23 mayo 1969.

Ley Sobre la Celebración de los Tratados. México, 2 enero 1992, H. Congreso de la Unión.

Código Civil para el Distrito Federal. 61ª ed., México, Ed. Porrúa, 1992, 655 p.

ECONOGRAFIA

Decisiones en Reclamaciones Americanas contra Mexico. Comisión General de Reclamaciones entre México y los Estados Unidos de América. México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1929 - 1930.

Pequeño Larousse (Diccionario Enciclopédico de todos los Conocimientos). España, Ed. Noguer, 1975, 1564 p.