



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CONSTITUCIONAL

CULTURA CONSTITUCIONAL Y SOBERANIA  
NACIONAL EN LA PERSPECTIVA DEL TRATADO  
DE LIBRE COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE



Por  
**Angel Buendía Buendía**

TESIS PRESENTADA EN CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS  
PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO  
EN LA FACULTAD DE DERECHO DE LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

DIRECTOR DE TESIS: LIC. ENRIQUE SANCHEZ BRINGAS

JUNIO DE 1996



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.

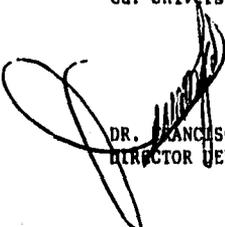
P R E S E N T E

Distinguido Señor Director:

El compañero BUENDIA BUENDIA ANGEL, inscrito en el Seminario de -  
Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su --  
tesis profesional intitulada "CULTURA CONSTITUCIONAL Y SOBERANIA-  
NACIONAL EN LA PERSPECTIVA DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMERI-  
CA DEL NORTE", bajo la dirección del Lic. Enrique Sánchez Bringas,  
para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Licenciado Sánchez Bringas en oficio de fecha 12 de febrero y-  
el Lic. Joel Carranco Zúñiga mediante dictamen de 17 de junio, --  
ambos del presente año, me manifiestan haber aprobado y revisado-  
respectivamente la referida tesis; por lo que, con apoyo en los -  
artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes-  
Profesionales, suplico a usted ordenar la realización de los --  
trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del -  
citado compañero.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D.F., junio 18 de 1996.

  
DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

*Enrique Sánchez Bringas*

Ciudad Universitaria, D. F., febrero 12 de 1996.

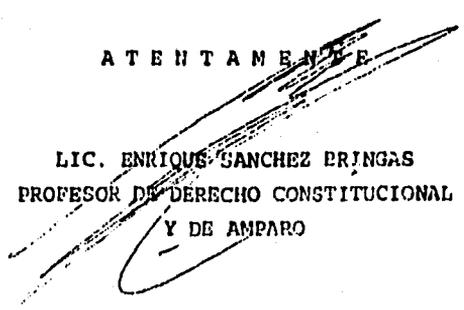
DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO DE LA  
FACULTAD DE DERECHO DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E .

Distinguido doctor Venegas Trejo:

Disponiendo de su anuencia, dirigí la tesis intitulada "Cultura constitucional y soberanía nacional en la perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte" que para obtener el título de licenciado en derecho, realizó el señor Angel Buendía Buendía.

En virtud de que el señor Angel Buendía Buendía concluyó su proyecto de tesis apegándose a las instrucciones que me permití hacerle, y considerando que el citado proyecto reúne los requisitos reglamentarios aplicables al caso, lo envío a usted con el objeto de que, si así lo considera procedente, se autoricen la impresión de la tesis y los trámites correspondientes.

ATENTAMENTE

  
LIC. ENRIQUE SANCHEZ BRINGAS  
PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL  
Y DE AMPARO



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

SR. DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

P R E S E N T E

Distinguido Doctor:

Con toda atención me permito informar a usted que he revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada "CULTURA CONSTITUCIONAL Y SOBERANÍA NACIONAL EN LA PERSPECTIVA DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE", elaborada por el alumno -- BUENDIA BUENDIA ANGEL, la cual denota en mi opinión -- una investigación exhaustiva, y en consecuencia el -- trabajo profesional de referencia reúne los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes Profesionales.

Aprovecho la ocasión para reiterar a usted las seguridades de mi atenta y distinguida consideración.

A T E N T A M E N T E  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D.F., junio 17 de 1996.

LIC. JOEL CARRANCO ZURIGA  
Profesor Adscrito al Seminario de  
Derecho Constitucional y de Amparo.

'pao.

## **DEDICATORIAS Y RECONOCIMIENTOS**

**A la fuerza suprema que siempre está con nosotros en los momentos difíciles de la vida, compartiendo los éxitos y, en las derrotas, reanimándonos para seguir siempre adelante.**

**Mis padres.**

**Especialmente a ti Madre, por tus denodados esfuerzos de toda la vida.**

**A mis hermanos Lourdes, Gabriela y Marcos, quienes con su esfuerzo, aliento y motivación contribuyeron a cristalizar este trabajo. Alcance esta dedicación a Emmanuel, importante aliciente.**

**A mis amigos todos, cuyo significado y trascendencia en la vida personal es difícil definir, pero se resume en un reconocimiento fraterno y perenne.**

**Al Licenciado Salomón Díaz Alfaro, de quien he aprendido en mucho que la disciplina y el esfuerzo constante es la mejor garantía de éxito.**

**A la Licenciada Blanca Ruth Esponda Espinosa, por dispensarme con su confianza al colaborar a su lado y brindarme su invaluable amistad.**

**Al Licenciado José Luis Fuente Pochat y a su esposa, quienes en circunstancias difíciles de la vida, han demostrado ser verdaderamente amigos, mi aprecio y reconocimiento.**

**Al Licenciado David Garay Maldonado, por su importante contribución en la vida estudiantil del suscrito al creer en la viabilidad de un proyecto al que aún le falta desarrollarse y crecer, pero que trataremos de consolidar profesionalmente.**

**Al Licenciado Juventino Hernández Fernández del Campo, entrañable amigo y distinguido fundador de la Asociación Doctor "Eduardo Pallares, A.C.", por su constante e incondicional apoyo en mi formación académica y profesional.**

**A mi compadre Ricardo Hernández Fernández del Campo por su impulso y permanentes muestras de apoyo, en las que reconozco su gran valía como ser humano.**

**Al Licenciado Marco Antonio Hernández García y a su familia mi agradecimiento y reconocimiento permanentes por su amistad a toda prueba, así como su importante contribución en las observaciones formuladas para concluir un proyecto que ahora es realidad.**

**A mi amigo el Licenciado Cuitlahuac Martínez, importante impulsor y orientador de las inquietudes que como estudiante se viven, con quien espero compartir los éxitos profesionales.**

**Al Licenciado Enrique Sánchez Bringas quien, además de haberme concedido la oportunidad de dirigir la elaboración de esta monografía, me distinguió con su amistad, paciencia, estímulo, orientación y comprensión. Es difícil explicar el alcance y magnitud del reconocimiento que se desea expresar, simplemente: Gracias.**

**Al Licenciado Rafael Santoyo Velasco, por la oportunidad de aprender de él, que el trabajo no solamente es un compromiso, sino la oportunidad de generar lazos de amistad indisolubles.**

**A la Licenciada Blanca María Trujillo Sánchez, por su enorme apoyo y amistad ilimitada, sin los cuales difícilmente hubiese sido posible concluir este trabajo. Mi gratitud y reconocimiento permanentes.**

**Al Licenciado Diego Valadés. Amigo cierto, cuya orientación y apoyo han servido de incentivo para alcanzar más y mejores metas cada día. Sin duda su valioso ejemplo como jurista constituye un estímulo para seguirse superando.**

**Al Licenciado Rafael Velázquez Gallegos, fundador de la Asociación Doctor "Eduardo Pallares, A.C.", y apreciable amigo que durante todos estos años nos ha motivado a seguir avanzando.**

**A mi alma mater la Universidad Nacional Autónoma de México, a quien espero representar dignamente en mi desarrollo profesional.**

**A la insigne Facultad de Derecho, por todas las enseñanzas y experiencias inigualables vividas durante mi estancia en ese centro de estudios que procuraré aprovechar, mantener siempre en alto y con decoro.**

**A la Asociación Doctor "Eduardo Pallares, A. C.", y a todos y cada uno de sus distinguidos integrantes con los cuales tuve la oportunidad de compartir momentos difíciles, de retos académicos, de inquietudes personales y también de solaz esparcimiento, pero sobre todo de superación.**

**A la generación de abogados 1986-1990 de la Facultad de Derecho "Dr. Ignacio Burgoa Orihuela", por brindarme el honor de formar parte de su representación.**

**A todas estas personas e instituciones y aún aquellas que por error u omisión involuntarios no han sido mencionadas y por ello pido una disculpa anticipada, dedico este sencillo esfuerzo, pero siempre en la búsqueda de alcanzar el nivel que merecidamente han logrado en la sociedad los egresados de la máxima casa de estudios de este gran país, reconociendo que sin su concurrencia tal vez no hubiese sido posible consolidar una de las metas más anheladas de todo estudiante.**

## Introducción

La suscripción por parte de nuestro país a un Tratado de Libre Comercio con países cuyas fronteras son cercanas en espacio, pero infinitamente lejanas en desarrollo social, económico, cultural y diametralmente distintas en su estructura histórico-jurídica, hace necesario al comprometido en el área del Derecho reflexionar en el acto celebrado a efecto de valorar el status constitucional y las derivaciones legales y reglamentarias que reporta un compromiso de tal naturaleza, y antes de que el juicio histórico nos alcance, desde mi perspectiva, me atreveré a aventurar uno.

En el curso de la presente investigación habré de dilucidar si con la firma de un tratado comercial con los Estados Unidos de América y Canadá, México ha sabido conservar, defender y guardar el respeto jurídico que nuestras instituciones constitucionales merecen y si en ningún momento se pone en riesgo su soberanía, si realmente la riqueza nacional ha quedado salvaguardada, si no permitirá la explotación y la comercialización de áreas prioritarias como el petróleo, y si el sector agropecuario entre otros rubros, no quedarán sujetos a los vaivenes que dicten las economías de los países contratantes; bajo estas consideraciones, y ante la escasa o nula información fidedigna que ha circulado al respecto es propósito del presente trabajo desarrollar un análisis que permita delimitar los aspectos derivados del comercio internacional involucrados, tanto de orden externo como interno, dando prioridad al estudio de este último, resaltando al mismo tiempo los impedimentos que por su naturaleza disímbola debieron ser tomados en consideración y, en cuyo caso, su omisión o aplicación han quebrantado la soberanía nacional y la cultura constitucional mexicana, en perjuicio propio redundando en beneficio de terceros.

De esta manera, pretendo señalar el marco jurídico-constitucional quebrantado al cual debió ajustarse la negociación en cuestión, así como aquellos aspectos soberanos de competencia exclusiva de la nación y las garantías individuales y sociales de los mexicanos que

debieron quedar incólumes, y demostrar cómo los unos y los otros, y quizá más que se excusan, han sido quebrantados, sometidos y humillados.

En ningún momento pretendo manifestarme negativamente al establecimiento de las relaciones comerciales entre México y otros países, sino ratificando un sentir generalizado, precisar con claridad los límites jurídicos, económicos y sociales hasta donde debieron haber llegado los responsables de implementar esta negociación de orden internacional, pues aunque a la fecha de este estudio el daño es objetivo, también es cierto que las decisiones de solución son tan subjetivos como la solidaridad para el bienestar familiar.

Es importante destacar que en las negociaciones del TLC, la representación mexicana manifestó en forma reiterada que, "las bases del diálogo nacional sobre las relaciones comerciales de nuestro país con el exterior deberán respetar cinco grandes premisas, entre ellas": "No comprometer jamás la Soberanía de la Nación ni su propiedad exclusiva sobre los recursos naturales de México". Con la utilización de estos principios fundamentales se inició la dinámica comercial de nuestro país con los Estados Unidos de América y Canadá, sin embargo; en este trabajo intentaré acreditar que las disposiciones constitucionales fueron pasadas por alto, independientemente de que se alegue la intervención del Senado de la República u otras instancias que mostraron desconocimiento del marco constitucional al que debió sujetarse, ya sea por ignorancia, negligencia o por tratar de favorecer intereses distintos a los nacionales.

De aquí la motivación que anima al sustentante quien con sólo los elementos de juicio adquiridos en el aula y la observación del entorno social, se aventura a trazar un esquema que ha sido en los últimos tiempos diagramado por el poder público en justificación de un interés de modernidad nacional y entrada al primer mundo, pero que sólo han mancillado nuestra cultura constitucional y humillado la estructura jurídica de nuestra sociedad en aras de una soberbia pedantería tecnócrata, quedando en el aire la valoración de elementos culturales y soberanos que justifiquen fundadamente cualquier tipo de reforma constitucional y, en su caso, la adecuación del sistema jurídico nacional.

Queda claro que la cultura jurídica enseñada en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, imprime dentro de quién en esto se prepara la idea de que los principios constitucionales son la base que sustenta el equilibrio social, político y económico del país y no como lamentablemente sucedió en las negociaciones del TLC, donde una intención comercial internacional fue el motivo para mover toda la base constitucional existente. Este sustentante no esperará el juicio histórico, se atreve en este trabajo a diseñarlo.

## Metodología

Con el propósito de que el jurado que conoce la presente tesis pueda mejor conocer la intención del sustentante, se diseña la metodología empleada.

### A. Planteamiento de hipótesis:

*"La ausencia de cultura y fundamentos constitucionales y legales en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que constituyen violación a la soberanía nacional."*

### B. Diseño del problema básico

- 1. Conceptualizar el marco teórico constitucional*
- 2. Establecer los principios constitucionales existentes en el tiempo que se dan las negociaciones comerciales del TLC.*
- 3. Diseñar la ruta crítica de movimiento constitucional durante las negociaciones del TLC.*
- 4. Derivar los movimientos constitucionales a los requerimientos comerciales de la negociación del TLC.*
- 5. Analizar el status vigente constitucional*
- 6. Acreditar la ilegitimidad en su caso de los artículos constitucionales formalmente reformados*
- 7. Concluir en la necesidad de renegociar el TLC al amparo de los principios culturales y soberanos de la Constitución Política Mexicana.*

## C. Diseño del problema tangencial

- 1. Estudio de las relaciones comerciales mexicanas en el nivel internacional*
- 2. Análisis de los tratados comerciales de naturaleza comercial suscritos por México*
- 3. La globalización y los bloques económicos*
- 4. El TLC y su ficción constitucional*

## D. Elementos de investigación:

*1. Análisis de campo consistente en el estudio de los artículos constitucionales involucrados en las negociaciones internacionales del TLC, estableciendo como premisa fundamental, un estudio de los artículos 1º, 25, 26, 27, 28, 32, 39, 40, 41, 42, 49, 50, 73 fracciones X, XXIX, 76 fracción I, 80, 89, 90, 94, 103, 104, 107, 117, 123, 124, 131 y 133 constitucionales en relación directa con cualquier tipo de relación comercial de México con el mundo y en particular sobre implicaciones del Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos de América y Canadá. Asimismo, con aquellas disposiciones legales que deriven de la propia Constitución para establecer "El marco jurídico-constitucional" al que debió ceñirse el tratado en cita.*

*2. El método deductivo partiendo de aspectos generales (en el que nos ocupa el Tratado de Libre Comercio) hacia sus fundamentos específicamente jurídicos, pasando por aspectos socioeconómicos, culturales, etc. para particularizar.*

*3. El método inductivo en cuanto sea indispensable, apoyándonos en investigaciones bibliográficas y de campo, a través de entrevistas, conferencias y otros medios.*

*4. El marco jurídico sobre el cual debe celebrarse todo tratado de esta naturaleza, previendo excesos en el uso de la norma constitucional o bien corrigiendo defectos de interpretación y aplicación.*

*5. Puntualizar en forma clara e independiente, sin superposiciones ni subordinaciones, el respeto a las restricciones que se derivan de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en relación con las áreas de dominio colectivo exclusivo, como premisa mayor para evitar lo que hasta el momento ha sido inevitable.*

## E. Conclusiones

# Indice

## CAPITULO I

### MARCO GENERAL

1. Antecedentes de las relaciones exteriores de México.....	1
2. Identificación de los tratados internacionales en la Constitución Mexicana	
A). Aspectos generales .....	17
B). Disposiciones constitucionales aplicables a los tratados internacionales..	26
3. Los tratados internacionales y su relación con el derecho constitucional mexicano	35
4. Descripción de las reformas constitucionales durante el período 1988-1994.....	48
5. Las instituciones constitucionales frente al Tratado de Libre Comercio de América..... del Norte.....	57

## CAPITULO II

### LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES Y SU RELACIÓN CON EL COMERCIO EXTERIOR MEXICANO

1. Antecedentes.....	65
2. Las Convenciones Internacionales en el marco jurídico mexicano.....	72
3. Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales. Su naturaleza.....	94
4. Formalidades jurídicas de los tratados internacionales.....	104

## CAPITULO III

### LOS TRATADOS COMERCIALES INTERNACIONALES MÁS RELEVANTES EN LA ÚLTIMA DÉCADA

1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte ¿libre comercio, inversión o integración?.....	118
2. Bloques económicos.....	124
A). El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio: GATT.....	138
B). La Comunidad Económica Europea: CEE.....	144
C). La Comunidad Económica de Países de América Latina y el Caribe.....	149
D). La Cuenca del Pacífico.....	150
E). La Organización Mundial de Comercio.....	153
3. Política Mexicana de Comercio Exterior.....	154

## CAPITULO IV

### TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE

1. Proceso de Formación Jurídica del Tratado de Libre Comercio.....	170
2. Contraste del Proceso de Formación Jurídica con los Socios Comerciales.....	188
3. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte: Concepto Jurídico predominante o Aspecto Económico dominante.....	222
4. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte y su Categoría Jurídica.....	226
5. Consecuencias jurídico constitucionales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.....	235
6. Principales problemas derivados de la aplicación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.....	245

## CONCLUSIONES

Conclusiones.....	252
-------------------	-----

**Capítulo I**

**MARCO GENERAL**

# CAPÍTULO I

## Marco General

### I. Antecedentes de las relaciones exteriores de México

La Teoría General del Derecho indica que el derecho desde el punto de vista de lo que es, como "realidad razonable, es una realidad coherente"<sup>1</sup>, por ello incluye dentro su objeto de estudio los aspectos sociológicos y económicos.

Advertimos desde este momento que la expresión puede ser objeto de controversias en cuanto a sus alcances e interpretaciones, sin embargo, además de parecernos adecuada y razonable, ante el objetivo que nos proponemos, resulta innecesario agotar las discusiones al respecto, pues la intención es fijar únicamente con claridad el valor universal que alcanza la fuerza del derecho, ya que como lo han expresado algunos estudiosos de la ciencia jurídica, "las dificultades que enfrentan los juristas (y otros científicos sociales para definir 'derecho' se debe, las más de las veces, a su adhesión a ciertas concepciones teóricas o ideológicas (en las que el derecho juega un papel importante) que hace que no se tenga una idea precisa de los presupuestos que deben tenerse en cuenta cuando se define 'derecho'."<sup>2</sup>

Uno de los objetivos que se pretende acreditar es la importancia práctica que el derecho guarda en la historia universal y por supuesto en el ámbito nacional, en diversas esferas de aplicación, así en la historia propiamente dicha, en las relaciones diplomáticas entre Estados y desde luego la influencia que los acontecimientos histórico-ideológicos han ejercido en éste, formando la cultura jurídica de cada país, acontecimiento al cual no ha sido ajeno México.

<sup>1</sup>Villoro Toranzo, Miguel, Teoría General Del Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México 1989, p.1.

<sup>2</sup>Tamayo y Salmorán, Rolando y Schmill Ordoñez, Ulises, en Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 1.

Por ello, "la explicación del término 'derecho' no puede ser restrictiva (arbitrariamente restrictiva). La determinación del alcance de la expresión 'derecho' constituye la delimitación de un sector de la experiencia *que debe corresponder al objeto descrito por la ciencia jurídica (dogmática) y su historia.*"<sup>3</sup>

La afirmación que antecede, confirma la trascendencia de la historia en la formación del derecho, por lo que en este sentido consideramos conveniente adherirnos a tales postulados para iniciar nuestro análisis, en tanto que para alcanzar el objetivo general propuesto en este trabajo que es determinar las irregularidades cometidas antes, durante y después de la suscripción y entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte procurando prever las posibles consecuencias negativas de su aplicación concreta, desde el punto de vista de la cultura constitucional y de la soberanía nacional, aspectos estrictamente jurídicos, resulta imprescindible abordar las acepciones esenciales del estudio del derecho tanto en su ámbito histórico como positivo.

Es conveniente por lo tanto partir del supuesto de que el derecho es un producto histórico y cultural de cada sociedad. En este mismo sentido, José Luis Soberanes indica: "el derecho es más que una manifestación cultural de una sociedad, ya que supera a la sociedad misma, pues es quien le da forma, a veces adelantándose o a veces yendo a la zaga del fenómeno social para reglamentarlo."<sup>4</sup> El derecho constitucional también reviste tal carácter, de ahí que sea pertinente repasar algunos de los antecedentes que respecto a sus relaciones exteriores ha observado México con otros Estados, especialmente con su vecino más poderoso: Estados Unidos de América, para entender de algún modo la interpretación que desde nuestra óptica le damos.

A efecto de ubicar las notas características de la aplicación de las normas en el seno de la sociedad en su proceso evolutivo, debe decirse, en coincidencia con Villoro Toranzo, que por Derecho histórico, se entiende al derecho que está o ha estado en

<sup>3</sup>Tamayo y Salmorán, Rolando y Schmill Ordóñez, Ulises. Ob. cit., p. 1.

<sup>4</sup>Soberanes, José Luis. Una aproximación a la historia del sistema jurídico mexicano, Fondo de Cultura Económica, México 1992, p. 22.

vigor, es decir, que se exige o se ha exigido en una sociedad determinada en algún momento de su historia. Generalmente se confunde con el Derecho positivo, pero eso no es siempre exacto. Derecho positivo, es todo derecho histórico que ha sido promulgado como válido de acuerdo con las fuentes formales aceptadas en una sociedad política histórica."<sup>3</sup>

Para precisar con mayor claridad la importancia que reviste desde nuestra perspectiva la trascendencia del derecho en la historia, examinemos algunas circunstancias específicas de las Relaciones Exteriores de México.

La política exterior, en su sentido más amplio, puede entenderse como la actitud y actividad que desarrolla un país al exterior y en este sentido todos los Estados tienen que asumir necesariamente una posición en el contexto internacional. Aún cuando para algunos Estados no siempre resultan sanas ni mucho menos amables sus relaciones exteriores, éstas surgen de manera obligada, pues, como sabemos, no es posible la vida individual aislada, menos aún el aislamiento de las naciones.

En el caso de nuestro país, es importante considerar que la política exterior "entre otros asuntos de Estado, queda reservada a la Federación, porque en ella está representada toda la Unión de Estados. A su vez, dentro del bicamatismo que puede producirse dentro de un Estado Federal, es clásica la consideración de que el Senado intervenga en aquellos actos en los que debe estar representado no sólo el pueblo, cuya presencia primigenia se encuentra en la Cámara de Diputados, sino los intereses de las partes integrantes de la Federación."<sup>6</sup>

Alcanzar tal status, sin embargo, no fue fácil, pues las circunstancias en que se produjeron los primeros contactos cuasidiplomáticos con carácter jurídico, influyeron evidentemente en el futuro de las naciones con quienes necesariamente colindábamos,

---

<sup>3</sup>Villoro Toranzo, Miguel. Ob. cit., p. 9.

<sup>6</sup>González Parra, Emilio M. México y El Mundo. Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo I, Senado de la República, México 1990. p. 9.

concretamente: Estados Unidos de América, que para los efectos de este trabajo importa conocer los antecedentes que se manifestaron durante el siglo XIX, en tanto que permiten comprender ciertas manifestaciones actuales de las relaciones internacionales.

Por estas razones centraremos nuestro somero marco de referencia en los albores de la etapa independentista de la Nueva España, para abordar los aspectos más recientes de las obligadas relaciones exteriores de México con nuestros vecinos países del norte de América.

La lucha por la independencia estadounidense fue corta y no desgastante como la mexicana; contó con aliados poderosos y se enfrentó a una metrópoli aislada y debilitada que, a escasos siete años de la declaración de independencia, decidió pragmáticamente reconocer la independencia otorgando inclusive una frontera generosa.

Gracias a la iniciación de la Revolución Francesa y a las largas luchas napoleónicas con que culminaría, los Estados Unidos de América tuvieron dos décadas y media de respiro para establecer las bases de su funcionamiento como Estado sin la interferencia de los poderes europeos, pues aún la guerra de 1812 que terminó en derrota, apenas si afectaría a la joven nación, en virtud de que Gran Bretaña centraba su preocupación en el desenlace de las guerras continentales.

México vivió un largo y difícil proceso para consolidar su Estado nacional, en el que se pasaron diversas etapas y se experimentaron diferentes formas de organización política, pero en cada una de ellas existió siempre una actitud explícita frente al exterior, algunas veces tímida tal vez, otras con una absoluta determinación de defender sus valores y cultura soberanos.

"A pesar de los varios intentos que se habían realizado en las primeras décadas del siglo XIX para lograr la emancipación política de 'América septentrional', distintos virreyes habían seguido gobernándola. El proceso que tuvo como consecuencia la

declaratoria formal de independencia culminó el 28 de agosto de 1821, fecha en que se firmó el acta de independencia de la nación mexicana.<sup>7</sup> Es a partir de entonces que se puede hablar propiamente de las relaciones exteriores de México como nación independiente, aún en forma inacabada por supuesto, aunque no por ello deben dejarse de considerar los hechos que le antecedieron.

La política exterior necesariamente está condicionada por la política interna y, generalmente, se determina en gran medida por sus propios acontecimientos, pasados y presentes. A pesar de ello, en diversas etapas históricas de nuestra nación no siempre ha sido así. Al inicio de la vida independiente, la política exterior de México estuvo condicionada por la necesidad de obtener el reconocimiento de su independencia. Tuvo que convertirse en una política defensiva que luchaba por salvar al país de los ruinosos convenios que querían imponerle las grandes potencias a cambio de otorgarle su reconocimiento.

Los historiadores de nuestro país y los hechos contemporáneos, coinciden en que no fueron fáciles aquellos tiempos, ni lo son los actuales, aún cuando formemos parte de uno de los bloques de comercio más grande del mundo, al cual nos insertamos a partir del 1° de Enero de 1994; pero precisamente porque hay puntos de referencia en el tiempo y en el espacio y porque ahora nos inspira la seguridad del pasado que en aquél entonces sólo era esperanza del futuro, es mayor la responsabilidad de preservar el legado que nos ha sido dado, respetando y haciendo respetar las decisiones políticas que ahora llamamos fundamentales contenidas en la Constitución.

Al respecto Carl Schmitt, en su interpretación histórica y jurídica de los derechos fundamentales, "los identifica como el establecimiento de principios sobre los cuales se apoya la unidad política de un pueblo y cuyo vigor se reconoce como el supuesto más importante del surgimiento y formación incesante de esa gran unidad."<sup>8</sup>

<sup>7</sup>González, María del Refugio, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 142

<sup>8</sup>Schmitt, Carl, *Teoría de la Constitución*, Editora Nacional, México 1970, pp. 182 y ss.

Aunque la vecindad aparea relaciones problemáticas, hay fronteras que producen más fricciones que otras, como en los casos de Alemania y Francia, Polonia y Rusia, Inglaterra e Irlanda y desde luego México y Estados Unidos de América. Cuando leemos las noticias que los periódicos estadounidenses publican sobre México, parece que el país del sur sólo existe para causar molestias a su vecino del norte, permitiendo el tránsito del narcotráfico y la invasión de sus nacionales ilegales. El sur también percibe como una amenaza cuanto proviene del norte, lo que indica un largo trasfondo de percepciones que debe ser superado frente a la obligada interdependencia que ha surgido con mayor énfasis en los países del mundo, sobre todo ahora que nos encontramos en el contexto de aplicación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

La herencia cultural que han recibido los países contiguos influye en una pobre comunicación y en las apreciaciones distorsionadas que cada uno se ha formado del otro. A pesar de que el país del norte se ha constituido de la confluencia de múltiples pueblos, en su cultura predominan los valores protestantes calvinistas, con su culto al trabajo, su aprecio a los logros materiales y su convicción de un mundo dividido entre elegidos y condenados.

El pueblo mestizo del sur es básicamente católico, con un sentido de destino, que confía en la Providencia para la solución de sus problemas graves, que trabaja para vivir y está convencido de que la salvación se alcanza por las obras. Las dos formas de concebir el entorno mundial, se han desarrollado desde ópticas de confrontación, en tanto que cada uno considera que el otro debe ser excluido.

En este orden de ideas y a efecto de ubicarnos en la exacta dimensión del propósito general de nuestra investigación, precisaremos algunos de los tratados internacionales que aún cuando fueron celebrados hace muchos años y otros ni siquiera alcanzaron a entrar en vigor, sus consecuencias históricas y jurídicas no pueden pasarse por alto.

Partiremos en este apartado de la colonización extranjera en el llamado Imperio español desde la posesión que mantuvo España "de la Louisiana hasta el 1o. de Octubre de 1800, en que Napoleón la obligó a hacer una retrocesión en el Tratado de San Ildefonso"<sup>9</sup>, sin respetar la cláusula de prioridad de adquisición en favor de España en caso de una nueva venta.

La cercanía en fronteras de Louisiana y Texas con su aparente imprecisión territorial, representa uno de los puntos más álgidos de la política exterior que en aquellos tiempos desplegó España y posteriormente el México recién independizado.

Ante la importancia de su ubicación estratégica Texas constituyó un verdadero "espejismo para los hombres del Oeste norteamericano y para los políticos expansionistas de ese país."<sup>10</sup> Bajo tales circunstancias España se vio obligada a liberar el comercio de sus colonias con naciones neutrales, "siendo los norteamericanos los primeros en beneficiarse."<sup>11</sup> A partir de entonces surgieron en nuestra opinión los interminables signos de ambición territorial y control por parte de los Estados Unidos de América hacia la Nueva España y posteriormente respecto a México.

El obligado paso por Texas hacia Estados Unidos de América, las constantes incursiones de estadounidenses en territorio y la política de independencia mexicana, además de su abierta intención expansionista, propició después de incontables conflictos limítrofes entre España, Francia y Estados Unidos de América, que se suscribiera un convenio de definición de fronteras entre Estados Unidos de América y la Nueva España representados por Jhon Quincy Adams y Luis de Onís respectivamente.

Luis de Onís pudo comprobar la posesión española de Texas hasta el Río Sabinas. El convenio no se firmó hasta el 22 de febrero de 1819 y se le conoció como Tratado Transcontinental o Adams-Onís.

---

<sup>9</sup>Zoraida Vázquez, Josefina. México y el Mundo, Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo I, Senado de la República, México 1990, pp. 17 y 18.

<sup>10</sup>Idem., p. 20.

<sup>11</sup>De Onís, Luis. Memorias sobre las negociaciones entre España y los Estados Unidos de América, Editorial Jus, México 1966, p. 94.

Así quedaron clara y definitivamente reconocidos los derechos de España sobre Texas y señalados sus límites. En él, aparte de la cesión a Estados Unidos de América de la Florida se establecieron entre otras estipulaciones los límites territoriales entre el vecino del norte y la nación del sur.

Sin embargo, éste no era más que el primer paso de otros que completarían la indiscutible ambición de Estados Unidos de América. Texas era un inmenso bloque de tierra fértil, codiciada por los pocos propios y los muchos extraños que transitaban por su territorio, quienes, además empezaban a conformar un prototipo del mexicano muy acorde a sus intereses

Una visión clara de tal empeño de nuestros vecinos lo encontramos en la expresión temprana de Cotton Mather, quién aprendió español para escribir en la Ciudad de Boston en 1699, el folleto denominado la fe del cristiano en veinticuatro artículos y enviado a los españoles para que abran los ojos y se conviertan de la potestad de Satanás a la de Dios. Tal idea inspiró un sentido de superioridad, que materialmente sigue vigente, respecto a la conformación de una imagen de sus vecinos como crueles, perezosos, corruptos y afeminados más allá de cualquier ejemplo.

En virtud de esta opinión acerca de los mexicanos, otro estadounidense, llamado John Adams, se refirió casi en los mismos términos respecto a los nacionales del sur, diciendo: "que era tan absurdo hablar de establecer democracias entre los pájaros, los animales y los peces como entre los hispanoamericanos."<sup>12</sup> El estereotipo conformado sirvió para justificar el expansionismo y como es natural, el resentimiento de los mexicanos. Apenas el señalamiento de estos datos confirma el planteamiento inicial que se ha indicado respecto a que la influencia de los factores de carácter ideológico que se dan en cada sociedad y se desarrollan entre las naciones determinan los acontecimientos históricos futuros.

---

<sup>12</sup>Citado por Arthur Whitaker. *The United States and Independence of Latin America*, The John Hopkins Press, Baltimore, 1941, p. 37

A finales del siglo XIX, a pesar de que el sur del Río Bravo era víctima del abigeato de rancheros texanos, y que los habitantes de origen mexicano en aquel país sufrían los abusos judiciales estadounidenses, se consolidó la concepción del mexicano como bandido.

Por otra parte, los Estados Unidos de América al haberse independizado antes y logrado establecer exitosamente un sistema político, se constituyeron en modelo para su vecino del sur. Pero lo doloroso fue que los mexicanos admiradores de las instituciones y los logros estadounidenses, tuvieron que enfrentar el gran dilema de ver cómo su modelo se convertía en enemigo y en una guerra por demás absurda e injusta que en realidad no fue sino un burdo pretexto prefabricado, México perdió la mitad de su territorio. El agravio doloroso ha permanecido presente en el alma mexicana, mientras en la del victorioso es asunto totalmente olvidado.

La prosperidad de la incipiente nación pronto rindió frutos, pues, además de gozar fama de constituir un sistema político que garantizaba la libertad, se convirtió en un verdadero imán para miles de inmigrantes europeos. Así "en 1790, apenas contaba con cuatro millones de habitantes que, para 1810, casi se habían duplicado a 7,200.000 y triplicado para 1845, en que llegaban a 20,100.000, hecho que incrementaría el expansionismo presente desde sus primeros días, y que lograba conquistas tangibles con las compras de la Louisiana en 1803 y la Florida en 1819."<sup>13</sup>

Contrariamente a esta prosperidad, la Nueva España, además de padecer la descapitalización derivada de medidas desamortizadoras españolas y de los préstamos voluntarios y forzosos promovidos con motivo de la guerra de independencia de su metrópoli, invadida por Napoleón, a lo largo de su lucha independentista que tuvo verdadero carácter de revolución, no logró ningún apoyo externo.

---

<sup>13</sup>Galeana, Patricia. México y el Mundo, Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo III, Senado de la República, México 1990, p. 13.

"Por si fuera poco, al tiempo de lograrla se encontró con una España fortalecida por la Santa Alianza que le negó el reconocimiento por quince años y que ante sus amenazas de reconquista, la obligó a endeudarse para organizar su defensa. La nueva nación del sur, no tuvo la suerte de que se le permitiera consolidar sus instituciones, sino que a la dislocación social que aparejó su independencia, vio sumarse las interferencias de las potencias comerciales, Gran Bretaña y Francia y de las ambiciones expansionistas de los Estados Unidos. De esa forma, en lugar de paz y progreso la nación del sur se vio presa de la inestabilidad y las revoluciones, muchas veces instigadas por los extranjeros. Su población se estancó; los 5 millones que tenía en 1790 llegaron a 6 para 1810 y apenas a 7,500.000 en 1845."<sup>14</sup>

En consecuencia aunque a la vuelta de siglo, después de la compra de Louisiana, las dos naciones tenían una población y un territorio comparables, al momento de entrar en relaciones oficiales ya acusaban una disparidad, que aumentaba la ventaja que le otorgaban los años de experiencia en auto gobierno y de relaciones diplomáticas.

Al inicio de este periodo, la política exterior de México estuvo condicionada por la necesidad de obtener reconocimiento de su independencia. Tuvo que convertirse en una política defensiva que luchaba para salvar al país de los convenios ruinosos que querían imponerle las grandes potencias a cambio de otorgarle su reconocimiento.

En la política exterior de Estados Unidos de América frente a México, durante los años de la postguerra (1848-1867), "se distinguen tres momentos diferentes: desde la guerra de conquista hasta 1862, Estados Unidos continuó su política expansionista activa, obteniendo La inesilla y logrando la firma de convenios ventajosos como el de Letcher-Gómez Pedraza, el MacLane-Ocampo y el Corwin-Doblado. Si bien es cierto que estos tratados nunca se llegaron a ratificar, mostraban aún insatisfechas sus desmedidas ambiciones territoriales sobre México."<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup>Galeana, Patricia. *Op. cit.*, p. 13.

<sup>15</sup>*Idem.*, p. 218.

Desde hace años numerosos estudiosos tanto de la historia como el derecho y en general de las ciencias sociales, han advertido tales manifestaciones y se han pronunciado abundante y certeramente al respecto al señalar que, "México es la frontera Hispano-América con Anglo-América; no es sólo una frontera geográfica como la que nos divide con Guatemala o la que media entre Perú y Colombia o entre Argentina y Chile; es una frontera de raza e ideología, una frontera de culturas totalmente diferentes y puede decirse inconciliables, porque procede la diferencia y separación, del concepto fundamental de la vida en uno y otro pueblo." <sup>16</sup>

La política exterior de México, como la de cualquier país débil que obtuvo su emancipación de una gran metrópoli, fue diseñada fundamentalmente para la defensa de los intereses nacionales. Se entiende, en consecuencia, que el fin último de esta política ha sido siempre, en principio, la preservación y afirmación de la soberanía nacional, aunque históricamente, con los cambios operados a nivel interno e internacional, el concepto de soberanía haya ido cobrando en la práctica distintas interpretaciones que, a pesar de todo, no pueden perder la esencia de las disposiciones preceptivas contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ni de la cultura constitucional que se ha forjado en la historia de México durante su proceso de consolidación como nación.

Sería prolijo e interminable continuar con los antecedentes que se produjeron entre México y los países con los cuales hubo necesidad de establecer relaciones exteriores, pero no es propiamente el objetivo de este documento agotar el tema, sino establecer solamente un marco referencial.

La política exterior mexicana resulta en gran medida peculiar cuando se le compara con la del resto de América Latina; no obstante la vecindad directa, la fuerte dependencia económica respecto de los Estados Unidos de América y de que ésta se haya dado en

---

<sup>16</sup> Esquivel Obregón, Toribio. *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, Publicidad y Ediciones, S. A., México 1943, p. 8.

buena parte durante un período convulsionado por la guerra fría, la política exterior mexicana ha podido -en apariencia- seguir un curso de mayor independencia relativa.

Infortunadamente, es preciso reconocer que "ha sido una desgracia para México la vecindad de una nación tan diversa de la nuestra, que en sus relaciones con nosotros jamás ha pensado sino en su exclusivo beneficio, y que, sabia y perversamente ha creado o ha aprovechado las oportunidades de nuestra propia degradación para lograr sus fines, de modo que aparezcan sus ganancias y nuestras pérdidas como el curso natural de los acontecimientos, en que ellos no hacen más que aceptar lo inevitable, si no es que aparezcan ellos víctimas y nosotros culpables."<sup>17</sup>

En la eventualidad de que al amparo del tratado comercial recientemente suscrito con los vecinos países del norte, estos pretendan adoptar actitudes o posiciones intervencionistas respecto a aquellas decisiones consideradas fundamentales<sup>18</sup> en nuestra cultura constitucional y en la soberanía nacional, deben tener presente los representantes del Gobierno de nuestro país ante el concierto de naciones, desde el Presidente de la República a quién corresponde en primera instancia el manejo de la política exterior, hasta el más humilde servidor público, que todo acto de autoridad emana de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a ello debieron ajustarse los negociadores de este instrumento de carácter internacional.

La historia muestra con toda claridad la evolución de prácticas tan lamentables como desastrosas para las relaciones de México y Estados Unidos de América que debieron y deberán ser tomadas en cuenta para enfrentar con toda eficacia la aplicación de una relación comercial internacional, dentro de lo que en el nuevo orden internacional se ha denominado globalización.

<sup>17</sup> Esquivel Obregón, Toribio. Ob. cit., p. 94.

<sup>18</sup> Vale la pena recordar los acertados conceptos de Carl Schmitt en este sentido que por otro lado, además de representar la unidad política de un pueblo significan, en nuestra opinión, la esencia de la cultura constitucional y de la soberanía nacional de una nación.

Es precisamente este conjunto de hechos los que animan la intención de profundizar en algunos aspectos de la historia de las relaciones exteriores entre México y los Estados Unidos de América, reconociendo desde luego la necesidad e importancia del comercio exterior. La historia de las relaciones exteriores del mundo, no se encuentra desprovista de los atributos e imperativos que implica la aplicación del derecho. Resulta interesante entonces, conocer la esencia de la cual dimana la fuerza moral y jurídica de las relaciones entre Estados. Frente a ello, la Filosofía del Derecho juega un papel importante en la comprensión de los valores que existen en las relaciones internacionales alcanzando fuerza suficiente para obligarse entre sí, sin perder el respeto recíproco inherente a tales circunstancias, pues, "la filosofía del derecho es una condición para poder hablar tanto de la historia como de sus fundamentos."<sup>19</sup>

Si bien se puede argumentar que este contexto forma parte de la historia y que por ende no resulta aplicable su interpretación a la luz de los acontecimientos que vive nuestro país en el proceso actual de globalización, no debe desestimarse en lo absoluto, en tanto que ciertamente los acontecimientos no son los mismos pero obedecen a un mismo patrón de conducta: el dominio del poderoso. Tal actitud se ha visto reflejada en los sucesos actuales de intervencionismo estadounidense en otros países vía "apoyos económicos", y control de las decisiones de otros Estados, al amparo de su calidad de superpotencia una vez desaparecida la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, es decir, el expansionismo y el intervencionismo siguen latentes en el espíritu de nuestros poderosos vecinos, a través del dominio más vigoroso: el económico, traducido en intercambios comerciales inmediate la figura de tratados internacionales, para finalmente en nuestro concepto, controlar la vida social y sus manifestaciones políticas.

Téngase presente, además, que "apenas vieron los Estados Unidos reconocida su independencia, establecida su tranquilidad y el orden en su República y fijado el lugar que debían tener entre las potencias independientes, formaron el ostentoso proyecto de

---

<sup>19</sup>Tamayo y Salmorán, Rolando, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 40.

arrojar del continente de América a las naciones que tenían posesiones en él y de reunir bajo su dominio, por federación o conquista, las colonias de todas ellas.”<sup>20</sup>

Es oportuno aclarar que esta visión particular del entorno de las relaciones exteriores que nuestro país ha sostenido con los Estados Unidos de América, no constituye en modo alguno diatriba u ofensa hacia nuestros vecinos, pero no podemos dejar de considerar de manera objetiva los antecedentes que la historia nos proporciona para que a partir de ahí, normemos nuestro criterio en las conclusiones a que arribemos, pues los estadounidenses han calificado a México como un país muy formal pero poco serio, por lo que siguiendo esta lógica no deberían en un estricto sentido de aplicación de esta frase celebrar tratados de ninguna índole con naciones de este tipo, sin embargo, parece que nos están haciendo el favor, desinteresadamente, lo cual resulta difícil de creer.

Aquí vale señalar incluso que la filosofía jurídica adquiere plena aplicación para entender los fenómenos históricos pasados y futuros en las relaciones internacionales desde el punto de vista del derecho en general, ya que esta disciplina “...aborda cuestiones tales como la “naturaleza” y funciones del derecho, sus relaciones de éste con la moral; los valores que le son inherentes; la eficacia del orden jurídico; la obediencia al derecho, etc. En este sentido la filosofía jurídica se relaciona tanto con la filosofía moral como con la filosofía política.”<sup>21</sup>

Desde luego existe una diferencia específica entre la filosofía del derecho y las disciplinas que describen el derecho histórico, nacional o internacional, sin embargo, no debe olvidarse que también resulta esencial su referencia para percibir la magnitud e importancia de los sistemas normativos generales y particulares, en tanto que representa el análisis de las teorías y conceptos jurídicos que son de suyo importante.

---

<sup>20</sup>Esquivel Obregón, Toribio. Ob. cit., p. 96.

<sup>21</sup>Tamayo y Salmorán, Rolando. *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 40.

Canadá presenta, hasta cierto punto, las mismas características en su conformación que los Estados Unidos de América, sin embargo, de ninguna manera puede expresarse que sea la misma actitud hacia nuestro país, no obstante debe ponerse especial interés en el contenido del tratado de libre comercio por cuanto existen notables asimetrías entre los tres países, concretamente desde el punto de vista de desarrollo económico que se traduce en una mejor forma de vida para sus ciudadanos en tanto que para los de nuestra nación constituye, por desgracia, la brecha cada vez más amplia y difícil de solventar: el crecimiento de la extrema pobreza que, no obstante, no deberá ser utilizado como pretexto para hipotecar el futuro soberano de México.

En Canadá y Estados Unidos de América predomina un sentido materialista y de culto al trabajo, como ya se apuntó, lo que con certeza les ha permitido ubicarse entre los países más poderosos e incluso desarrollados del mundo, con un acendrado espíritu de dominio sobre el resto de las naciones, característica que evidentemente no han perdido ni perderán en el corto plazo, so pena de conceder parte de la hegemonía que los caracteriza, ejercida fundamentalmente a través de la preponderancia de la vía económica. Creer que en el mediano plazo pueda suceder un debilitamiento en los controles que ejercen sendos países no es más que una utopía, por lo tanto, reviste especial atención un análisis del tratado trilateral, en el afán de prever anticipadamente cualquier posible efecto negativo posiblemente amparado en la existencia de un compromiso internacional, válido y obligatorio para nuestro país, pero que por los antecedentes conocidos pudieran implicar el menoscabo de derechos individuales o colectivos en perjuicio de nuestros conciudadanos, vulnerando en consecuencia la soberanía nacional y las decisiones políticas fundamentales. En lo posible abordaremos parte de esta inquietud personal para elucidarla.

Si bien, los tratados y convenios internacionales resultan de vital trascendencia para conducir eventualmente los destinos de un país porque a través de muchos de estos instrumentos internacionales se ha convencido la comunidad internacional, que el comercio exterior beneficia a todos, también lo es que algunos países imponen obstáculos

que limitan la importación de bienes y servicios a su territorio, lo que ha permitido en ocasiones la injerencia de intereses extranjeros en asuntos internos de otros Estados; ciertamente, no puede calificarse toda convención internacional como dañina, pero es una realidad que al amparo de sus bondades, los Estados poderosos han explotado a los débiles. Desde luego, no pretendemos calificar con ligereza los pactos que la comunidad de naciones ha suscrito, que singularmente al finalizar la segunda guerra mundial han contribuido a la distensión de las relaciones económicas, políticas, sociales, diplomáticas y evidentemente militares, sino ubicar en su justa dimensión las situaciones de hecho y de derecho a que se enfrenta nuestro país como consecuencia de la suscripción de un tratado internacional de la naturaleza y dimensiones como el que nos ocupa.

En el caso concreto, la relación de vecinos que existe de manera obligada con los Estados Unidos de América, ha implicado para nuestro país, tratar de mantener una actitud firme y en ocasiones de rechazo ante la abierta intención de este país para influir en las decisiones políticas consideradas como fundamentales en detrimento de nuestra soberanía. En nuestro concepto no deberá justificarse de nueva cuenta, por ningún motivo, la aparente o real confusión entre los términos de "cooperación" con "cesión de derechos" para intervenir en la vida política de nuestro país. Baste reiterar como mera referencia en este análisis, el lamentable Tratado de Paz, Amistad y Límites por el cual México perdió más de la mitad de su territorio, suscrito el 2 de febrero de 1848. En alusión a la anexión de Texas a los Estados Unidos de América, en aquel entonces se hizo aparecer como invasores a los invadidos.

Este es en nuestra opinión el mínimo panorama histórico que se debió considerar en las negociaciones comerciales entre los ahora socios comerciales del norte de América, y cuya relación como tales se ha confirmado a través del tratado trilateral de libre comercio. La historia ciertamente determina formas, conductas y maneras de ser o conducirse de un Estado y de su pueblo frente a los demás, que obligatoriamente son diferentes entre sí; por esto, vale la pena comentar que las raíces de México, Canadá y Estados Unidos de América, si bien para muchos no son más que acontecimientos que

forman parte de la historia, constituyen el parangón fundamental para discernir y enfrentar el ánimo discriminatorio de nuestros vecinos evitando en lo sucesivo, dentro del marco del derecho interno y en concordancia con el derecho internacional, cualquier suscripción de convenios, acuerdos o tratados violatorios de nuestra soberanía nacional que impliquen afectación, por mínima que sea, de nuestra cultura constitucional.

Es importante tener presente como lo demuestra la historia reciente, que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte se conformó al amparo de notorias diferencias, no sólo económicas, comerciales, políticas, jurídicas e incluso culturales, sino de conceptualizaciones sobre la dinámica social en que se desenvuelve cada uno de los pueblos de los países suscriptores.

Es precisamente esta apreciación de evitar interferencias e intervenciones extranjeras, el punto medular de posibles conflictos en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, por cuanto que su aplicación debe merecer la más absoluta reciprocidad, equidad y respeto por parte de los países participantes a nuestra cultura constitucional y a la soberanía nacional. Sólo entonces será viable considerar que ha sido eficaz, conveniente y adecuado al marco jurídico de México.

## **2. Identificación de los tratados internacionales en la Constitución Mexicana.**

### **A) Aspectos generales.**

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, por sí mismo representa un alto grado de complejidad, desde el punto de vista de su estructura normativa y su contenido de carácter económico, por lo que resulta no sólo interesante, sino incluso desafiante, realizar un estudio sobre su naturaleza y sus efectos jurídicos, que al día de hoy han repercutido invariablemente en la vida nacional.

Dado que en su formación concurren diversos órdenes jurídicos de carácter interno y externo, es nuestro propósito abundar en su especificidad, a efecto de obtener de manera razonada la confirmación o el desechamiento de nuestra hipótesis inicial, y en tanto que el marco fundamental de referencia al cual se debió haber sujetado el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por lo que respecta a México, es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el derecho constitucional mexicano, éstos constituyen la esencia de nuestro estudio, por lo que es menester escudriñar el marco teórico normativo por el cual debe transcurrir nuestra investigación, incidiendo en aquellas cuestiones de carácter histórico que resulten de particular interés para la finalidad de este documento.

En consecuencia, abordaremos el análisis histórico valorativo de la Constitución en general y del derecho constitucional en similares términos, para, en su oportunidad particularizar los elementos que confluyen en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, proyectando sus efectos y relaciones jurídicas en el derecho internacional público y diversas disposiciones legales internas. En este contexto, se recurrirá a la riqueza conceptual que sobre la importancia de la Constitución y su propia definición se han señalado en la historia de la humanidad; sin duda ello contribuirá a robustecer la opinión que reviste un documento formal y solemne desde tiempos inmemoriales y su plena vigencia en el tema que se trata.

Los principios básicos de la organización política del Estado mexicano y que representan el sustratum histórico que nutre la vida de nuestras decisiones políticas fundamentales, se encuentran en el derecho constitucional general o Federal.

"Las fuentes del derecho constitucional mexicano son: a) la Constitución, b) la jurisprudencia, c) la costumbre, las leyes que reglamentan preceptos constitucionales o

que precisan los órganos creados en la propia Constitución, e) la doctrina y f) algunas reglas del juego del sistema político."<sup>22</sup>

Importa también conocer desde el punto de vista de la historia universal las fuentes de la norma fundamental para apreciar en su justa dimensión la importancia que representa; Aristóteles es el personaje que más interesa a los efectos de estudio del derecho constitucional; su mérito reside en haber sido el primero que maneja el término de *Constitución*. En el examen que realiza sobre la Constitución de Atenas, analiza 158 constituciones para determinar cuál era el mejor gobierno para una ciudad. Derivado de dicho estudio llega a la conclusión de que hay dos tipos de Constitución:

1. *Puras: Son aquellas en que los gobernantes fungen como tales en beneficio del pueblo.*
2. *Impuras: Son aquellas en que los gobernantes rigen a la polis para beneficio propio.*

La palabra Constitución, de acuerdo a la acepción de Aristóteles, no es el concepto que hoy en día tenemos de ella, o no tan amplio.

En principio, para Aristóteles Constitución es: a) Un grupo de ciudadanos; b) Una compleción o forma de ser que constituyen las notas características de una Ciudad-Estado, c) La maneja como el alma de la polis (Conjunto de sentimientos que unían a la población con la Ciudad-Estado), y d) Ley que modificara las funciones de la Ciudad-Estado.

Esta clasificación que Aristóteles proporciona, indudablemente aporta elementos para considerar que "en todas las sociedades que registra la historia -culturas orientales antiguas, Grecia, Roma, edad media, Estado moderno y Estado contemporáneo- aparecen los individuos que desarrollan interacciones, además, son constantes los grupos y clases sociales manifestados en acciones y reacciones sociales. En cada estructura, la

---

<sup>22</sup>Carpizo, Jorge. Derecho Constitucional, en las humanidades en el siglo XX. El Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México 1979, p. 109.

dinámica implica un permanente accionar y reaccionar que, en forma señalada, configura los valores socialmente predominantes en cada momento y lugar.”<sup>23</sup> Ello denota, por otra parte, una serie de supuestos del ejercicio del poder que se expresa en las manifestaciones culturales e ideológicas que, en una importante proporción dan contenido a la identidad nacional de cada país y que aún prevalecen en nuestros días.

En este orden de ideas, el poder siempre significa, y así ha sido reconocido en todo tiempo y lugar, como “el dominio que ejerce una persona sobre otra y, por lo mismo, la interacción social consumada siempre se traduce en una expresión de poder.”<sup>24</sup>

En toda clase de poder existe una ideología, es decir, en todo poder político existe una posición ideológica. El poder político ha existido, en nuestro concepto, desde las primeras épocas en que el hombre comenzó a dominar la naturaleza y a ejercer facultades de dominio sobre otros hombres sin que cabalmente lo percibieran así. Aspectos representativos de esta nota lo constituyen las etapas señaladas históricamente como Matriarcado y Patriarcado, donde el poder era ejercido por la mujer o el varón, respecto de una comunidad.

Estos valores se han dado en la Grecia antigua, en Roma, en la Edad Media, en la baja Edad Media, en la Época Moderna y en la Época contemporánea se siguen dando. La ideología, elemento fundamental del poder, “tiene dos sentidos: uno amplio y otro estricto. Significa simultáneamente, mundo de conceptos y mundo de conceptos desprendidos de una realidad efectiva. En sentido estricto se le identifica con falsa conciencia.”<sup>25</sup>

En este sentido amplio del vocablo, la política no solamente es una práctica de los individuos o de las clases sociales, también es una ideología y por otra parte aparece como una reflexión de la praxis social. Por otra parte, podemos decir que en este

<sup>23</sup> Sánchez Ibrangas, Enrique. Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, S.A., México 1995, p. 9.

<sup>24</sup> Idem, p. 10.

<sup>25</sup> Ovilla Mandujano, Manuel. Teoría Política, 3a. Edición. Facultad de Derecho, UNAM, México 1986, p. 4.

esquema "el derecho (como expresión de normas de conducta definidas de la sociedad) constituye un sector muy importante de la vida social, y no meramente en cuanto marco formal, sino, visto en su aplicación, en los grupos sociales que se dedican a su cultivo, en el papel que estos grupos juegan dentro de la clase dominante."<sup>26</sup>

Si observamos la ideología en sus dos acepciones, podemos afirmar que en la actividad política, existen muchas ideologías en virtud de los diferentes grupos políticos. Cada una de ellas ve a la realidad desde cierto parámetro, el de sus intereses y estos tienden a ser de muchos tipos. Esto significa que "no son producto exclusivo de un individuo, grupo o clase social; son una expresión del todo social, siempre condicionada por los grupos más vigorosos,"<sup>27</sup> aún cuando en términos generales "cada estructura de poder, cada sociedad, cada cultura, dispone de valores específicos socialmente predominantes"<sup>28</sup>, criterio con el cual coincidimos.

Para identificar plenamente el concepto de Constitución, es válido partir "del uso o usos originarios"<sup>29</sup> que le han sido asignados a la palabra, en el decurso de la historia del derecho, así como de los "usos específicos" que se le han dado.

En Grecia, de acuerdo a lo señalado por Sebastián Yarza Florencios, al término Constitución, se le identificaba con el nombre de "*politeia*", que significa "constitución o condición de ciudadano, derecho de ciudadanía; Estado; República."<sup>30</sup>

La mayor aplicación que de este concepto se desprendió, como ya apuntamos antes, surgió de los estudios que el filósofo griego Aristóteles realizó sobre las instituciones políticas de un gran número de polis, es decir, de constituciones.

---

<sup>26</sup>González, María del Refugio, en Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano. Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 123.

<sup>27</sup>Sánchez Bringas, Enrique. Derecho Constitucional, Ob. cit., p. 9.

<sup>28</sup>Sánchez Bringas, Enrique. La Constitución Mexicana, Rectoría del Estado y la Economía mixta, 2a. Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1985, p. 47.

<sup>29</sup>Jamayo y Salmorán, Rolando. Introducción al Estudio de la Constitución, 3a. Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1986, p. 21 y ss.

<sup>30</sup>Idem., p. 23.

La Constitución, puede ser entendida como una forma de ser, si nos referimos a la constitución física de una persona por ejemplo, o a la de la materia, pero en el caso concreto también fue asimilada a la manera de ser de las polis; como una forma de vida, como un estilo de vida, en una sociedad ética, tales como fueron concebidas. El término "polis", también, fue concebido como Ciudad-Estado, que en su estricta traducción, significa "la total sociedad y civilización del Estado Griego."

Roma representa no sólo por su vasta cultura, un área geográfica de obligada reflexión, pues su importante tradición y legado jurídico a la humanidad, la ubican como el centro de mayor relevancia dentro los órdenes jurídicos existentes. Es aquí donde surge la jurisprudencia como estudio del derecho, no en el sentido interpretativo que ahora conocemos, por tal razón, no en vano se le ha denominado cuna del derecho en función de la importancia de sus aportaciones. Es el lugar de donde se afirma que proviene la palabra "constitución", cuyo significado se refiere a: "poner, colocar, levantar, construir, fundar."<sup>31</sup>

La palabra "Constitutio", tiene varios usos o significados durante el imperio Romano, entre los que destaca algunos de los más importantes y que se refieren a: a).- Estado, postura, condición, carácter, constitución. La forma de ser de algo; b).- Arreglo, disposición, orden, organización, -politeia- "la organización del Estado"; c).- Norma (Constitución, estatuto, ley, ordenanza), etc.<sup>32</sup>

Un aspecto importante que merece resaltarse de la gran tradición jurídica romana, es la "Sponsio Pública", entendiendo como Sponsio, "la parte esencial del antiguo contrato verbal en Roma. Los ciudadanos romanos, se comprometían jurídicamente por sponsiones."<sup>33</sup> Efectivamente, es trascendente este hecho, por la simple circunstancia de que constituye uno de los antecedentes más valiosos en nuestro concepto, no sólo del derecho constitucional, de las garantías individuales y la diferencia entre derechos

---

<sup>31</sup> Idem, p. 39.

<sup>32</sup> Ibidem.

<sup>33</sup> Ibidem.

públicos y privados, sino de las relaciones que surgen entre diversos contratantes, como consecuencia de los derechos y obligaciones conferidos a los individuos.

Se hace referencia a la *Sponsio*, en virtud de que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, es como lo veremos más adelante, un contrato en que si bien intervinieron personas físicas en su negociación, suscripción, ratificación y posterior entrada en vigor, no lo hicieron a título personal, participaron como representantes de un conjunto de voluntades, que se subsumen en el Estado Mexicano, teniendo una obligación ineludible: la de ser respetuosos del encargo conferido, previsto en la Constitución Política que el constituyente elaboró por mandato del pueblo mediante la prescripción legislativa establecida, siguiendo la tónica de los antiguos romanos que hoy por hoy no pierde vigencia, es decir, la suscripción del compromiso internacional de referencia constituye en forma obligada un acto de naturaleza pública que no es posible considerarlo ajeno al interés nacional ni de los gobernados, por el contrario.

En efecto, "para los romanos, las formas legislativas eran importantes, porque ellas imponían derechos y obligaciones a los individuos. Los derechos públicos y los privados en Roma, no se distinguen entre sí por su diferente titular, ambos tienen el mismo titular, la única diferencia, que existe entre ellos, es que los derechos privados afectan exclusivamente al particular, mientras que *todo mundo participa en los públicos*

La garantía más eficaz de los derechos del individuo contra otro individuo estaba constituida, en última instancia, por la garantía dada por el mismo *populus* de que protegería estos derechos. Los actos principales del derecho romano se concluían bajo tal garantía; todos los derechos los más importantes se apoyaban directamente sobre su reconocimiento y su garantía por el pueblo."<sup>34</sup>

Evidentemente, tales elementos han sido considerados y reconocidos de manera expresa por los distintos ordenamientos jurídicos que han normado los destinos de

---

<sup>34</sup>Tamayo y Salmerán, Rolando. Introducción al Estudio de la Constitución. Ob. cit., p. 45.

gobernantes y gobernados en distintas épocas a través de sus constituciones, independientemente de que el concepto de Constitución desde luego que ha evolucionado a partir del Imperio Romano, pasando por la Edad Media, hasta la etapa contemporánea que vivimos.

En este sentido los juristas coinciden en afirmar que, si "la Constitución política de un país, resulta ser el documento solemne (constitución escrita) o el conjunto de normas de rango constitucional arraigadas en la conciencia del pueblo (constitución no escrita), donde se consignan por un lado, la forma de armonizar las relaciones de los órganos del poder entre sí, de éste, con los gobernados y de estos con aquél, y por el otro un mínimo de derechos subjetivos públicos indispensables para que el gobernado pueda desenvolver libremente su personalidad y lograr sus propios fines, aspecto que se refiere al ámbito material."<sup>35</sup> El mismo documento previene y limita los excesos los titulares de los órganos del poder público que pudieran realizar en perjuicio de los particulares.

Con independencia de las diversas concepciones y opiniones que al respecto existen, precisamente por ser la "Constitución" el texto fundamental de un Estado, la piedra angular de su esencia normativa y de su estructura orgánica, los autores coinciden en que reúne elementos esenciales a su naturaleza, traducidos en principios que propician la adecuada convivencia entre gobernantes y gobernados. Tales principios son precisamente los de soberanía, supremacía y legalidad. Adicionalmente debe tomarse en cuenta que una característica común, es el hecho de que las constituciones han contemplado dentro de su estructura un conjunto de derechos y obligaciones consagrados en favor de los primeros y regulados respecto de los segundos, independientemente de la inclinación política del texto.

La Constitución mexicana "no sólo estructura políticamente a la nación, sino que asegura al individuo un mínimo decoroso de existencia."<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Ramírez Fonseca, Francisco. *Manual de Derecho Constitucional*, 2a. Edición, Editorial PAC, México 1981, p. 18.

<sup>36</sup> Carpizo, Jorge, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 180.

Bajo estas apreciaciones generales del concepto de Constitución, pero no por ello menos importantes, podemos señalar que al margen de los compromisos adquiridos en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte por funcionarios del Gobierno mexicano, si aquél es omiso o pretende mediante su aplicación quebrantar la naturaleza constitucional del Estado mexicano en perjuicio de sus gobernados como sucedió en antaño con otros tratados, existe la posibilidad de combatir sus actos mediante el ejercicio de los llamados derechos subjetivos públicos positivizados en las garantías individuales.

Para tal efecto, las características que la historia constitucional ha reconocido respecto a las garantías individuales son: a) La fuente formal de las garantías constitucionales es la Constitución, por lo tanto, son de creación constitucional; b) Las garantías establecen una relación jurídica entre gobernantes y gobernados; c) son unilaterales respecto a su cumplimiento en tanto que sólo se obliga una de las partes, el sujeto pasivo o gobernante; d) son de aplicación general, pues se extienden a todos los individuos que se encuentren en territorio nacional, siempre que se encuentren bajo el supuesto de gobernado; e) revisten un carácter de supremacía constitucional; f) sólo pueden ser restringidas o suspendidas por la propia Constitución (artículos 1o., y 29 Constitucionales); g) protegen tanto a personas físicas como morales; h) preservan derechos subjetivos públicos, susceptibles de hacerse valer en contra de actos de autoridad tratándose de tratados o convenios, se desautoriza cualquiera que altere las garantías y derechos establecidos por la Constitución (artículo 15 constitucional); i) su cumplimiento se encuentra garantizado por el Juicio de Amparo (artículos 103 y 107 constitucionales).

En similares términos respecto a las partes de una Constitución, Jorge Carpizo señala, "Nuestra Constitución como la inmensa mayoría de las constituciones, posee una parte dogmática y otra orgánica, división que ya encontramos en la Constitución mexicana de 1824."<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup>Carpizo, Jorge, *Derecho Constitucional*, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 179.

En lugares diversos se ha considerado que "a las dos partes principales de las constituciones modernas suele dárseles, actualmente, los nombres de *Parte Dogmática* (que en lo esencial corresponde al *Bill of Rights*) y *Parte Orgánica* (para el *Plan of Government*)."<sup>38</sup>

## **B) Disposiciones Constitucionales aplicables a los tratados internacionales.**

Actualmente, conforme al orden jurídico que consagra nuestra Constitución Política, en función, además de las múltiples reformas que se han introducido en los dos sexenios anteriores, en México, de conformidad con lo que establece nuestro sistema constitucional, compete al Poder Ejecutivo de la Federación -de manera exclusiva- la coparticipación con el Senado de la República en actos vinculados con la política exterior. El nuevo texto -en virtud de que fue reformado en 1988- del artículo 89 fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su parte conducente establece que las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

...  
*"X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios:*

- a. La autodeterminación de los pueblos;*
- b. La no intervención;*
- c. La solución pacífica de controversias;*
- d. La proscripción de la amenaza a el uso de la fuerza en las relaciones internacionales;*
- e. La igualdad jurídica de los Estados;*
- f. La cooperación internacional para el desarrollo;*
- g. La lucha por la paz y la seguridad internacionales."*

Esta disposición constitucional en concordancia con los artículos 76, Fracción I y 133, forman los preceptos constitucionales aplicables a los tratados internacionales.

<sup>38</sup>"El sistema normal de las constituciones escritas comprende ordinariamente una parte que suele y puede muy bien llamarse dogmática, y otra orgánica. Las Declaraciones de Derechos de las Constituciones norteamericanas y de la Constitución Francesa de 1791, así como los títulos primeros de otras, v. gr., de la nuestra, en que se habla de los españoles y sus derechos, forman esa parte o elemento dogmático, con sus expresiones y declaraciones, definidoras e imperativas, que consagran determinados principios y formulan normas fundamentales como, por ejemplo, la fuente o residencia de la soberanía, las condiciones y garantías de la personalidad y ciertos derechos y libertades, etc. El resto de las constituciones, o sea las disposiciones sobre organización de poderes, determinación de sus respectivas funciones y de las relaciones entre las instituciones que las desempeñan, forma la parte o elemento orgánico." Posadas, Adolfo. *Tratado de derecho Político*, 4a. Edición, Tecnos, Madrid 1929, pág. 21.

En sentido opuesto, debe señalarse que estos son los únicos artículos que se refieren a la celebración propiamente dicha, pues los artículos 15 y 117 constitucionales en concordancia con la estructura de la ley fundamental, se refieren a la prohibición de ciertos tratados y convenciones, por lo que adelantando juicios en materia de derechos subjetivos públicos debe resaltarse que el primer dispositivo invocado destaca con absoluta precisión tres importantes restricciones a las facultades del Poder Ejecutivo y del Senado de la República en materia de celebración de tratados y convenios internacionales.

El artículo 15 constitucional indica:

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

Al respecto la opinión de los juristas señala que de "estas restricciones, las dos primeras son específicas y tienden a preservar determinados derechos y libertades fundamentales de la persona humana, mientras que la tercera es de carácter general y está encaminada a la protección de la totalidad de los derechos civiles o individuales, así como de los derechos políticos o del ciudadano."<sup>39</sup>

Sin duda, la disposición constitucional indicada se refiere a aspectos de índole negativa únicamente, es decir, cuando se trate de situaciones en que se afecten o reduzcan a través de un tratado internacional los derechos o garantías que consagra la Constitución, pero no cuando aumenten los derechos reconocidos, o se prevea una mejoría en términos generales de beneficios expresamente establecidos, que contribuyan en nuestra opinión a un desarrollo económico incluso. Frente a este argumento, creemos que el tratado de libre comercio suscrito con Canadá y Estados Unidos de América difícilmente resistiría un análisis de tal magnitud, o sea que no garantiza beneficios a los

---

<sup>39</sup>Fix Zamudio, Héctor. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 4a. Edición, Coedición UNAM, DDF, PGJDF, México 1993, p. 68.

nacionales mexicanos y si profundiza las diferencias y los beneficios económicos concedidos a extranjeros.

Esta suma de prerrogativas de que gozan las personas en México, es posible entre otras razones porque la organización política del Estado mexicano plasmada en una Constitución cuyo contenido es esencialmente político-social, es decir, reconoce un mínimo de garantías individuales y sociales, se armoniza en función de su naturaleza soberana, para ello debemos resaltar que una de sus características fundamentales es "la soberanía", pues como lo afirma Kant, "la soberanía es irrepresible en cuanto legisla; irresistible en cuanto ejecuta; inapelable en cuanto juzga."<sup>40</sup>

Es importante el concepto de soberanía, pues independientemente de su evolución conceptual en el tiempo y espacio, en nuestra opinión, es una de las características esenciales que dan identidad a un pueblo tanto en el ámbito interno como ante el concierto de las naciones. Se puede hablar retóricamente de Soberanía, pero en los hechos permanecer subyugado a los caprichosos vaivenes de otros países, con lo cual, no existen Estados soberanos. Tal característica debe permitir la preservación de los derechos subjetivos públicos consagrados en la Constitución a través de las garantías individuales en favor de los gobernados, de ahí que adquiera importancia que el Estado mexicano sea capaz de defender su independencia y autodeterminación en sus compromisos internacionales mediante la aplicación de las prerrogativas que la norma fundamental le ha establecido.

Jurídica y sociológicamente el concepto de soberanía ciertamente ha evolucionado y para muchos ideólogos de las naciones industrializadas especialmente, tal acepción al igual que el nacionalismo prevalente en países de menor desarrollo como México, debiera desaparecer bajo el argumento de que resultan inadecuados y obsoletos a la luz de la integración mundial.

---

<sup>40</sup>Hasave Fernández del Valle, Agustín. *Teoría del Estado*, 8a. Edición. Editorial Jus, México 1985, p.151.

Aceptamos que el concepto de soberanía deba actualizarse y perfeccionarse incluso, pero es inadmisibles abandonarlo, pues al constituir una decisión política fundamental prevista en la Carta Magna, no sólo representa un conjunto de valores y principios del pueblo, resulta la institución que con mayor solidez asume la expresión de su historia, de su cultura, de sus tradiciones, de su identidad y de su perseverante lucha por alcanzar sus ideales de autonomía e independencia al exterior.

En consecuencia el Estado mexicano como ente soberano y sus representantes tienen facultades, pero también obligaciones y su actuación debe ser congruente con esta afirmación, no sólo al interior sino esencialmente en el desempeño de las mismas frente al exterior, sobre todo en tratándose del manejo de la política exterior en materia comercial, fundándose en la Constitución como norma de conducta.

Los tratadistas han enfatizado reiteradamente que un Estado constitucional, debe caracterizarse necesariamente como un ente democrático, en el que más allá de los planteamientos demagógicos, exista un real equilibrio y distribución de poderes que elimine las inequidades entre las funciones de las instituciones constitucionales.

A este respecto, debe tenerse en cuenta que la Democracia como forma de gobierno, ha sido definida en otras épocas y momentos, sin embargo consideramos que aún permanece vigente desde un punto de vista estrictamente jurídico, la definición Kelseniana: "La Democracia significa que la voluntad representada en el orden legal del Estado, es idéntica a las voluntades de los súbditos."<sup>41</sup>

La Democracia como forma de vida permite también ejercer los mecanismos de defensa de los intereses de los gobernados y aún cuando en la gran mayoría de los casos es explicada en forma muy genérica, considerada básicamente como el gobierno de la mayoría que se ejerce en beneficio de todos, nos parece que esta concepción es

---

<sup>41</sup>Basave Fernández del Valle, Agustín. *Teoría del Estado*. 8a. Edición. Editorial Jus, México 1985, p. 188.

incompleta por ello nos adherimos al siguiente concepto, pues, incorpora las notas que complementan este régimen de gobierno.

“La Democracia, completada con los demás principios humanistas, es un régimen en el cual se distingue entre Estado y comunidad, lo cual implica la existencia de garantías constitucionales; implica que el Estado es tan sólo una agencia de la comunidad para determinados menesteres de ésta; implica que el pueblo actúa en multitud de aspectos que no tienen una transcripción a la vida política. Y Democracia, es además esencialmente la acción de la opinión pública en libre juego sobre la dirección del Estado: es el camino expedito para que la opinión pública determine la orientación de la política. Una dictadura puede descansar sobre la voluntad de la mayoría, pero impide que las voluntades de la minoría obtengan expresión y puedan algún día transformarse en mayoritarias y asumir legalmente el poder.”<sup>42</sup>

Esto significa que antes de llegar al extremo de reclamar el pleno respeto de los derechos consagrados en la Constitución, por vivir en sistema democrático los particulares gozan de la posibilidad de considerar que las acciones de los gobernantes se encaminarán hacia su beneficio y el de la sociedad en general. En forma desafortunada no sucede así. En múltiples ocasiones los excesos o errores culposos o a veces dolosos de los gobernantes se traducen en perjuicios nacionales, no obstante, el ideal sigue siendo alcanzar la plena justicia social dentro de un verdadero respeto a los principios democráticos, que derivan del orden constitucional establecido.

Con este balance de poderes en el que un órgano sirve de freno y de control al otro, se garantiza en mucho la libertad. El Estado de derecho, esencial a la democracia, reglamenta el desenvolvimiento de los órganos estatales en sus mutuas relaciones y en sus relaciones con los ciudadanos.

---

<sup>42</sup>Recasens Siches, Luis. *Filosofía del Derecho*, Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana, Tomo I, Madrid 1972, p. 509.

*Cultura Constitucional y Soberanía Nacional en la Perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

Así pues, una Constitución Política con un origen democrático, como es la de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, desde luego que reúne las características enunciadas con antelación e incluso la relación de los Gobernantes con los Gobernados, es parte central de su estructura, así como el señalamiento de los límites de poder de los primeros, empero ello no significa que su aplicación en la realidad corresponda exactamente a su contenido y objeto.

En este sentido, la democracia constitucional presenta limitaciones muy claras y específicas que no pueden ser soslayadas ni por los Gobernados ni mucho menos por los Gobernantes, pues limita la capacidad de exigencia de los particulares frente a los órganos del Estado y sus representantes como lo precisaremos enseguida, pero de ningún modo debe admitirse en el caso concreto de México que bajo este argumento o el de la obligada relación con los Estados Unidos de América se pasen por alto los principios democráticos fundamentales de carácter general en todas las sociedades contemporáneas y en especial los que se encuentran establecidos en nuestra Constitución, destacadamente en los artículos 3o., 4o., 5o., 27 y 123, que preservan los postulados de justicia social que siguen demandando los mexicanos; razón por la cual se debe ser en extremo cuidadoso en la revisión del tratado de libre comercio, suscrito por nuestro país con los Estados Unidos de América y Canadá, toda vez que bajo ningún concepto sería admisible que dicha convención internacional hubiese inobservado la naturaleza jurídico-constitucional que rige de modo imperativo los actos del Estado mexicano.

En consecuencia la primer aseveración de este trabajo, sin lugar a dudas, puede referirse al hecho de que toda actuación de la autoridad en relación al tema que tratamos, debió y deberá adecuarse en lo sucesivo a la esencia democrática y constitucional del pueblo mexicano, producto de su historia, de su cultura, de su esfuerzo permanente por trazar el objetivo que constitucionalmente se ha trazado. Para que tal afirmación cobre sentido, es imprescindible que contemplemos a la democracia como una verdadera forma de vida, pues a pesar de que numerosos tratadistas sobre la materia así lo han expuesto en muchos casos tal acepción sigue siendo un conjunto de letras carente de valor, pues se ha

despreciado su elemento motor reflejado en lo que Enrique Sánchez Bringas llama "condiciones de la democracia"<sup>43</sup>, de los que es pertinente destacar el concepto de:

**Justicia social:** Este concepto aparentemente simple, en realidad encierra una aspiración inacabada de cualquier sociedad, que se traduce en "un orden social justo, una estructura política que teleológicamente se explique en el equilibrio de oportunidades dentro de un sistema de libertades. Esta condición de la democracia requiere que los órganos del Estado asuman la rectoría económica de la sociedad."<sup>44</sup>

En armonía y reciprocidad con lo anterior deben contemplarse de manera más específica, los diques naturales que derivan de la propia naturaleza de un Estado constitucional como es el nuestro, por cuanto hace a las facultades o prerrogativas de los poderes constituidos, cuya norma de actuación debe orientarse hacia el beneficio colectivo en un marco de **legalidad**, definida como "la existencia de un orden jurídico creado y organizado por la Constitución."<sup>45</sup>

En virtud de él disfrutan de seguridades y garantías los habitantes de cada país, ya sea que se consignen en favor de ellos derechos considerados como fundamentales y no sujetos a las modificaciones constantes que producen el capricho o la voluntad de los agentes del gobierno.

Este esbozo general que se ha planteado, constituye en mi opinión el mínimo sustento de carácter histórico-jurídico-cultural que debió considerarse en la eventual negociación, suscripción y ratificación del tratado de libre comercio, pues la Constitución es la Ley Suprema del Estado Mexicano y, sus representantes no podían dejar de observar sus disposiciones imperativas.

---

<sup>43</sup> Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*. Ob. cit., pp. 346-348.

<sup>44</sup> *Ibidem*.

<sup>45</sup> Jauz Duret, Miguel. *Derecho Constitucional Mexicano*. 3a. Edición, CECSA, México 1982, p. 6.

Es precisamente el concepto de Supremacía, el que nos permite reafirmar lo anterior, en virtud de que "atendiendo a que la Constitución es la expresión normativa de las decisiones fundamentales de carácter político, social, económico, cultural y religioso, así como la base misma de la estructura jurídica del Estado que sobre éstas se organiza, debe autopreservarse frente a la actuación toda de los órganos estatales que ella misma crea -órganos primarios- o de los órganos derivados. Dicha autopreservación reside primordialmente en el mencionado principio, según el cual se adjetiva el ordenamiento constitucional, como "ley suprema" o "lex legum", es decir, "ley de leyes."<sup>46</sup> tal supremacía no puede pasar desapercibida en la celebración de tratados internacionales y por ello es aplicable este criterio a la validez de todo pacto internacional, es decir, ningún tratado puede estar por encima de la Constitución, hipótesis que se aplica por igual al Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Obviamente, la supremacía de la Constitución implica que ésta sea el ordenamiento "cúspide" de todo el 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.

Esta serie de consideraciones que hemos señalado permiten observar la importancia que reviste para una nación, el que sus preceptos normativos, se incorporen en una Constitución.

Se le dice constitución y se le da un valor, en función de que es un documento revestido de *solemnidad*, porque implica una forma, una solemnidad. Esa solemnidad, esa *elevada formalidad que permite el reconocimiento de toda la sociedad*, se explica normalmente, porque *ese documento es expedido, es producido por un "congreso constituyente"*, y además de este elemento, existe otro. Normalmente la solemnidad de

---

<sup>46</sup>Jurgoa Oribeola, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, 8a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, p. 359.

este documento "no permite que sea modificado con facilidad" ( ejemplo de ello es el artículo 135 constitucional en el caso del Estado Mexicano).

Por otra parte en la Constitución se encuentran integradas lo que los estudiosos del derecho, han llamado "decisiones políticas fundamentales", y estas dan lugar a poderes constituidos Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Jorge Carpizo las identifica como "principios básicos; que constituyen y definen la estructura política y aquellos que protegen y hacen efectivas las disposiciones constitucionales. Ellos son la declaración de derechos humanos, la soberanía, la división de poderes, el sistema representativo, el régimen federal, la justicia constitucional y la supremacía del Estado sobre las iglesias."<sup>47</sup>

El verdadero fundamento -de la Constitución- "está en que se presupone la existencia de otras, cuya validez se admite. La razón o fundamento de validez de una norma está siempre en otra norma, nunca en un hecho. A la norma cuya validez no puede derivar de otra superior la llamamos "fundamental". Todas las normas cuya validez pueda ser referida a una y la misma Norma Fundamental constituyen un orden o sistema normativo."<sup>48</sup>

Esta norma fundamental representa, como fuente común, el vínculo entre todas las diversas normas que integran un determinado orden. "Que una norma pertenezca a determinado sistema de normas, a determinado orden normativo, se puede comprobar solamente si deriva su validez de la norma fundamental que integra o constituye el orden."<sup>49</sup>

Las anotaciones previas permiten sin duda alguna apreciar el rango jerárquico que le corresponde a una Constitución, pertenezca al sistema que pertenezca. Precisamente por esta razón considero que en el marco de los amplios argumentos que la doctrina y los

---

<sup>47</sup>Carpizo, Jorge, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 182.

<sup>48</sup>Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, México, 3a. Reimpresión, UNAM 1991, p. 120 y ss.

<sup>49</sup>*Ibidem*.

estudiosos del derecho han producido, se encuentra un concepto que además de ser actual, resulta congruente con lo que ya hemos advertido sobre las facultades constitucionales de los gobernantes mexicanos, en el marco de su función constitucional sujeta a la Norma fundamental, por ello, más allá de lo que estrictamente pueda concebirse como derecho positivo, "La Constitución es la norma constituyente, reguladora de la validez del sistema jurídico, y determinante de las bases organizativas del Estado y de los fenómenos políticos fundamentales de la sociedad."<sup>50</sup>

En consecuencia, la Constitución representa la norma fundamental del orden jurídico creado, y constituye la norma básica de un orden jurídico nacional, ciertamente se encierran en la anterior definición, una serie de elementos de carácter social que contienen sin duda los aspectos que se han reseñado y que constituyen la fuente de la que se nutre nuestra vida social.

En este sentido, a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la cultura constitucional prevalente en nuestro país, debe corresponder la naturaleza del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (independientemente de sus alcances en el derecho internacional), del que hoy forma parte México, pues es la premisa fundamental de la que debe partir todo compromiso internacional, lo cual implica un mínimo de respeto y atención a nuestra historia jurídica.

### **3. Los tratados internacionales y su relación con el derecho constitucional mexicano**

En este apartado se hará referencia a determinados datos que ha registrado la historia del derecho constitucional mexicano en materia de tratados y convenciones internacionales, acudiendo para tal efecto a una de sus fuentes más importantes: la Constitución.

---

<sup>50</sup>Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*, Editorial Porrúa, S.A., México 1995, p.132 y ss.

A pesar de que no se hará una abundante y exhaustiva descripción de la evolución normativa del derecho constitucional, se estima conveniente, siguiendo la línea de investigación de Enrique Sánchez Bringas<sup>31</sup> y en complemento de los apartados que anteceden, aludir, para los efectos de esta parte de nuestro trabajo a la historia constitucional, en cuatro etapas: la independencia (1808-1821), los primeros intentos en la definición nacional (1822-1847), el proceso de consolidación y la transición del constitucionalismo liberal-individualista al social (1868-1917).

Existen en principio diversos aspectos que considerar en la amplia gama interpretativa de los tratados internacionales, sin embargo, por el momento sólo resaltaremos algunos de ellos, pues en los siguientes capítulos se desarrollará con mayor precisión la explicación pertinente.

Los tratados "del francés *traiter*, negociar, pueden definirse como los acuerdos entre dos o más sujetos de derecho internacional."<sup>32</sup> México ha tenido que celebrar acuerdos internacionales durante su vida como nación independiente, algunas veces forzado por las circunstancias más que por su propia voluntad como ha sido posible observar, sin embargo, en otras ocasiones ciertamente ha buscado a través de tales instrumentos consolidar sus criterios en materia de política exterior y fomentar el respeto de sus principios constitucionales.

En una revisión de los textos constitucionales que han regido la organización política y jurídica de nuestro país, encontramos que tanto en la Constitución vigente como en las constituciones de 1824 y 1857 para referirse a los tratados se utilizaban diferentes expresiones.

En efecto, en los artículos 15, 76, Fracción I, 89, Fracción X, 117, 104 y 133, de la Constitución vigente, se utilizan denominaciones diversas aparentemente para referirse a

---

<sup>31</sup>Idem., p. 80.

<sup>32</sup>Palacios Treviño, Jorge. *Tratados, Legislación y Práctica en México*, 2a. Edición, Secretaría de Relaciones Exteriores, México 1986, p. 11.

un sólo instrumento de carácter internacional, aunque "lo importante es saber cuál fue la intención del constituyente al utilizarlos; es decir, si los diferentes nombres que se emplean corresponden a otras tantas clases o categorías de tratados o simplemente ello se debe a que siempre han existido numerosas expresiones para designar esos negocios jurídicos..."<sup>53</sup>

En el propósito de identificar las incongruencias y contradicciones existentes en el texto constitucional, se especifican los términos que registran los siguientes artículos constitucionales:

*El artículo 15, no sólo refiere en su contenido la expresión 'tratados', sino la de 'convenios'.*

*El artículo 76, en su Fracción I, establece que es facultad exclusiva del Senado aprobar tanto los "tratados internacionales" como las "convenciones diplomáticas."*

*Hasta 1988, el texto de la fracción X del artículo 89, indicaba que el presidente tenía la facultad de celebrar tratados sometiéndolos a la ratificación del Congreso; su nueva redacción señala las mismas atribuciones al presidente, sólo que mediante reformas al texto señalado, se indica que los tratados deben ser sometidos a la aprobación del Senado, sin aludir a las convenciones diplomáticas.<sup>54</sup>*

En este artículo se elimina la intervención del Congreso aún cuando históricamente en términos generales a partir de su creación ha sido el Senado quien ha aprobado los tratados internacionales.

*El artículo 104 en su fracción I-A., habla de tratados internacionales al señalar que corresponde a los tribunales de la federación conocer de las controversias que se susciten sobre su cumplimiento y aplicación.*

*El artículo 133 menciona que los tratados celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, serán la Ley Suprema de la Unión, siempre que se encuentren de acuerdo con el texto fundamental.*

<sup>53</sup>Idem., p. 29.

<sup>54</sup>Jorge Palacios en su obra citada, indica que "no queda claro cual es el significado del calificativo de 'diplomáticas', aunque se puede conjeturar que se incluyó para recalcar que se hace referencia sólo a las convenciones entre gobiernos del mismo modo que se emplean en la fracción X del artículo 89 (constitucional) para calificar negociaciones; es decir, en las que intervienen los representantes autorizados del Estado. La expresión 'negociaciones diplomáticas' se encuentra ya en la Constitución de 1824."

Evidentemente las diversas aplicaciones en la Constitución de tratados y convenios o convenciones, ha dado lugar a numerosos estudios al respecto, que van desde la interpretación de la Constitución mexicana de 1824 hasta la vigente de 1917, incluyendo la disquisición del papel que debe jugar el Senado de la República en la celebración de los tratados internacionales.

Al respecto Ignacio Burgoa, dice que la contradicción existente se debe a un mero "descuido parlamentario, (pues) bajo el sistema unicameral que implantó la Constitución de 1857, la aprobación de los tratados internacionales correspondía como era lógico, al Congreso Federal, compuesto únicamente por diputados (fracción XIII de su artículo 72); pero esta disposición se debió entender derogada al crearse el Senado mediante las reformas y adiciones constitucionales de 13 de noviembre de 1874 y dentro de cuyas facultades exclusivas se consideró la potestad aprobatoria aludida. No se tuvo el escrúpulo de modificar la fracción X del artículo 85 de la Ley Fundamental de 1857 para evitar la contradicción apuntada y en este descuido también incurrieron los constituyentes de 17, pues, sin advertirlo, aprobaron el artículo 89 del Código Supremo vigente, estipulando en la fracción X de este precepto que la ratificación de los tratados internacionales debía corresponder al Congreso Federal."<sup>55</sup>

Por su parte y en forma coincidente, Felipe Tena Ramírez, explica que "en la Constitución del 57 la aprobación de los tratados correspondía al Congreso. La reforma de 74 dio la facultad al Senado al introducir el bicameralismo; pero se omitió modificar los textos correlativos: la frac. X del 85, que facultaba, al presidente para celebrar tratados, 'sometiéndolos a la ratificación del Congreso federal', y el 126 que consideraba como integrantes de la Ley suprema a los tratados celebrados por el Presidente 'con aprobación del Congreso'. La Constitución de 17 reincidió en el descuido de conservar estos dos resabios del unicameralismo; La reforma de 1935 al actual 133 (antes 126) reemplazó en

---

<sup>55</sup>Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho Constitucional Mexicano*, Editorial Porrúa, S.A., México 1973, p. 768.

este artículo la indebida referencia al Congreso por la del Senado, pero la supervivencia unicamarista subsiste en la fracción X del 89."<sup>56</sup>

En la redacción actual que presenta el artículo 89 constitucional en su fracción X, efectivamente se concede al Senado la facultad de aprobar los tratados internacionales celebrados por el Poder Ejecutivo Federal, con lo que ha sido superada la contradicción que existía con el término de ratificación incorporado en el texto de la Carta Magna en el anterior artículo 89, sin embargo, aún se conserva en los artículos 15 y 76, fracción I, de la Constitución la denominación "convenios" y "convenciones diplomáticas", sin que exista la suficiente justificación para ello.

En este punto difieren las opiniones, pues Jorge Palacios Treviño citando a Tena Ramírez, menciona que aquél autor confiere a las convenciones diplomáticas una categoría inferior a los tratados dado que 'el legislador constitucional no tuvo a bien incluirlas, a la par de los tratados en el concepto de Ley Suprema que consagra el artículo 133'. Agrega, que "si se acepta esa interpretación, habría que concluir que numerosos tratados sobre importantísimas materias de los que México es parte, y que han sido aprobados por el Senado, no serían Ley Suprema de la nación, simplemente por llevar el nombre de convenciones, por ejemplo, las cuatro convenciones de Ginebra sobre derecho del mar; las convenciones sobre Asilo Diplomático y Territorial, de Caracas, de 1954; la Convención sobre Prerrogativas e Inmunities de las Naciones Unidas, de 1943, etc."<sup>57</sup>

En nuestra opinión carece de trascendencia la denominación que se otorgue a los compromisos internacionales contraídos por el Poder Ejecutivo Federal, en tanto que aquellos siendo aprobados por el Senado y cubriendo los requisitos formales para su celebración deben adquirir el carácter de Ley Suprema, siempre que se encuentren de acuerdo con la misma.

<sup>56</sup>Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 25. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, p.419.

<sup>57</sup>Palacios Treviño, Jorge. *Ob. cit.*, p. 30.

Así lo han considerado ya algunos tratadistas de derecho constitucional y de derecho internacional, por lo que incluso en el ámbito internacional se reconoce como tratado todo compromiso o pacto que celebren sujetos del derecho de gentes como se acreditará en los subsecuentes capítulos. Consecuentemente debe entenderse como sinónimo de tratado las palabras convención o convenio por lo que hace a la interpretación que el derecho interno otorga a tales instrumentos, sin embargo, debe tomarse en cuenta conforme a la interpretación del sistema jurídico estadounidense y canadiense que los socios comerciales suscribieron un "*agreement*", es decir, un acuerdo, lo que pudiera parecer intrascendente, pero no lo es. Su traducción al español significa literalmente "*acuerdo*", no tratado como para nuestro sistema jurídico. Los acuerdos por su naturaleza jurídica resultan de menor valor frente a los tratados internacionales.

Retomando los datos señalados respecto al derecho interno, si bien gramaticalmente no es posible justificar la afirmación de que los convenios o convenciones son sinónimos de tratados, resulta conveniente acudir a los antecedentes que la historia constitucional registra con el objeto de entender a plenitud lo expuesto.

Ya en la Constitución de Apatzingán o Decreto constitucional para la Libertad de la América Mexicana, que tiene más valor histórico que jurídico, porque no tuvo vigencia,<sup>38</sup> se encuentran dos artículos que aluden a los tratados internacionales aunque se faculta al Supremo Congreso, en el artículo 104, para:

*"decretar la guerra y dictar las instrucciones bajo las cuales haya de proponerse o admitirse la paz: las que deban regir para ajustar los tratados de alianza y comercio con las demás naciones y aprobar antes de su ratificación estos tratados."*

El artículo 159 señala que al Supremo Gobierno toca privadamente:

*"publicar la guerra y ajustar la paz, celebrar tratados de alianza y comercio con las naciones extranjeras..."*

---

<sup>38</sup>Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*, Ob., cit. p. 87.

Es importante destacar que en los artículos señalados se sigue un proceso de autorización previa de los tratados para que estos pudieran ser ratificados por el Ejecutivo, es decir, en nuestra apreciación se pretendía fortalecer el papel de la nación mexicana en los compromisos internacionales que pudiera asumir debido a las experiencias poco satisfactorias que en este rubro arrojó el pasado reciente a 1813.

La Constitución de 1824: El Congreso Federal integrado por una Cámara de Diputados y una de Senadores, tenía la facultad de aprobar para su ratificación los concordatos con la Silla Apostólica (artículo 50, sección XII), además de "aprobar los tratados de paz, alianza, de amistad, de federación, de neutralidad armada y cualesquiera otros que celebre el presidente de los Estados Unidos con potencias extranjeras" (artículo 50 sección XIII).

Por su parte al Presidente de la República adicionalmente a su facultad de celebrar concordatos, se le concedía la de "dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados de paz, amistad, alianza, tregua, federación, neutralidad armada, comercio y cualesquiera otros; más para prestar o negar su ratificación a cualquiera de ellos deberá preceder la *aprobación* del Congreso General." (artículo 110, fracción XIV)

En las Leyes constitucionales de 1836, su artículo 44 indicaba:

...

Corresponde al Congreso General exclusivamente...

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

**IX. Decretar la guerra, aprobar los convenios de paz y dar reglas para conceder las patentes de corso.**

En el mismo tenor la Ley Cuarta en su artículo 17, decía:

Son atribuciones del Presidente de la República:

**XVIII. Declarar la guerra en nombre de la nación, previo el consentimiento del congreso y conceder patentes de corso con arreglo a lo que dispongan las leyes.**

**XIX. Celebrar concordatos con la Silla Apostólica, arreglado a las bases que le diere el congreso.**

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

Como se advierte, la intención de los textos constitucionales de 1813 y 1824, era fortalecer el papel del Congreso dentro del ámbito de las relaciones exteriores que por esencia y definición corresponde al Ejecutivo Federal manejar, sin embargo, tratándose de la celebración de convenios, convenciones diplomáticas y tratados internacionales, si bien caen dentro de la esfera de la política exterior, se requería que antes de su ratificación por el Poder Ejecutivo, fuesen aprobados por el Congreso -aspecto en el cual coinciden ambos textos constitucionales- lo que sin duda permitiría un mejor análisis de los compromisos adquiridos y por consecuencia una real defensa de los intereses nacionales.

En el texto de las leyes constitucionales de 1836 que se han descrito, aparece la expresión "convenios", además de la de tratados y concordatos que ya se utilizaban en las constituciones de 1813 y 1824. Las disposiciones de las leyes constitucionales utilizan como sinónimos las palabras "tratados" y "convenios", pues en el artículo 44 relativo a las facultades del Congreso se habla sobre convenios de paz y en el 17 referente a las atribuciones del Presidente de la República se alude a tratados de paz, es evidente por lo tanto que el legislador otorgó a ambos instrumentos el mismo carácter. La práctica ha demostrado incluso, que indistintamente se denomina convenios o convenciones a los tratados internacionales celebrados por México.

Es ampliamente reconocido el hecho de que durante los primeros años de vida independiente de México, invariablemente todos los acuerdos, pactos u obligaciones que suscribió nuestro país en materias relativas a alianzas, amistad, comercio, límites, paz, etcétera, asumían el nombre de tratados y en su gran mayoría fueron sancionados por el Congreso.<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup>Para la confirmación de algunos datos de índole histórica, se acudió a las obras que en materia de celebración de tratados internacionales se incluyen en la obra "Tratados y convenios ejecutivos celebrados por México", Senado de la República, México 1972-1974, pp. 147 y ss.

Con obvedad puede apreciarse que la denominación convención no se incluía en los textos constitucionales brevemente descritos y no es sino hasta antes de 1857 que con motivo del debate que dio lugar a la discusión de la fracción VIII del proyecto de artículo 64 de la Constitución de 1857, Francisco Zarco, señalaba:

*"el señor Zarco, aprobando la idea de que todo tratado con potencia extranjera quede sujeto a la revisión de los representantes del pueblo, cree que el artículo deja un vacío que se presta a un pernicioso abuso. Con el nombre de convenciones,<sup>60</sup> los gobiernos constitucionales han celebrado pactos que son verdaderos tratados en que han interesado la fe pública de la nación, disponiendo de su rentas e imponiéndole onerosos compromisos. No es otro el origen de la funesta convención española, que creó fondos para reclamaciones futuras, del arreglo en virtud del cual los españoles pueden estar cambiando de nacionalidad como más conviene a sus intereses; del otro arreglo en que se prometió satisfacción a la Francia por un agravio que no se le había hecho, y, por último de muchos otros compromisos que son un semillero de dificultades para la República. Propone, pues, para evitar este abuso, que el artículo se incluya la palabra convenciones, y cree que así, aunque haya mucha condescendencia por parte de nuestros gobiernos no volverá a comprometerse la República, porque las potencias extranjeras sabrán que nada vale cualquier arreglo mientras no esté aprobado por el Congreso..."<sup>61</sup>*

La propuesta del Diputado Zarco fue aprobada y se incorporó al contenido del artículo 72 en su fracción XII, para quedar como sigue:

*"Artículo 72. El Congreso tiene facultad:  
XII. Para aprobar los tratados, convenios o convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo."*

En 1874 al reformarse la Constitución para dar lugar a la creación del Senado se establecieron facultades específicas diciendo:

*"Artículo 72. B. Son facultades exclusivas del Senado:*

*I. Aprobar los tratados y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo con las potencias extranjeras."*

<sup>60</sup>El subrayado y las cursivas son nuestras. La intención es dejar claro que tanto la palabra tratado como la de convenios se utilizaban indistintamente para referirse a los tratados, aunque como lo denunció entonces el Diputado Zarco, utilizando la locución convenciones, bajo la denominación de convenios se pretendía disrazar la naturaleza de verdaderos tratados internacionales que comprometían los intereses nacionales, restándoles importancia según su denominación.

<sup>61</sup>Zarco, Francisco. Historia del Congreso Constituyente (1856-1857). El Colegio de México, México 1956, p.927.

En cuanto concierne a la Constitución vigente de 1917, debe decirse que los antecedentes más recientes en materia de tratados internacionales, se encuentran en la fracción X del artículo 85, que trata sobre las facultades y obligaciones del presidente (artículo 89 en la Constitución de Querétaro de 1917), pero en dicho precepto no se incluyó ni mencionó en forma alguna las palabras convenios ni convenciones que se habían incorporado en la Constitución de 1857.

El artículo 126 de la Constitución de 1857, representa el antecedente del actual artículo 133, que se transcribió íntegramente en la constitución de 1917 hasta antes de las reformas de 1934, en que se adicionó la frase "que estén de acuerdo con la misma" y cambió la que decía "hechos o que se hicieren por el Presidente de la República con la aprobación del Congreso" por "celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con aprobación del Senado."

Finalmente, habiendo documentado la importancia jurídica que representan desde el punto de vista del derecho constitucional los tratados, convenios o convenciones internacionales para el interés superior de la nación, independientemente de la interpretación que según objetivos particulares convenga darle, es conveniente señalar en el contexto específico del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que si en su oportunidad fue suscrito por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades constitucionalmente conferidas, previa negociación por personas físicas, en el cual los actores participaron a nivel de un sujeto de derecho internacional como es el Estado mexicano; tal actuación no fue gratuita ni carente de fundamento jurídico, pues obedeció a un ejercicio de facultades prevista en el máximo ordenamiento nacional: la Constitución de un sistema de gobierno democrático.

A pesar de esto, es posible que en tal uso de facultades, los funcionarios mexicanos al participar en las negociaciones y virtual entrada en vigor del instrumento internacional de referencia, sin dudar de sus capacidades profesionales, no hubiesen estado lo suficientemente asesorados por abogados o especialistas de derecho en los ámbitos

constitucional e internacional -recuérdese que ni el entonces Presidente de la República ni el ex-Secretario de Comercio y fomento industrial eran especialistas en derecho- lo cual pudo haber propiciado una indebida interpretación e incorrecta aplicación de elementos de suyo importantes para la vida nacional como son el Estado; la Constitución Mexicana y desde luego el derecho constitucional mexicano. La inobservancia o incorrecta aplicación de disposiciones de orden público como son los que derivan del orden constitucional positivo, puede dar lugar a mecanismos de impunidad o actuaciones plagadas de ilegalidad, lo cual contraria las condiciones esenciales de un sistema democrático, por eso debe ser analizado el proceso de formación del tratado en cuestión para determinar con objetividad y sin prejuicios si nuestros gobernantes cuando actuaron como representantes del Estado mexicano frente a Estados Unidos de América y Canadá asumieron con responsabilidad sus facultades constitucionales y legales, puesto que de no haberlo hecho así, se habrá comprometido al país en obligaciones cuyos efectos no son totalmente predecibles en estos momentos y que desde luego repararía responsabilidad a los ex-funcionarios públicos.

No debe soslayarse que las circunstancias histórico-jurídicas son determinadas en función de los intereses que ejercen y defienden los grupos que detentan el poder, de ahí que podamos encontrar una explicación más razonable a lo que pudieran parecer incongruencias injustificables respecto al tratamiento que las distintas constituciones mexicanas otorgan a los tratados internacionales.

La intensidad de estas expresiones se ha manifestado desde la sociedad tribal, con un régimen de propiedad comunal y una actividad económica rudimentaria, que fue modificándose hasta llegar a una sociedad estratificada en castas, donde la constante es, fue y seguirá siendo el poder que ejerce un individuo sobre otro o una colectividad respecto de otras, pasando sobre la propia.

“En los regímenes matriarcales y patriarcales, en efecto, la autoridad de la madre y el padre, respectivamente, era omnimoda, sin que encontrara un dique, ya no jurídico,

sino fáctico a su desarrollo imperativo. La madre, y posteriormente el padre, como jefes de la sociedad familiar cuyo conjunto componía la tribu, disfrutaban de absoluto respeto por parte de sus subalternos, sobre los cuales, en muchos casos, tenían derecho de vida o muerte.<sup>62</sup>

La evolución de los grupos sociales más amplios, poderosos y diferenciados como el clan, la tribu, las *gens*, las hordas etc., así como la aparición de oposiciones y luchas entre los diversos núcleos jurídicos que pugnan por imponer su derecho como superior a los demás y la distinción clara entre el grupo que logra imponerlo, significa el establecimiento del grupo gobernante y el de los dominados, súbditos o gobernados, desprendiéndose de esa forma la manifestación de control que hoy conocemos como poder, el cual se ejerce y se expresa de diversas maneras.

Así encontramos que "existen tantas especies de poder como tipos en que pueden ser agrupadas las actividades del ser humano. Si la interacción consumada se produce en relaciones familiares, afectivas, ideológicas, económicas y políticas presenciamos como sucede, esas mismas variedades de poder."<sup>63</sup>

Poder en sentido semántico significa, "la probabilidad de imponer la propia voluntad dentro de una relación social, aún contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad."<sup>64</sup>

Es importante precisar que el derecho constitucional, además de reunir en sí mismo toda una serie de características religiosas, étnicas, culturales, sociales, políticas, económicas de un pueblo, recoge para efectos de su definición, la evolución histórica del poder que los gobernados delegan en sus gobernantes de diversas maneras, de aquí que el poder que nos interesa es el político, en cuanto que dimana de la sociedad e incide en sus determinaciones para regular la conducta social, ya que es la esencia del derecho

<sup>62</sup> Bujosa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1988, p. 38.

<sup>63</sup> Sánchez Bejngas, Enrique. Derecho Constitucional, Editorial Porrúa, S.A., México 1995, p. 11.

<sup>64</sup> Weber, Max. Economía y Sociedad, 3a. Edición, Fondo de Cultura Económica, México 1979, p. 43.

constitucional, en función de los principios y de las normas que rigen el fenómeno político, es decir, el ejercicio del poder.

"En toda estructura de poder siempre va a haber gobernantes y gobernados. En cualquier estructura política siempre hay una *constante* que es el *poder político*, manifestado por un grupo llamado *gobernante*, que va a ejercer el poder en función de otro grupo, denominado *gobernado*, y siempre existirá un *principio de legitimidad*."<sup>65</sup>

El principio de legitimidad es el ejercicio del poder; de ninguna manera significa que ese ejercicio, objetivamente, sea para el bien de la humanidad, sino que está significando que en un momento dado en una comunidad se está reconociendo que tal ejercicio de poder es normal, lo cual significa que históricamente ha sido reconocido jurídica, formal y solemnemente.

Consecuentemente, se confirma nuestra apreciación personal en el sentido de que el derecho al ser producto de la historia, recoge la cultura que se ha ido forjando el pueblo de México respecto a sus valores políticos, sociales y económicos buscando la reafirmación de su capacidad de autodeterminarse en lo interior y ser independiente al exterior, pese a que en múltiples ocasiones se nos haya señalado e imbuido la terrible opinión sobre nosotros mismos, que hasta es repetida por los mexicanos de que, tenemos la culpa de nuestros males por falta de espíritu cívico y acaso por nuestras bajezas.

Esto es indudablemente la mejor labor de nuestros vecinos y la peor realidad para los mexicanos: habernos preparado para autodespreciarnos y creernos merecedores de todos los males que nos aquejan; aceptando la idea de la redención por parte de los estadounidenses.

No obstante consideramos que la nación mexicana ha aprendido de sus errores y por ello en el decurso de la historia se otorgó una Constitución que recoge las

---

<sup>65</sup>Sánchez Dringas, Enrique, *La Constitución Mexicana*, Rectoría del Estado y la Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1985, p. 260.

aspiraciones producto de su cultura y la formación de su derecho nacional propiamente dicho y, que constituyen el soporte básico de su derecho constitucional por ser la fuente primaria del mismo.

La observancia del orden constitucional cultural y jurídicamente hablando que consagra nuestro sistema jurídico, resulta de medular trascendencia para el objetivo que nos hemos trazado, partiendo de el hecho real y concreto que no es sólo el contenido de las normas escritas el marco de referencia al cual debe sujetarse la conducción del Estado mexicano, sino que debe atenderse a las lecciones de la historia del derecho y de la cultura jurídica para preservar plenamente nuestra identidad y valores fundamentales.

#### **4. Descripción de las reformas constitucionales durante el período 1988-1994**

Al inicio de este capítulo indicamos los antecedentes de las relaciones exteriores de México, en tanto que constituye el marco de referencia histórica de este tema, posteriormente ubicamos la conceptualización de Constitución, para enseguida abordar la relación de los tratados internacionales en el derecho constitucional. Ahora, una vez enterados de manera referencial, sobre el marco teórico, es preciso ubicar su importancia y naturaleza positiva en el tema que es objeto de este trabajo, por ello señalaremos algunas de las reformas constitucionales que desde el año de 1988, se efectuaron a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para preparar la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, tomando en cuenta las concepciones que para ello se utilizó.

"México tiene más de 82 millones de habitantes. Cada año se suman casi dos millones de mexicanos más a nuestra población. En unos cuantos años, tenemos que ampliar nuestras capacidades para acoger a una población adicional del tamaño de la que se tenía en 1910. Para lograrlo tenemos que crecer, cambiar a ritmo acelerado. El cambio

deliberado, es una necesidad.<sup>166</sup> Bajo este argumento, el ex-presidente Carlos Salinas de Gortari promovió una serie de modificaciones sociales y económicas en la dinámica del desarrollo de México que se reflejó en reformas a los ordenamientos jurídicos del país desde la Constitución hasta las leyes reglamentarias o secundarias.

Si bien este aspecto no resulta sorprendente debido a que cada administración presidencial de acuerdo a su concepción política induce modificaciones al texto original de la Constitución de 1917, que hasta el año de 1994 sumaban más de 400 reformas y adiciones según los datos de las publicaciones del Diario Oficial de la Federación, en este caso en particular adquiere relevancia en función de las implicaciones que representa para el Estado mexicano un "cambio a ritmo acelerado" sin prever las consecuencias ni estar preparado para ello, como sucedió.

Esta concepción del cambio acelerado fue, el punto de partida de una serie de reformas, innecesarias en algunos casos, a la Constitución Mexicana en el afán de ajustar las condiciones que prevalecían en México para incorporarse a uno de los bloques comerciales más grandes del mundo materializado en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

En cumplimiento de lo que se ha considerado como compromisos extraoficiales derivados de la negociación y posterior entrada en vigor del tratado comercial y exigidos además como requisito por nuestros vecinos del Norte, se realizó una sustancial reforma en diversos ordenamientos del sistema jurídico mexicano adecuando su orientación hacia los principios del neoliberalismo, alejándose de los postulados de justicia social que tanto reclama la sociedad mexicana en lugar de una liberalización comercial y económica indiscriminadas.

En efecto, antes y durante la entrada en vigor de este pacto internacional, la Constitución Política de nuestro país, sufrió importantes cambios en preceptos históricos

---

<sup>166</sup>Exposición de motivos de la iniciativa de reforma al artículo 27 Constitucional, presentada ante la II. Cámara de Diputados, Presidencia de la República, México 1992.

considerados por juristas y estudiosos de las ciencias sociales, así como por los sectores a quienes se referían tales disposiciones como irreformables e insustituibles. Caso concreto de esta circunstancia, lo constituyen los artículos 27 y 130 constitucionales, por mencionar sólo algunos de los más trascendentes.

Se confirma este criterio, cuando entre otros de los argumentos que se expusieron a los representantes populares, se dijo que: "la decisión de cambiar para responder a las necesidades y demandas de nuestro país está tomada; es nuestra. No sucede en el vacío ni en el aislamiento, está inserta en una transformación mundial de inmensas proporciones. No podemos ni debemos quedarnos fuera de ese gran proceso. Sumándonos a él en los términos que escojamos, impediremos que se nos imponga."<sup>67</sup>

Este tipo de actitudes, fueron severamente criticadas por los partidos políticos de oposición y por algunos sectores de la población, durante la etapa de negociación del tratado, pues se consideraba que existía una injustificada premura por concluir la suscripción del texto, aunque para ello se tuviera que entrar en una etapa enfermiza de "reformatitis" de la Constitución y de nuestros diversos ordenamientos jurídicos.

La gran cantidad de principios y preceptos que fueron objeto de reformas constitucionales, ha valido que a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se le califique como una más de las "víctimas del presidencialismo salvaje ejercido por Carlos Salinas de Gortari."<sup>68</sup> Más allá de los acres comentarios que al efecto puedan formularse, es claro que previamente a la entrada en vigor del tratado, hubo de ajustarse nuestro sistema jurídico, para responder a una serie de requerimientos que se derivaron de la necesidad de "igualarnos", jurídica, social y económicamente a nuestros socios comerciales. Analizar sus efectos será materia de capítulos posteriores para fijar incluso nuestra postura al respecto.

---

<sup>67</sup> *Ibidem*.

<sup>68</sup> Ruiz Harel, Rafael. *Diario Reforma, Sección Ciudad y Metrópoli, México, 12 de Diciembre de 1994, p. 11-B.*

Precisamente en este contexto, debe acudirse a una revisión al menos somera, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, procurando ajustarse al marco conceptual, que la tradición jurídica y cultural de nuestro país han aportado para su sustento, con el objeto de distinguir con claridad el marco constitucional que regía hasta antes de iniciar siguiera las discusiones del "libre comercio."

Cierto, podría argumentarse en defensa de tales criterios reformadores, que las reformas constitucionales llevadas a cabo por iniciativa del titular Poder Ejecutivo Federal, no fueron con este objetivo, sin embargo, los hechos por sí mismos demuestran lo contrario, toda vez que en el afán de compatibilizar sistemas jurídicos y sistemas económicos con asimetrías bastante claras en virtud de la amplia dimensión geográfica, política, cultural, productiva y desde luego social que existe entre los tres países suscriptores del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se modificó la Constitución para crear condiciones que mediante un impacto directo en la aplicación de la legislación secundaria, permitiera el establecimiento de condiciones propicias para su entrada en vigor.

Algunos artículos constitucionales, involucrados en el contexto general de negociación, suscripción, ratificación y posterior entrada en vigor del tratado de libre comercio, son 15, 14, 16, 25, 26, 27, 28, 32, 33,39, 40, 41, 42, 49, 50, 73, 76, 80, 89, 90, 94, 103,104,107, 117, 123, 124, 131 y 133, y constituyen una mera referencia, que nos servirá para desprender el marco particular que fue menester adecuar de manera concreta a las condiciones, que adelantando juicios, fue de alguna manera obligado a crear nuestro país, por las presiones de la negociación comercial.

En algunos aspectos importantes de la vida social de México, es importante reconocer, que efectivamente la propia dinámica de su pueblo ha obligado a realizar profundas reformas al Pacto Federal modificando los valores políticamente predominantes, tal es el caso de las complejas, ancestrales y hasta cierto punto antagónicas, relaciones Iglesia-Estado, cuya formalización constitucional de

circunstancias que de facto venían existiendo, no necesariamente fue producto de la conciencia histórica y cultural de nuestro pueblo, pues baste recordar el papel que el clero jugó en la historia de nuestro país, sin embargo, ante las presiones de nuestros vecinos y en el afán de brindar una imagen al exterior de madurez política y social, tuvimos que reconocer jurídicamente lo que en las últimas décadas, estaba sucediendo: la injerencia de la Iglesia en asuntos políticos de manera subrepticia.

El hecho es que, sin ser recalcitrante o pretendidamente conservador, se considera que no existía causa justificada para acelerar un proceso de acercamiento formal de la Iglesia en sus relaciones con el Estado, las circunstancias sociales internas del momento no lo ameritaban. Simplemente, se advierte que la intención era cambiar para ajustarse al entorno mundial no obstante, no estar suficientemente preparados para ello.

Este aspecto no es sino uno de los ejemplos que podríamos citar, para tratar de explicar de algún modo, como es que en nuestro país se llega a reformar la Constitución, al margen de que si su naturaleza rígida o flexible lo permite, es decir, la propia sociedad debe determinar, conforme lo requieren sus propios valores, su forma de gobierno, sus condiciones de vida, sus aspiraciones políticas, económicas y culturales, las modificaciones a su norma fundamental partiendo de una realidad que imponen las propias circunstancias de la vida democrática de un país.

Este proceso de modificación de la vida constitucional y de la Constitución misma, si bien permiten considerar en los hechos a nuestra Carta Magna como uno de los textos más flexibles, también lo es que ello se ha dado en un proceso evolutivo, que responde a un reclamo social generalizado, producto de una cultura específica, de acuerdo a los principios y valores que nos rigen, pero que a pesar de ello de ningún modo constituyen razones o justificaciones suficientes para arbitraria o caprichosamente desdeñar nuestra identidad y en demérito de ella ubicarnos en un panorama que aún no nos correspondía o al menos no tan aceleradamente, no es el cambio por el cambio mismo.

Durante el periodo del 11 de mayo de 1988, al 10. de julio de 1994, el titular del Poder Ejecutivo Federal, promovió 40 reformas, 4 modificaciones y adiciones y, 3 derogaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Si bien, este aspecto no sorprende, si el hecho de que algunas de las transformaciones inducidas a nuestro Pacto Federal hayan servido para adecuar, las condiciones existentes hasta 1988, a la entonces eventual suscripción de un tratado de libre comercio.

La evolución de cada sociedad, quedo demostrado que se dio a través de acontecimientos precisos, circunstancias difíciles y cruenta a veces, sin embargo en cada etapa histórica existe un denominador común, la propia población impulsa esas transformaciones, con independencia del grupo o grupos que finalmente detentaron el poder.

A la óptica de estos acontecimientos histórico-jurídicos, deben ser examinadas las reformas constitucionales que antes, durante y después de haberse suscrito el tratado de libre comercio, fueron promovidas por los Presidentes de la República en turno.

Aún cuando no es propósito de este apartado en particular ni de nuestro trabajo en general, atacar injustificadamente o sin sentido las reformas constitucionales, sino precisar nuestro Marco General de Investigación e inducir a la reflexión, se indican los preceptos que durante el lapso indicado han sufrido modificaciones; por lo que incluso señalamos la fecha de publicación que le correspondió en el Diario Oficial de la Federación.

- D.O.F. 11-V-88. Decreto por el que se reforma la fracción X del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 27-VI-90. Decreto que deroga el párrafo quinto del artículo 28, modifica y adiciona el inciso a) de la fracción XXXI bis del apartado A del artículo 123 y reforma la fracción XIII bis del apartado B del artículo 123 de la

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 6-I-92. Decreto por el que se reforma el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 28-I-92. Decreto por el que se reforman los artículos 3º, 5º, 24, 27, 130 y adiciona el artículo Decimoséptimo Transitorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 28-I-92. Decreto por el que se reforma al artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 28-I-92. Decreto por el que reforma el artículo 102 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 5-III-93. Decreto que declara reformados los artículos 3º y 31 Fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 20-VIII-93. Decreto por el que se reforman los artículos 28, 73 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 20-VIII-93. Decreto por el que se adiciona la fracción III del artículo 82 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 3-IX-93. Decreto por el que se reforman los artículos 65 y 66 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 3-IX-93. Decreto por el que se reforman los artículos 41, 54, 56, 60, 63, 74 y 119 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 3-IX-93. Decreto por el que se reforman los artículos 16, 19, 20 y 119 y deroga la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 25-X-93. Decreto por el que se reforman los artículos 31, 44, 73, 74, 79, 89, 105, 107, 122, así como la denominación del título quinto, adición de una fracción IX al artículo 76 y un primer párrafo al 119 y se deroga la fracción XVIII del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- D.O.F. 1-VII-94. Decreto por el que se reforma la fracción I, del artículo 82 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El haber seleccionado estas modificaciones a la Constitución, pretende hacer notar la gran dinámica de cambio a que se ha visto sujeto nuestro Pacto Federal durante el periodo señalado. En nuestra opinión, no todas estas adiciones, reformas o derogaciones pueden considerarse afortunadas o convenientes, menos aún que hubiesen sido producto de la evolución histórica y cultural de nuestro pueblo. Incluso en los propios preceptos tampoco se reconoce este singular e importante aspecto, salvo lo que expresamente y de manera clara señala el artículo 130, en cuya parte conducente dice:

***"Artículo 130.- El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo ..."***

Es importante para el sustentante fijar la atención en este dato, en tanto que el aspecto histórico y cultural es significativo para el desarrollo de este trabajo en la perspectiva del derecho constitucional, pues, no debe olvidarse que el derecho resulta ser un producto histórico de la humanidad. Consecuentemente, la aplicación de preceptos constitucionales que permiten a los gobernantes reformar la Constitución implica que estos no deben pasar por alto los acontecimientos que han forjado a México como nación, cuando se trata de compromisos con países cuyas manifestaciones fueron de plena intromisión y violación constante de la soberanía nacional, como es el caso de los Estados Unidos de América.

Es congruente advertir que en las diversas reformas tanto constitucionales como legales promovidas durante la administración presidencial del ex-presidente Carlos Salinas de Gortari, el único precepto que aludió al aspecto histórico como sustento de orientación, fue precisamente el artículo 130 Constitucional, ni el 27, ni el 89 o algún otro, contemplaron tal circunstancia, empero ello no significa que debía pasarse por alto este fundamental principio, puesto que la sociedad se nutre de su historia otorgándose decisiones jurídicas que pretenden asegurarle condiciones de justicia y equidad tanto en lo político como en lo económico, de ahí que se insista en señalar que el aspecto sociológico del derecho resulte esencial para valorar las condiciones de aplicación y vigencia del tratado de libre comercio, que por otra parte no puede desestimar en lo absoluto la

cultura del pueblo mexicano cuya presencia se manifiesta en los postulados de la constitución vigente.

La cultura ha sido reconocida como el conjunto de elementos que identifican los conocimientos, de una persona, de un país o una época,<sup>69</sup> de tal manera que ese cúmulo de conocimientos se encuentra representado claramente en la norma fundamenta que nos rige, sin embargo sería absurdo pensar que de manera literal y estricta tal como si se tratara de una fórmula matemática, la Constitución señalase su observancia, para ello existe precisamente una cultura constitucional, es decir un conjunto de conocimientos que a la luz de la ciencia del derecho constitucional, permite señalar los principios a los cuales debe sujetarse la actuación de los gobernantes.

En el caso de la incorporación de nuestro país al Tratado de Libre Comercio, se evidenció desde el momento de su negociación que resultaba más importante justificar la apertura comercial que se presentaba en el contexto internacional, privilegiando los conceptos económicos sobre los jurídicos sin que tuviese mayor importancia respetar y hacer respetar los postulados constitucionales.

Tal actitud tal vez se deba al desconocimiento que sobre la materia tengan algunos de los actuales funcionarios públicos al más alto nivel, ya que como es obvio, en su gran mayoría son economistas, lo cual no significa menosprecio alguno por dicha profesión, por el contrario, merece el mayor de los respetos, pero la buena fe si es que la hubo durante la negociación del tratado no puede suplir en modo alguno los conocimientos necesarios sobre la materia que permitan una adecuada defensa de los intereses nacionales.

Esta aseveración es plenamente aplicable si tomamos en cuenta que al celebrar el tratado en cita los representantes del gobierno mexicano, ejercieron actos de autoridad, que por más que se diga que fueron hechos previa consulta con la sociedad y especialistas

---

<sup>69</sup> Diccionario Anaya de la Lengua. 1a. Reimpresión. Ediciones Anaya, S.A., México 1981, p. 210

en la materia, los hechos actuales de desventaja en que se encuentra nuestro país, demuestran lo contrario, lo cual incide en una afectación de la soberanía, ya que la propia autoridad del Estado debe obedecer a un principio de no transgresión de su poder en perjuicio de los gobernados como ha sucedido, por ello la facultad de los gobernantes en tanto representantes legítimos del poder estatal que se considera inherente a la soberanía "...como potestad suprema del Estado, no es ilimitada, sino que está sujeta a restricciones; más estas no provienen de una imposición, de un poder ajeno y extraño a ella, sino que obedece a su propia naturaleza."<sup>70</sup>

Por otra parte, debe contemplarse que la historia del derecho, "proporciona al jurista, al estudiante de derecho, al juez, al legislador, (al funcionario público) una visión de lo que ha sido su ordenamiento jurídico, la forma en que juristas de épocas pretéritas han resuelto problemas que pueden ser semejantes a los que se plantean, los factores que condicionaron la creación de las normas, las causas que llevaron a los tribunales a pronunciarse en un sentido determinado, la relatividad del derecho; en una palabra les proporciona un conocimiento más profundo del derecho que están estudiando, aplicando o creando"<sup>71</sup>, con mayor razón se justifica tal señalamiento si hablamos de las condiciones de creación de la norma fundamental y la obligatoriedad que ella reviste desde su proceso de creación y no sólo desde el punto de vista de la positivización de su contenido.

##### **5. Las instituciones constitucionales frente al Tratado de Libre Comercio de América del Norte.**

El término institución ha sido identificado como "un conjunto de pautas para la actividad organizadora mediante las cuales los seres humanos rigen su vida material en el espacio y en el tiempo."<sup>72</sup> En otro sentido también se admite la opinión de considerarlas como módulos duraderos de conducta en una sociedad específica. Asimilando ambos

<sup>70</sup> Burgos Orihuela, Ignacio. *Las Garantías Individuales*, 8a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p. 157.

<sup>71</sup> González, María del Refugio, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987, p. 123.

<sup>72</sup> Cárdenas Gracia, F. Jaime. *Una Constitución para la Democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1996, p. 12.

conceptos al derecho constitucional, surge la posibilidad de afirmar que las instituciones constituyen principios básicos del orden jurídico y político que organizan la actividad de grupos e individuos.

En el caso concreto de México, las instituciones constitucionales encuentran sustento en el orden jurídico positivo que se ha forjado a través de la evolución e interacción y reacción de grupos sociales e individuos para establecer en la Constitución las decisiones políticas fundamentales.

Estas decisiones fundamentales, clasificadas en un aparente campo restrictivo, no son más que el preámbulo de un complejo mundo de instituciones que derivan de la interacción social. Retomando lo expuesto en los apartados que anteceden, estas instituciones fundamentales constituyen los principios sobre los cuales se apoya la unidad política de un pueblo, cuyo vigor se representa en lo que Jorge Carpizo identifica como materiales y formales<sup>73</sup>. A diferencia de esta clasificación Ignacio Burgoa indica que pueden ser políticas, sociales, económicas, culturales, religiosa y jurídicas, sin embargo, ambos autores coinciden en señalar como fundamentales a:

- 1). *La soberanía;*
- 2). *La División de Poderes;*
- 3). *Forma de Estado (Federal);*
- 4). *Forma de Gobierno (Republicana y Representativa);*
- 5). *El Juicio de amparo como medio de control para limitar los actos del poder público, entre otras.*

Atendiendo a su contenido Ignacio Burgoa, realiza una clasificación utilizando criterios de carácter político, social, económicos, culturales, religiosos y jurídicos, que indudablemente robustecen nuestra opinión en el tema que se trata.

Por tratarse de aspectos que de manera concreta fueron, son y seguirán siendo motivo de polémica frente a la negociación y suscripción del Tratado de Libre Comercio

---

<sup>73</sup>Carpizo, Jorge. *La Constitución Mexicana de 1917*. 3a. Edición. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1982, p.135.

*Cultura Constitucional y Soberano Nacional en la Perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

de América del Norte, se formularán algunos comentarios a la soberanía (Art. 39 constitucional), a la división de poderes (Art. 49 constitucional), atendiendo a las facultades conferidas al titular del Poder Ejecutivo Federal (Art. 89, fracción X, de la norma fundamental), al Congreso de la Unión (Art. 73 constitucional), y al Senado de la República en materia de política exterior en cuanto se refiere al tratado de mérito (Artículos 76, fracción I y 133, de la Constitución), la justicia social (Artículos 3o., 25, 26 y 27 constitucionales) y los principios de cultura constitucional que la historia ha legado.

Al suscribirse el tratado trilateral de libre comercio y aún antes, se efectuaron compromisos que son contrarios al espíritu de la Constitución mexicana, visibles desde la nomenclatura utilizada para identificarlo. Para Estados Unidos de América y Canadá, se suscribió un "*North American Trade Free Agreement*", para México Un Tratado de Libre Comercio. En su traducción, el NAFTA por sus siglas en inglés, significa "*Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte*", ello significa que para nuestros vecinos no equivale propiamente a un tratado internacional, sino a un acuerdo ejecutivo (*executive agreement*) que les permite en caso de considerar que dicha obligación internacional atente contra su derecho interno, recurrir a su legislación nacional para aplicar la llamada "cláusula del abuelo", que se usa "para describir lo que jurídicamente es una importante reserva, por medio de la cual los países signatarios convienen en la aplicación prioritaria y preferente de sus leyes de carácter mandatorio vigentes en la fecha de celebración del acuerdo."<sup>74</sup>

Es un hecho que para nuestro país, se celebró materialmente un tratado internacional elevado a la categoría de Ley Suprema, sin embargo, por la naturaleza de su amplio contenido y el tratamiento otorgado a los socios comerciales, se expresaron diversas voces para señalar que con la suscripción de tal instrumento internacional se vulneraba la soberanía nacional. En contraste algunos han considerado tal argumento

<sup>74</sup> Patiño Manfer, Ruperto. Aspectos Jurídicos del Acuerdo de Libre Comercio, en Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1992, p. 166.

absurdo y retrograda. Afirman que ello es inadmisibile ante la inminencia de la interdependencia mundial y por ello deben superarse concepciones arcaicas que pretenden mantener intocados los principios de soberanía y nación al tenor de los cambios necesarios de sus concepciones.

Esta tendencia evidentemente es alentada y favorecida por aquellos países industrializados que desearían ver sometidos los intereses de los menos desarrollados a los suyos. Lo lamentable no sólo es esa apreciación, sino que en el interior, se apresuren algunos y lo sostengan vehementemente -como sucedió en antaño- a descalificar toda crítica en esa dirección.

A pesar de ello en forma objetiva se ha reconocido que:

*"cuando se discute un Tratado como el de libre comercio con estados Unidos y Canadá, aparece el debate sobre la soberanía y desde luego se multiplican las presiones del exterior para que abandonemos y disminuyamos nuestra capacidad de decisión soberana."*<sup>3</sup>

La soberanía nacional encuentra sustento en el artículo 39 constitucional que estatuye:

...  
*"La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. el pueblo tiene, en todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno."*

Aquí cobra actualidad la opinión de Kelsen sobre democracia, en el sentido de que tal disposición corresponde a los deseos de la nación mexicana por ser idéntica a la voluntad de los ciudadanos, es decir, el texto constitucional recoge el ideario soberano de México y por ello corresponde a la voluntad de los gobernados, pero que no siempre es respetado por los gobernantes.

---

<sup>3</sup>Flores Olea, Victor. México: La afirmación de la soberanía nacional, en Testimonios sobre el TLC, Carlos Arriola compilador. Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, S.A. de C.V., distribuido por Editorial Diana, México 1994, p.183.

La soberanía nacional representa una de las instituciones constitucionales más importantes, pues constituye la capacidad de autonomía e independencia de este país frente al exterior, que especialmente en la aplicación del tratado internacional aludido, se estima considerablemente vulnerada, no sólo por la incorrecta aplicación del exacto contenido literal de la Constitución mexicana, sino por atentar contra el espíritu que la anima y los principios que la historia, la cultura y la tradición jurídica formaron.

En efecto, al celebrarse dicho tratado con Estados política, social, jurídica económica y culturalmente desiguales al nuestro, es claro que no puede hablarse de equidad y reciprocidad ya no jurídicas, incluso de orden económico.

No se requiere aportar mayores datos para confirmar la desigualdad existente, baste observar el grado de desarrollo que existe entre los países parte, lo cual otorga ventajas absolutas a Estados Unidos de América y Canadá en cualquier tipo de negociación; frente a ello difícilmente puede afirmarse que la independencia<sup>76</sup> de los pueblos sea una realidad al haber contraído un compromiso de contenido múltiple que rebasa a primera vista los límites impuestos por la norma fundamental mexicana.

En un primer recuento la denominación utilizada por los socios comerciales, para identificar al Tratado de Libre Comercio de América del Norte como *North American Trade Free Agreement* y aceptada por los representantes del gobierno mexicano en turno, implica un grave error o una dolosa cesión de soberanía al aceptar compromisos en circunstancias desiguales y desventajosas para México. Para Estados Unidos de América los *Agreement* se equiparan a los llamados acuerdos ejecutivos que tienen un valor inferior a su derecho interno y éste por supuesto es superior al derecho internacional que goza de menor jerarquía, desde luego de fuerza coactiva.

La Constitución estadounidense otorga en su capítulo VI, párrafo segundo, supremacía al derecho interno sobre el derecho internacional. Por otra parte, "Estados

---

<sup>76</sup> Jorge Carpizo afirma que si bien la soberanía no puede ser absoluta e ilimitada, es sinónimo de la libertad y la igualdad de los hombres y de la independencia de los pueblos. *La Constitución Mexicana de 1917*, Ob. cit., p. 184.

° Unidos no está adherido a la Convención de Viena sobre los derecho de los tratados. De esa manera, ellos no tienen una posición de sujeción como la nuestra a los tratados internacionales, derivada de las normas jurídicas de la citada Convención de Viena.”<sup>77</sup>

En términos de lo dispuesto por el artículo 133 Constitucional, México se encuentra obligado a reconocer los tratados como Ley Suprema de la Unión siempre que se encuentren de acuerdo con la misma, presupuesto que, trataremos de acreditar en el resto de los capítulos, no existe.

Independientemente de lo señalado aún en el supuesto de que Estados Unidos formara parte de la Convención de Viena, éste al igual que Canadá puede darse el lujo de incumplir el tratado o cualquier compromiso internacional valiéndose de su característica de Estados poderosos, sin que pueda coaccionarseles por fuerza jurídica supranacional alguna para que respeten sus obligaciones, a lo más pueden calificarse sus irregularidades como actos inamistosos o inconvenientemente diplomáticos. Para México la situación es diametralmente opuesta, ante el mínimo incumplimiento puede ser denunciado internacionalmente y sujeto de presiones jurídicas, económicas e incluso bélicas, sin que existan muchas posibilidades de contrarrestar sus efectos.

En consecuencia es oprobioso seguir sosteniendo el criterio de que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, es un pacto internacional suscrito entre iguales, por lo tanto al no haberse actualizado el principio de igualdad e independencia que consagra la soberanía, es obvio por este dato y muchos otros que resultan inmencionables por extensos, que si existió vulneración a la misma. Abordaremos en este trabajo algunos más que nos merecen preocupación.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, regula materias tales como:

- \*Energía y Petroquímica básica;
- \*Agricultura;

---

<sup>77</sup> Arellano García, Carlos. Una Voz Ciudadana. Escuela Libre de Derecho de Puebla, A.C., México 1994, p. 183.

- \*Compras del Sector Público;
- \*Inversión;
- \*Servicios;
- \*Propiedad intelectual;
- \*Solución de Controversias y otros aspectos de carácter estrictamente comercial.<sup>79</sup>

Los rubros expuestos involucran sectores, áreas, materias y actores principales que son regulados por la Constitución Política de México. Ante el tratado pareciera que se soslayan las instituciones constitucionales que rigen y organizan al interior los rubros materia de la obligación internacional contraída, por lo menos respecto a Estados Unidos y Canadá. Se adquirieron compromisos que históricamente han sido producto de incesantes presiones como sucede en materia de petroquímica básica y recursos naturales por ejemplo. De tal suerte que aparentemente parece que no se acataron las lecciones de la historia al negociar y suscribir un tratado de la magnitud e importancia del que nos ocupa, pues se debilitan aún más las instituciones nacionales, incluso de aquella que tradicionalmente ha ejercido facultades meta constitucionales, como lo es la presidencial, "situándose por encima del resto de los poderes. Además los otros poderes están jurídica y constitucionalmente debilitados."<sup>79</sup>

Ante la fortaleza del Poder Ejecutivo Federal en detrimento de los otros poderes, se aceptó incluir en el tratado una serie de compromisos que trascienden la mera relación comercial y que propicia en los hechos una invasión de esferas de competencia, particularmente del Congreso de la Unión, debilitando incluso en lo que parece una contradicción, al titular del Poder Ejecutivo Federal, pero no al interior del país, sino frente a los intereses de Estados Unidos de América y Canadá.

Al incluirse materias reguladoras del comercio exterior en el tratado, el Presidente de la República como representante del estado mexicano y conductor de la política internacional, parece que está obligado a abandonar facultades que en forma extraordinaria, casi exclusiva le confiere nuestra Constitución, excluyendo a los otros

---

<sup>79</sup>Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Tomo I, México 1994, p. 5.

<sup>80</sup>Cárdenas Gracia, F. Jaime. Ob. cit., p. 29.

poderes de la Unión en el artículo 131. En este ordenamiento se conceden al titular del Poder Ejecutivo, atribuciones para disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso, así como para restringir o aún prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando lo estime urgente a fin de regular el comercio exterior, la economía del país etcétera. Justamente el tratado no restringe tal circunstancia ni limita su posibilidad, sin embargo, cabe la interrogante, ¿en caso necesario el Presidente de la República se atrevería a violentar el tratado frente a una situación de emergencia, es decir, limitaría las importaciones estadounidenses en caso de desventajas manifiestas para los empresarios nacionales? me temo que no. La situación actual permite advertir que se pretende cumplir en todos sus términos dicho compromiso a costa del desplazamiento de miles de empresarios medianos y pequeños que no están en condiciones de enfrentarse a la competencia externa al igual que otros sectores de la economía nacional.

Del mismo modo la amplia gama de compromisos adquiridos en el tratado, implican un desplazamiento del Congreso de la Unión -muy a pesar de que el Senado lo haya aprobado- en la intervención que constitucionalmente le corresponde en los campos de inversión extranjera (artículo 73, fracción XXIX-F); imposición de contribuciones en materia aduanal, hidrocarburos, comercio, banca y crédito (artículo 73, fracción X), condición jurídica de los extranjeros (artículo 73, fracción XVI), vías generales de comunicación (artículo 73, fracción XVII), etcétera.

En este mismo tenor debe señalarse que si existe una excesiva carga de facultades conferidas al Presidente de la República en materia económica respecto al desarrollo nacional, éstas se limitan frente al tratado en que nos hemos involucrado, debido a que la rectoría económica y el desarrollo nacional se supeditaron al compromiso celebrado, pues fue presentado como la panacea para alcanzar la plena justicia social y hoy mismo se le defiende con énfasis, sin que los resultados planeados o esbozados se hubieren obtenido.

## **Capítulo II**

# **LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES Y SU RELACIÓN CON EL COMERCIO EXTERIOR MEXICANO**

## CAPÍTULO II

### Las Convenciones Internacionales y su relación con el Comercio Exterior Mexicano

#### I. Antecedentes

El comercio entre las naciones, concebido como "el intercambio de bienes y servicios"<sup>80</sup> para satisfacer sus necesidades internas, temporal o permanentemente, es una realidad que se ha ido perfeccionando con el transcurso del tiempo, pero que igualmente ha adquirido connotaciones sumamente complejas en virtud de las características jurídicas y económicas de cada país; por otra parte, "el comercio exterior se presenta como una variable dependiente del sistema económico que cumple la tarea de vincular al mercado nacional con los mercados de otros países."<sup>81</sup>

Las relaciones exteriores de México, no pueden permanecer ajenas a la dinámica comercial que existe en el mundo desde los primeros intercambios que surgieron en la humanidad, considerando que "el inicio del comercio se produce cuando el hombre, poseyendo excedentes de producción, los intercambia con sus vecinos, en forma de trueque o mediante el empleo de la moneda."<sup>82</sup>

El comercio puede ser interior o nacional, sin embargo, el que nos interesa es el internacional o exterior, que ocurre cuando el intercambio rebasa las fronteras de una nación.

Los autores señalan que "cuando el comercio es exterior o internacional, aparecen dos enfoques del comercio: la importación y la exportación. En la exportación se envían

<sup>80</sup> Arellano García, Carlos. *La Diplomacia y el Comercio Internacional*, Editorial Porrúa, S.A., México 1980, p.13.

<sup>81</sup> Wilker, Jorge. *Curso de Derecho Económico*, UNAM, México 1989, p. 138.

<sup>82</sup> Tamayo, Jorge. *Geografía Económica y Política, Manuales Universitarios*, UNAM, México 1964, p. 211.

mercancías del país propio a otro país. en la importación se introducen al país propio los objetos o servicios procedentes del extranjero."<sup>83</sup>

El objetivo fundamental que los países menos desarrollados persiguen con el comercio exterior, es progresar económica, cultural y socialmente, sin embargo, esta aspiración se frustra debido esencialmente a las condiciones que imponen los países desarrollados para la comercialización de bienes y servicios.

Sin olvidar la importancia que representa el comercio con otras naciones, es posible mencionar que especial atención merece el desarrollo de las relaciones comerciales de nuestro país con los Estados Unidos de América, pues en incontables ocasiones han sido traducidas como la fuente de cruentos y prolongados conflictos.

A ello habría que agregar el concepto que cada nación tiene sobre la importancia del comercio exterior, lo que indudablemente influye en el comportamiento de sus mercados y patrones reglamentarios del comercio, que se aplican tanto legal como extralegalmente; este hecho se manifiesta generalmente cuando los gobiernos, en aras de proteger a las industrias de sus países, imponen barreras arancelarias a los productos que provienen de otros, aduciendo perjuicios o desventajas. Esto es lo que se ha concebido como proteccionismo, lo que indudablemente afecta el crecimiento económico de los Estados.

En el campo de desarrollo del comercio internacional, se perciben tres tipos de regímenes o políticas comerciales, que se traducen en sistemas económicos denominados: neoliberales o liberales; estatistas y mixtos, duales o proteccionistas,<sup>84</sup> que invariablemente inciden en el manejo de las políticas de índole comercial entre las naciones.

---

<sup>83</sup> Arellano García, Carlos. Ob. cit., p. 14.

<sup>84</sup> Walker, Jorge. Curso de Derecho Económico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1989, p. 291.

En México, cuyo régimen económico se ha visto influido por políticas de corte neoliberal marcado con especial énfasis a partir de 1985, el fenómeno del proteccionismo, tanto interna como externamente, adquiere dimensiones dramáticas cuando le afecta a nuestro país y es propiciada por aquellos con quienes se comercia, toda vez que como lo han apreciado los recientes gobiernos, nuestra "economía carece de la base y de la infraestructura productivas para competir eficazmente en el futuro"<sup>65</sup> y desde luego para afrontar los riesgos del proteccionismo. Por la cercanía geográfica con los Estados Unidos de América, la potencialidad de su economía y su política de atracción de mercados, nuestro comercio se ha desarrollado esencialmente alrededor del vecino del norte, lo cual si bien pudiera permitir inferir que esta relación resulta, además de obligada, benéfica; no siempre ha sido así debido al mercado proteccionista que impera en esa nación.

Ante este tipo de actitudes de otros Estados, las diferentes administraciones de gobierno de este país, en las últimas décadas han buscado -por lo menos así lo han manifestado- mecanismos que permitan el crecimiento económico.

En este esquema de búsqueda de mejores condiciones de vida anhelada por las pasadas administraciones públicas, a pesar de nuestras desventajas ni siquiera aproximadas, sino reales y específicas, el gobierno federal inició desde hace dos décadas, una política de comercio exterior en extremo liberal o de amplia apertura<sup>66</sup>, ingresando al Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), abriendo simultáneamente la economía en forma indiscriminada a la competencia externa.

A partir de esa incipiente incorporación a los mercados internacionales y de que en términos reales se incrementó el intercambio comercial de nuestro país con el extranjero; ello de ninguna manera ha sido suficiente para controlar la crisis económica que hoy incluso se ha agudizado, demostrando que, no sólo no fueron correctas las políticas que

---

<sup>65</sup>El desafío de la interdependencia. Informe de la Comisión sobre el futuro de las Relaciones México-Estados Unidos, Fondo de Cultura Económica, México 1988, p. 15.

<sup>66</sup>Wicker, Jorge. *Op. cit.*, p. 291.

se ha insistido en seguir hasta el día de hoy, sino que incluso a pesar del aparente superávit en la balanza comercial, el incremento y diversificación de las exportaciones, de nada ha servido sacrificar al pueblo de México en aras de la tan ansiada incorporación al primer mundo, pues las condiciones de desarrollo y bienestar siguen siendo aspiraciones de todos los mexicanos.

Se ha dicho, en un intento justificativo de los miembros del gabinete anterior del gobierno federal (1988-1994), que los sucesos actuales que derivaron en una devaluación de nuestra moneda, una inflación y pérdida del poder adquisitivo, entre otros efectos, son producto de los "errores de Diciembre de 1994", cuando tomó posesión del cargo la nueva administración presidencial, dirigida por Ernesto Zedillo.

Ciertamente deben existir errores, sin embargo, es importante reconocer que una crisis no se gesta en un día ni en un mes, ello tiene, en mi concepto, raíces más profundas. Debe recordarse que en la década de los setenta, se implementaron políticas conocidas como de choque para contrarrestar los efectos de la crisis económica que se estaba presentando, que por lo demás no es muy diferente de la actual.

Es a partir de este periodo al que se hace referencia en que se expresaron con particular énfasis políticas tendientes a sustituir las importaciones e incrementar las exportaciones, sobre todo de petróleo, como consecuencia de los cambios en el orden internacional, que se orientaban hacia la multipolaridad, pero en términos políticos y económicos,<sup>87</sup> sin embargo, el déficit y la deuda pública nacionales, no sólo no han disminuido, se han incrementado considerablemente, pese a todos los pronósticos.

---

<sup>87</sup>Mario Ojeda en su obra *Alcances y Límites de la Política Exterior de México*, señala que: "En términos generales podría firmarse que la nueva estructura multipolar y el fin de la guerra fría abrieron las posibilidades para la diversificación de las relaciones de los países miembros de los antiguos bloques y para una mayor independencia en su política exterior. Sin embargo, en el continente americano, la zona de influencia tradicional de los Estados Unidos de América, el despertar a este nuevo orden internacional ha sido en lo general, más lento como lo demuestra el hecho de en 1975 los Estados Unidos y una mayoría de países latinoamericanos aún no normalicen relaciones con Cuba socialista y sigan manteniendo el bloque económico y político en la isla.", 2a. Edición, El Colegio de México, México 1984, pp. 171 y 172.

En este orden de ideas, haciendo referencia al tema de este trabajo, es menester identificar las causas que constituyen el antecedente del Tratado de Libre Comercio de América del Norte en el afán de ubicar adecuadamente las razones y circunstancias que jurídica y/o políticamente pretendieron justificar un tratado de tal magnitud.

Consecuente con lo anterior, vale afirmar que "en el comercio exterior se producen múltiples y variadas relaciones de carácter internacional que requieren la intervención de representantes gubernamentales y, aunque no se consideren diplomáticos, en realidad, están plenamente inmersos en el terreno que comprende la diplomacia. Aunque no se consideren en ese momento diplomáticos, en realidad están desempeñando las funciones propias de los diplomáticos y, por lo tanto, es ideal una mayor difusión de los aspectos diplomáticos del comercio exterior."<sup>88</sup>

En este marco debe destacarse de acuerdo con Carlos Arellano García, que la diplomacia vinculada con el comercio exterior, "debe ocuparse de representar los intereses de un país en las relaciones internacionales."<sup>89</sup>

Trasladándonos a las circunstancias de hoy día, esta representación debe tener como principal objetivo, salvaguardar los intereses fundamentales de la nación, procurando en todo tiempo y lugar las mejores condiciones de negociación, de conformidad con lo que establece nuestro sistema constitucional en actos vinculados con la política exterior y desde luego con las materias específicas de que se trate. Esta disciplina constitucional a que se encuentran sujetos los representantes diplomáticos no debe ser en el caso de México, letra muerta debido a que la cultura jurídica de nuestro país, ha defendido tradicionalmente y, en congruencia con sus principios sociales, la autodeterminación de los pueblos, así como la defensa de su soberanía entre otros aspectos. Por ello, debe destacarse, además, que resulta de suma importancia la intervención de un órgano colegiado como lo es el Senado de la República, que en un estricto sentido, debe velar por los intereses de los Estados miembros de la Federación.

---

<sup>88</sup>Arellano García, Carlos. *La Diplomacia y el Comercio Internacional*. Editorial Porrúa, S.A., México 1980, p. 65.

<sup>89</sup>*Idem.*, p. 66.

Aquí se insertan los denominados convenios, convenciones o tratados internacionales que cotidianamente se utilizan en el mundo contemporáneo para interrelacionarse y obtener en lo posible las mejores ventajas que la política exterior pueda proporcionar, sin que esta vinculación implique menoscabo a los principios constitucionales de cultura jurídica y de soberanía nacional. Para el caso de México, tales instrumentos internacionales se encuentran constitucionalmente reconocidos en los artículos 15, 76, fracción I, 89, fracción X y 133 de nuestra norma fundamental, como ya se explicó en el capítulo anterior.

Independientemente de ello, debe reconocerse que no se puede asumir una defensa a ultranza e irracional de los principios que norman la política exterior de nuestro país, sin embargo, al mismo tiempo se justifica, pues, como lo han señalado ya algunos estudiosos de la materia, "el hecho de que México haya seguido una política basada en criterios propios, que se ha calificado de mayor independencia relativa comparada con el resto de América Latina, no significa, necesariamente, que lo haya hecho en forma gratuita. Resultaría simplista y hasta ingenuo suponer que México ha ejercido una política basándose en una idea romántica de la soberanía nacional que busca a toda costa oponerse a los Estados Unidos con el único objeto de ofrecer una imagen de autonomía. Por lo contrario, el análisis de la política mexicana tiende a sugerir que se ha tratado de seguir una línea que se funda en el razonamiento de que, como país débil, México debe conjugar pragmáticamente sus intereses nacionales con la realidad de la política internacional y la vecindad de Estados Unidos."<sup>90</sup>

Con razón, se puede decir que México debe incorporarse a los esquemas de desarrollo que privan en el mundo actual independientemente de las grandes diferencias que prevalecen respecto de nuestros socios comerciales, pues el proceso de especialización en la producción mundial y la introducción de tecnología cada vez más sofisticada obliga a una dinámica más amplia; sin embargo, esto no significa que debamos apresurarnos en forma inconsciente e irresponsable. Se debe participar en un mundo cada

---

<sup>90</sup>Ojeda, Mario. *Alcances y Límites de la Política Exterior de México*, 2a. Edición, El Colegio de México, p. 79.

*Cultura Constitucional y Soberanía Nacional en la Perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

vez más interdependiente sí, pero respetando los postulados básicos que sustentan nuestra vida como nación desde el punto de vista del ordenamiento fundamental: la Constitución.

Las relaciones comerciales de México deben surgir del reconocimiento de que los países han desarrollado formas heterogéneas de asociación comercial -sin por ello, perder su identidad y valores- originadas por la necesidad de aprovechar ventajas comparativas en los procesos de producción, en función del grado de integración y complementariedad de las economías.

Ahora bien, para ubicarse en el contexto de las figuras jurídicas de alcance internacional resulta imprescindible distinguir entre el término Convenciones y Tratados, en virtud de que atendiendo el contenido de los artículos constitucionales 15 y 76 en la fracción I, del primero de los mencionados se alude a tratados, convenios y convenciones diplomáticas y, en la fracción X del artículo 89, únicamente se mencionan los tratados, por su parte el artículo 133 al establecer la jerarquía de las normas en sistema jurídico mexicano habla únicamente de tratados, lo cual puede inducir a serios errores.

Esta aparente contradicción se debe, además, de los antecedentes apuntados en el capítulo I de este trabajo, a que en 1988, se verificaron reformas a la fracción X del artículo 89 constitucional, con el objeto de eliminar la dualidad en los textos de los artículos que confiara la facultad de aprobar los tratados al Senado y otro al Congreso, como sucedía. A pesar de que expresamente la reforma no aclaró nada al respecto, es de suponerse que en realidad, el papel del Senado en la materia no ha variado, su intervención aunque limitada en sus alcances sigue siendo necesaria en los dos documentos internacionales.

En este afán de conocer la denominación jurídica que los tres países involucrados otorgan a sus convenios internacionales<sup>91</sup>, ya algunos constitucionalistas mexicanos del

---

<sup>91</sup>Coronado, Mariano. Elementos del Derecho Constitucional Mexicano, Escuela de Artes y Oficios del Estado, Guadalajara 1899, p. 136.

siglo pasado y de principios del presente siglo, señalan que las convenciones no son más que una forma de tratados<sup>92</sup> y "en el mismo sentido se pronuncian un considerable número de internacionalistas de este siglo."<sup>93</sup>

## 2. Las Convenciones Internacionales en el marco jurídico mexicano

La denominación "convención" en un sentido técnico, designa a la relación jurídica que consiste en un "acuerdo de voluntades entre dos o más partes, concertado libremente."<sup>94</sup> Puesto que al aludir a las convenciones nos referimos a aquellas que ocurren en el ámbito internacional, es decir, en el sistema jurídico cuya función primordial es regular las relaciones entre los Estados, hablamos, en consecuencia, de las convenciones, acuerdos de voluntades o tratados internacionales que operan en el derecho internacional, sin tener en cuenta la denominación particular que se les otorgue.

Para entender a plenitud el alcance del concepto anterior, es necesario señalar la denominación que a esta materia se le ha dado por los tratadistas del área; así pues abordemos la definición de la materia a la cual corresponden los convenios o pactos internacionales, "El derecho internacional público puede definirse como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados entre sí o, más correctamente, el derecho de gentes rige las relaciones entre los sujetos o personas de la comunidad internacional."<sup>95</sup>

A efecto de clarificar nuestra intención, se describe brevemente el entorno jurídico internacional que envuelve a este tema de trabajo, para enseguida acercarnos al marco jurídico interno que resulta aplicable a los tratados internacionales en que México es parte, pues a medida que los Estados han formado organizaciones entre sí, el derecho internacional ha debido ocuparse de ellas, actividad que habrá de aumentar, en tanto que

<sup>92</sup> Lanz Duret, Miguel. Derecho Constitucional Mexicano, Norgis Editores, S.A., México 1959, p. 112.

<sup>93</sup> Sorenson, Max. Manual de Derecho Internacional Público, 3a. Reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1985, p. 157.

<sup>94</sup> De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, 20a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1994, p. 194.

<sup>95</sup> Sepúlveda, César. Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, p. 92.

existe una clara tendencia mundial hacia la integración de una comunidad de Estados, a través de diversos mecanismos, entre ellos, precisamente las convenciones o tratados.

En este sentido, "el derecho internacional público ha sido y sigue siendo esencialmente para los Estados, y de esa suerte contrasta con lo que los juristas internacionales suelen denominar derecho nacional, o sea derecho interno del Estado"<sup>96</sup>, siendo este último el que resulta de interés para este apartado. En tales consideraciones, las convenciones de carácter internacional, en el marco jurídico mexicano, encuentran ubicación desde la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos hasta el Código Civil Vigente en el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal; el Código Federal de Procedimientos Civiles; la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; la Ley del Servicio Exterior Mexicano; la Ley de Amparo; y, la reciente Ley Sobre la Celebración de Tratados.

La Constitución mexicana alude en diversa partes de su texto, al término de tratados internacionales aplicándolos a situaciones distintas verbigracia, el artículo 15 de este ordenamiento, refiere:

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

Desde este precepto, nuestra carta fundamental comienza a distinguir el carácter y alcances que pueden y deben observar los pactos internacionales, es decir, se ordena ya a partir de esta disposición, que todo tratado que altere las garantías y derechos del hombre, carece de autorización y por consecuencia de validez jurídica alguna, al margen de la materia de que se trate.

---

<sup>96</sup>Sorensen, Max. Ob. cit., p. 53

El artículo 76 de la Constitución se refiere a la facultad del Senado de la República como órgano colegiado para aprobar los tratados internacionales celebrados por el Poder Ejecutivo, aún cuando hay que aclarar que el texto constitucional señala la expresión "aprobar", ésta se considera como equivalente a ratificar, pues la actuación del Senado de la República se limita a realizar un análisis sin posibilidad de modificar el texto del tratado o convención, para que se le realicen ajustes o adecuaciones según se estime pertinente.

Aún cuando se trata de un poder independiente al Poder Ejecutivo y, si bien el Senado de la República goza aparentemente de la facultad de desautorizar o no aprobar los tratados celebrados por el Ejecutivo Federal, la realidad es que en la práctica este cuerpo representativo se ha convertido en una oficina de trámite de la Presidencia de la República<sup>97</sup>, pues en las últimas décadas no se tiene conocimiento de que algún tratado internacional no haya sido aprobado o ratificado por el Senado.

El propio artículo 76, en su fracción I, se refiere a las convenciones diplomáticas, lo cual es objeto de discusión entre los estudiosos del derecho en México, pues algunos sostienen que el constituyente permanente, identificó a los tratados y a las convenciones en términos similares, lo cual en caso de ser cierto, "constituiría un grave error de redacción" y de acepción gramatical.<sup>98</sup>

Ciertamente puede considerarse como un error de redacción y de acepción gramatical, sin embargo, es claro que "aún cuando los artículos (15), 76, fracción I; 89, fracción X y 133 de la Constitución Política se refieren a los tratados de diversas maneras, especialmente el artículo 76, fracción I, que habla de 'tratados internacionales y convenciones diplomáticas,' no fue la intención del constituyente establecer diferentes categorías de tratados y, por tanto es irrelevante la terminología que utiliza, en consecuencia, a todos los compromisos que contraiga con base en lo dispuesto en los

<sup>97</sup>Esta circunstancia se debe al excesivo poder que la Institución Presidencial ha concentrado en materia política, económica y política internacional, etcétera. Cárdenas Gracia, F. Jaime. Una Constitución para la Democracia, Propuestas para un nuevo orden constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1996, pp. 38 y ss.

<sup>98</sup>Arellano García, Carlos, Primer curso de Derecho Internacional Público, 2a. Edición, Editorial Porrúa, México 1993, p. 696.

mencionados artículos se les debe dar el mismo tratamiento; o sea, que el Poder Legislativo debe aprobar todos los tratados que firme el Ejecutivo y si están de acuerdo con la Constitución -cualquiera que sea su denominación- serán ley suprema de toda la Unión. También debe concluirse en consecuencia, que ninguna disposición de la Constitución prevé, por lo menos expresamente, los llamados convenios administrativos internacionales."<sup>99</sup>

Si bien, en un estricto sentido gramatical, la palabra convención según el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española<sup>100</sup>, se refiere al "ajuste y concierto entre dos o más personas o entidades", se confirma la acepción que originalmente se indicó, o sea, se trata de un convenio o pacto y por otra parte, en la práctica internacional se identifican indistintamente los tratados, acuerdos o convenciones como un acuerdo de voluntades entre dos ó más sujetos del derecho internacional. Ahora bien, aún cuando es claro que ningún convenio, tratado o acuerdo internacional tendría validez sin la aprobación del Senado de la República,<sup>101</sup> también es evidente que en dicho precepto constitucional no se establece sanción alguna o efecto en contrario si los tratados no fuesen aprobados por este órgano de representación, lo cual incluso puede decirse que es muy difícil que en la práctica ocurra.

La facultad de intervención del Senado de la República deriva de lo establecido en los artículos 41, 49, 50, 56 y 76, fracción I de la ley fundamental, en función de los siguientes aspectos:

*a. El artículo 41, establece en su primer párrafo, que la soberanía nacional, se ejerce por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos.*

*b. El artículo 49 del ordenamiento jurídico, precisa por su parte que el Supremo poder de la Federación se divide para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial. El Senado de la República, forma parte del poder Legislativo.*

<sup>99</sup>Palacios Treviño, Jorge. *Tratados, Legislación y Práctica en México*, 2a. Edición. Secretaría de Relaciones Exteriores. México 1986, p. 41.

<sup>100</sup>Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. 19a. Edición. Editorial Espasa-Calpe, S.A., Madrid 1970, p. 357.

<sup>101</sup>Si bien Jorge Palacios Treviño, afirma con certeza que no existen diferentes categorías de tratados a pesar de lo que en forma expresa señala el texto constitucional, incurre en una imprecisión al afirmar que el Poder Legislativo debe aprobar todos los tratados que celebre el Ejecutivo Federal, pues como ya se ha señalado en este documento, la aprobación corresponde únicamente al Senado, no al Poder Legislativo en términos generales que se compone de la Cámara de Diputados y de la Cámara de Senadores.

*c. De acuerdo con el artículo 50 de la Constitución, el Poder Legislativo de los Estados Unidos Mexicanos, se deposita en un Congreso General, que se dividirá en dos Cámaras, una de Diputados y otra de Senadores.*

*d. El artículo 56 habla de la composición del Senado de la República, que se integrará de cuatro miembros por cada Estado y cuatro por el Distrito Federal, nombrados en elección directa. Es importante haber señalado estas disposiciones, pues, como ya se dijo, las entidades federativas, a través de sus respectivos Senadores, deben cuidar sus intereses en diversos tópicos y más cuando se trata de la celebración de Tratados Internacionales.*

*e. Finalmente, el artículo 76 en su fracción I, faculta en forma exclusiva al Senado entre otras cosas, para aprobar los tratados internacionales y las convenciones diplomáticas.*

Por otra parte, abundando en el marco de facultades conferidas al titular del Poder Ejecutivo Federal, referidas tangencialmente cuando hablamos del artículo 89, es prudente recordar que el artículo 80 de la Constitución indica que, el ejercicio del Poder Ejecutivo de la Unión, se deposita en un solo individuo que se denominará "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos", cuyas facultades relacionadas con este tema ya se han expresado. Adicionalmente, cabe mencionar que las actuales facultades y obligaciones del Presidente de la República, fueron ajustadas y ampliadas en materia de política exterior apenas en 1988.

Como resultado de estas reformas, se sustituyó la palabra "ratificar", por la de "aprobar", como un sinónimo; ahora se hace referencia únicamente, a la celebración de tratados y a la dirección de la política exterior; se excluyen las negociaciones diplomáticas, que anteriormente, mencionaba la fracción X del artículo 89 constitucional. Ergo, es indudable que el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos no puede celebrar ningún acuerdo, convenio, tratado, pacto o compromiso internacional, sin la aprobación del Senado de la República.

Además de ello, esta reforma, eliminó -indebidamente en nuestra apreciación- la ratificación del Congreso Federal, reduciendo las posibilidades de discusión y análisis de los documentos de esta naturaleza, por parte del resto de los representantes populares legítimamente reconocidos por la Constitución, es decir, los Diputados al Congreso de la Unión; aunque desde luego la anterior redacción daba origen a discrepancias, pudo

haberse superado en otro sentido, o sea, adecuar los artículos 76 y 133 de nuestra carta magna, para que todo tratado internacional fuese previamente discutido, analizado, aprobado y ratificado por el Congreso General involucrando a los Diputados Federales y a los Senadores.

En este contexto jurídico, el artículo 133 constitucional, precisa el orden jerárquico que corresponde a los tratados internacionales en nuestro sistema normativo, pues señala:

“*Esta Constitución, 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, 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.*”

Este dispositivo, establece el orden jerárquico más alto en nuestro sistema de normas, representa la escala de valores en que se adecua cada ordenamiento. Representa la supremacía de la Constitución respecto del resto de las normas del sistema jurídico. Esta cualidad de supremacía de la Constitución destaca porque en cualquier conflicto entre ésta y las normas constituidas su fundamentalidad prevalece.

“El concepto de fundamentalidad equivale al de primariedad, o sea, que si la Constitución es la *“Ley Fundamental”*, al mismo tiempo es la *“Ley primaria”*. La fundamentalidad de la Constitución significa también que ésta es la *fuerza de validez formal*, de todas las normas secundarias que componen el derecho positivo.”<sup>102</sup> Aun cuando el texto del mencionado artículo coloca de manera conjunta a la Constitución, a las leyes del Congreso de la Unión y a los tratados internacionales, “la supremacía se reserva al ordenamiento constitucional, pues tanto dichas leyes como los mencionados tratados, en cuanto a su carácter supremo están sujetos a la condición de que no sean contrarios a la Constitución.”<sup>103</sup>

<sup>102</sup> Burgoa Oribeola, Ignacio. Derecho Constitucional, Ob. cit., p. 358.

<sup>103</sup> Idem., p. 363.

El texto de este precepto incorpora los tratados internacionales al sistema normativo mexicano y, en este sentido, si los tratados constituyen parte de la Ley Suprema de toda la Unión, gobernantes y gobernados, se encuentran obligados por igual a acatarlos, siempre que sean acordes a la Constitución. Define asimismo los "rangos normativos apeándose a la naturaleza federal del Estado mexicano. En una primera fase destaca la diferencia entre la 'Ley Suprema de la Unión' y las normas jurídicas de los estados -constituciones estatales, leyes, convenios y reglamentos locales- de tal manera que ante la alternativa que representa un conflicto entre la normatividad del Estado y la Ley Suprema de la Unión, en principio, prevalece ésta; y decimos en principio porque puede suceder que un reglamento de un estado prevalezca sobre una ley federal con la que entre en conflicto, si ésta se desapega de la Constitución y aquel la positiviza."<sup>104</sup>

Por otra parte, el ordenamiento señalado establece la jerarquización de las normas conforme a lo que Ignacio Burgoa citando a Tena Ramírez, identifica como el "principio de subordinación (característico del sistema norteamericano) de los actos legislativos respecto a la norma fundamental."<sup>105</sup> De aquí que por eso se hable de la hegemonía de la Constitución, cuando se afirma que no tienen validez formal ni aplicabilidad las convenciones internacionales que la contravengan, además de la consabida proclama que señala 'sobre la Constitución nada ni nadie'. Bajo esta consideración es oportuno señalar las posiciones que el mencionado precepto indica:

- "y) Primer nivel: La Constitución del Estado federal mexicano.*
- ii) Segundo nivel: leyes federales y tratados internacionales que se apeguen a la Constitución; es decir, que positivicen a la norma constituyente. Es pertinente acentuar la circunstancia de que esas leyes y tratados comparten el mismo rango.*
- iii) Tercer nivel: constituciones de los estados.*
- iv) Cuarto nivel: leyes estatales."<sup>106</sup>*

<sup>104</sup> Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*. Ob. cit., p. 188.

<sup>105</sup> Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho Constitucional*. Ob. cit., p. 363.

<sup>106</sup> Clasificación aportada por Enrique Sánchez Bringas en su obra *Derecho Constitucional*, pp. 188 y 189.

Esta clasificación encierra además la existencia de otros rangos normativos que desde luego deben considerarse en tanto que representan una escala del sistema jurídico mexicano:

- i) Primer nivel. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*
- ii) Segundo nivel. Declaraciones de inconstitucionalidad y la jurisprudencia del Poder Judicial Federal.*
- iii) Tercer nivel. Leyes federales y tratados internacionales.*
- iv) Cuarto nivel. Reglamentos federales.*
- v) Quinto nivel. Constituciones estatales.*
- vi) Sexto nivel. Leyes y convenios estatales.*
- vii) Séptimo nivel. Reglamentos estatales." <sup>107</sup>*

En este sentido, la disposición a que se refiere el artículo 133, por cuanto eleva a las leyes federales y a los tratados a rango constitucional, no puede ser considerada como enunciativa y que por lo mismo sea susceptible de ser aumentada por el legislador ordinario. Se trata de una disposición limitativa y cerrada. Nada que no sea la Constitución misma, las leyes federales y los tratados, gozan del atributo de supremacía, siempre que se cumpla con los requisitos que ella misma establece.

Esta característica se manifiesta en el hecho de que por ser la Constitución la ley fundamental, la interacción de gobernantes y gobernados en el ámbito de aplicación concreta de las normas, debe adecuarse a un principio de mutuo respeto entre el ejercicio de las facultades conferidas a las autoridades y las libertades de que gozan los particulares, traducido según Enrique Sánchez Bringas<sup>108</sup> en los siguientes términos: "Los gobernantes (órganos del Estado, autoridades y sus agentes) solamente pueden hacer lo que las normas les permitan y los gobernados pueden realizar todo lo que las normas no les prohiban."

Esto es así en tanto que, todo acto de autoridad debe encontrar su sustento de fundamentación directamente en la Constitución o en las normas constituidas, cuya

---

<sup>107</sup> *Ibidem*.

<sup>108</sup> *Ibidem*, p. 190.

regulación constitucional se expresa en el contenido de los artículos 16 y 128 de la propia norma fundamental.<sup>109</sup>

El primero de ellos señala:

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

Este ordenamiento elevado a la categoría de garantía individual, se conoce también como principio de legalidad, que obliga a toda autoridad a apegar sus actos a las normas jurídicas aplicables a sus cualidades y facultades, disposiciones que directa o indirectamente deben emanar de la Constitución.

La fundamentalidad, por otra parte, implica la ineludible obligación de todo servidor público de respetar el compromiso de ajustar sus actos escrupulosamente a la Constitución y a las leyes que de ella emanen, antes aún de ocupar el cargo. En este sentido el artículo 128 constitucional ordena:

“...Todo funcionario público sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen.”

Ahora bien, el Código Civil vigente en México, conforme a su artículo 1o., rige en materia del fuero común para el Distrito Federal, y para toda la República en materia de fuero federal. En consecuencia, todo tratado internacional debe sujetarse, además, en concordancia con lo previsto por la Ley sobre Celebración de Tratados (artículo 4º,

<sup>109</sup> Como se advierte, las convenciones internacionales no tienen un reconocimiento de supremacía como todas las normas que define el artículo 133 constitucional, por ello como lo señala Elisur Arteaga, “Las convenciones por ser obra del ejecutivo aunque cuenten con la aprobación del senado, no pueden tener más valor que el que tienen los reglamentos, ordenes, decretos y acuerdos que dicho funcionario emite: aquellas ni estos pueden derogar leyes federales ni leyes locales. No tienen el atributo de ser supremos. No hay fundamento constitucional para estimarlos con un valor jerárquico especial. Cuando un juez local halla que una convención internacional es contraria a su constitución o a sus leyes ordinarias, debe preferir ésta a aquélla.” Los Tratados y Convenciones en Derecho Constitucional, en Duodécimo Seminario de Derecho Internacional Privado, Memoria, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1989, p.133.

segundo párrafo), a las disposiciones de este Código, respecto a su publicación e iniciación de vigencia. Este ordenamiento en su artículo 3o., señala:

*"Las leyes, reglamentos, circulares, o cualesquiera otras disposiciones de observancia general, obligan y surten sus efectos tres días después de su publicación en el periódico oficial". (salvo que se disponga en el propio texto de la publicación otra cosa.)*

*En los lugares distintos del en que se publique el periódico oficial, para que las leyes, reglamentos, etc., se reputen publicados y sean obligatorios, se necesita que además del plazo, que fija el párrafo anterior, transcurra un día más por cada cuarenta kilómetros de distancia o fracción que exceda de la mitad."*

Por su parte el artículo 4o., del propio ordenamiento, establece:

*"Si la ley, reglamento, circular o disposición de observancia general fija el día en que debe comenzar a regir, obliga desde ese día con tal de que su publicación haya sido anterior."*

Adicionalmente al hecho de establecerse por una ley ordinaria las condiciones para determinar la vigencia de un compromiso internacional, el artículo 12 del Código sustantivo civil, precisa con mayor certeza la jerarquía de los tratados internacionales, al mencionar en su texto, que

*"Las leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se sometan a dichas leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un derecho extranjero y salvo, además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte."*

Este precepto recoge la filosofía del artículo 133 Constitucional, por cuanto reitera el carácter de supremacía que adquieren los tratados, siempre que, desde luego se encuentren ajustados a la ley fundamental. Esta disposición es consecuente con el ámbito de facultades y obligaciones conferidas tanto al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, como al Senado de la República, en cuanto a la jerarquía que debiera tener el tratado trilateral que nos ocupa, al margen de su contenido específico cuya valoración o calificación en definitiva está sujeta a la conclusión a que se arribe.

Las disposiciones del Código Civil, por ser de orden público y de observancia general, son obligatorias para gobernantes y gobernados, lo cual en el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, adquiere aplicación práctica, pues en el Diario Oficial de la Federación, se publicó el Decreto de Aprobación de este tratado por el Senado de la República, publicándose igualmente la Promulgación del tratado internacional de referencia.

Procurando establecer una congruencia entre lo señalado en los párrafos anteriores y nuestra firme opinión respecto a los tratados internacionales, es preciso agregar que, respecto al marco jurídico nacional, debe tomarse en cuenta lo que dispone el artículo 1792 del Código Civil, cuando define al

**"Convenio" como el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.**

Por su parte el artículo 1793 precisa que aquellos *convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos*. En este orden de ideas, el artículo 1794, señala que para la existencia del contrato, es decir, el acuerdo de voluntades, se requiere:

- I. Consentimiento y
- II. Objeto.

Estos aspectos se refieren ciertamente a nuestro Derecho Interno, sin embargo, es conveniente tenerlos presentes en tanto que su validez deviene no sólo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino de las condiciones políticas, sociales y económicas que la propia sociedad ha ido forjando al través de sus participaciones durante el decurso de la historia y, que por otra parte tienen reconocimiento en el derecho internacional.

Es importante tener presente el contenido de las disposiciones legales aplicables a las obligaciones,<sup>110</sup> previstas en nuestro derecho interno, porque precisamente el tratado de libre comercio es una forma de obligación jurídica entre naciones, en la que se han creado, transferido y modificado al menos, derechos y obligaciones para México, por lo tanto el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, no es más que un convenio *latu-sensu* de carácter internacional y a las disposiciones de esta naturaleza debe estar sujeto.

Retomando conceptos previstos en nuestra Constitución, debe decirse que el artículo 90 Constitucional, establece las bases conforme a las cuales debe administrarse el Gobierno Federal, ordenando que la Administración Pública Federal, sea centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación .

Adicionalmente menciona dicho precepto, que las leyes determinaran las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos. Establece entonces, los lineamientos básicos sobre los cuales deben conducir su actuación las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, conforme a las leyes reglamentarias respectivas, que para este caso debe ser conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

En consecuencia, por tratarse de una ley secundaria o reglamentaria, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, está supeditada a la Constitución, por lo tanto es evidente que las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal

---

<sup>110</sup>Para Carlos Arellano García, los tratados internacionales no sólo son actos jurídicos internacionales que crean, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones, sino que, además conservan, aclaran, certifican, detallan, etcétera, derechos y obligaciones. Empero ello no altera en nuestro concepto la naturaleza consensual de tales instrumentos internacionales, pues sus apreciaciones se ubican en el marco de la costumbre internacional que constituye una de las fuentes reconocidas por la Convención de Viena en materia de celebración de Tratados. Derecho Internacional Privado, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1980, p. 64.

deben sujetarse igualmente a lo ordenado por la norma constitucional en primer término y en seguida por la ley reglamentaria del artículo 90 constitucional.

En este orden de ideas, si acudimos a la lectura estricta del artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, se acotan las facultades y atribuciones de intervención de la Secretaría de Relaciones Exteriores en materia de tratados internacionales, que si bien, pueden ser consideradas como complementarias a las que ejerce el Presidente de la República, son muy precisas respecto a su esfera de acción.

La fracción I del artículo 28 de la mencionada ley, indica los asuntos cuyo despacho compete a la Secretaría de Relaciones Exteriores, entre los que se encuentra:

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

Por ésta razón, es posible afirmar que en un estricto rigor jurídico, debió responder al Secretario de Relaciones Exteriores en turno, conducir las negociaciones del tratado de libre comercio -lo que sin duda no sucedió, pues las negociaciones, conclusión y la formalización para la entrada en vigor del tratado, estuvo a cargo del entonces Secretario de Comercio y Fomento industrial, como quedará demostrado posteriormente- ya que a él por disposición de una ley reglamentaria de la Constitución, expresamente se le confirió este mandato como auxiliar del Presidente de la República.

Ahora bien, para confirmar las aseveraciones que se han ido produciendo en el texto de este documento, conviene mencionar la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, que de manera expresa en su artículo 3o., señala que corresponde al Servicio Exterior Mexicano:

“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 corresponda cumplir.”

En otro apartado, específicamente en su artículo 46, esta ley dice, reiterando lo que ya hemos señalado, que al personal del Servicio Exterior Mexicano, corresponde la negociación de los tratados internacionales, de manera concreta a los jefes de misión en el extranjero, tal como se advierte del inciso a) de dicho ordenamiento y que para mayor claridad se transcribe:

*"Corresponde a los jefes de misión;*

*a). Atender, despachar o negociar, en su caso, los asuntos que les sean encomendados por la Secretaría de Relaciones Exteriores, o que se desprendan de las funciones que son propias del Servicio Exterior Mexicano."*

Evidentemente la negociación de un compromiso internacional corresponde por definición a un manejo de la política exterior, que por consecuencia debe ejercerse por el auxiliar del Presidente de la República designado para ello, es decir, la función de preparar la celebración de tratados internacionales debe estar a cargo única y exclusivamente del Secretario de Relaciones Exteriores, apoyándose en todo caso en las dependencias gubernamentales que por razón de sus funciones puedan tener participación o interés en la materia del tratado, pero de ninguna manera debe confiársele su dirección y ejecución.

En la dinámica de preparación de la vigencia del tratado de libre comercio, mencionamos en el capítulo primero de este trabajo, que se modificaron sustancialmente una serie de disposiciones tanto constitucionales como legales y se produjeron otras que no necesariamente resultan afortunadas entre ellas la Ley sobre Celebración de Tratados; por la trascendencia que representó su contenido para el grupo encargado de negociar el tratado, se transcribe el texto de dicha ley, respecto de cual se harán algunos comentarios, que contribuirán a fijar en definitiva nuestro criterio al respecto.

En el Diario Oficial de la Federación, el día jueves 2 de enero de 1992, se publicó la Ley sobre Celebración de Tratados, cuyo contenido es el que sigue:

*"Artículo 1o. 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.*

*Artículo 2o. Para efectos de la presente Ley se entenderá por:*

*I. "Tratado": el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de Derecho Internacional Público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos.*

*De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados deberán ser aprobados por el Senado y serán Ley Suprema de toda la Unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución.*

*II. "Acuerdo Interinstitucional": 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.*

*III. "Firma de referéndum": 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.*

*IV. "Aprobación": el acto por el cual el Senado aprueba los tratados que celebra el Presidente de la República.*

*V. "Ratificación", "adhesión" o "aceptación": el acto por el cual los Estados Unidos Mexicanos hacen constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por tratado.*

*VI. "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.*

*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.*

*VIII "Organización Internacional": la persona jurídica creada de conformidad con el derecho internacional público.*

*Artículo 3o. Corresponde al Presidente de la República otorgar Plenos Poderes.*

**Artículo 4o.** Los tratados que se someten al Senado para los efectos de la fracción I del artículo 76 de la Constitución, se turnarán a comisión en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, para la formulación del dictamen que corresponda. En su oportunidad, la resolución del Senado se comunicará al Presidente de la República.

Los tratados, para ser obligatorios en el territorio nacional deberán haber sido publicados previamente en el Diario Oficial de la Federación.

**Artículo 5o.** La voluntad de los Estados Unidos Mexicanos para obligarse por un tratado se manifestará a través de intercambio de notas diplomáticas, canje o depósito del instrumento de ratificación, adhesión o aceptación, mediante las cuales se notifique la aprobación por el Senado del tratado en cuestión.

**Artículo 6o.** La Secretaría de Relaciones Exteriores, sin afectar el ejercicio de las atribuciones de las dependencias y de las entidades de la Administración Pública Federal, coordinará las acciones necesarias para la celebración de cualquier tratado y formulará una opinión acerca de la procedencia de suscribirlo y, cuando haya sido suscrito, lo inscribirá en el Registro correspondiente.

**Artículo 7o.** Las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal deberán mantener informada a la Secretaría de Relaciones Exteriores acerca de cualquier acuerdo interinstitucional que pretenda celebrar con otros órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales. La Secretaría deberá formular el dictamen correspondiente acerca de la procedencia de suscribirlo y, en su caso, lo inscribirá en el registro respectivo.

**Artículo 8o.** Cualquier tratado o acuerdo interinstitucional que contenga mecanismos internacionales para la solución de controversias legales en que sean parte, por un lado la Federación, o personas físicas o morales mexicanas y, por el otro, gobiernos, personas físicas o morales extranjeras u organizaciones internacionales, deberá:

- I. Otorgar a los mexicanos y extranjeros que sean parte de la controversia el mismo trato conforme al principio de reciprocidad internacional.
- II. Asegurar a las partes la garantía de audiencia y el debido ejercicio de sus defensas; y
- III. Garantizar que la composición de los órganos de decisión aseguran su imparcialidad.

**Artículo 9o.** El Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos no reconocerá cualquier resolución de los órganos de decisión de los mecanismos internacionales para la solución de controversias a que se refiere el artículo 8o, cuando esté de por medio la seguridad del Estado, el orden público o cualquier otro interés esencial de la Nación.

**Artículo 10o.** De conformidad con los tratados aplicables, el Presidente de la República nombrará, en los casos en que la Federación sea parte en los mecanismos internacionales para la solución de controversias legales a los que se refiere el artículo 8o, a quienes participen como árbitros, comisionados o expertos en los órganos de decisión de dichos mecanismos.

**Artículo 11o.** Las sentencias, laudos arbitrales y demás resoluciones jurisdiccionales derivados de la aplicación de mecanismos internacionales para la

*solución de controversias legales a que se refiere el artículo 80., tendrán eficacia y serán reconocidos en la República, y podrán utilizarse como prueba en los casos de los nacionales que se encuentren en la misma situación jurídica, de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Cíviles y los tratados aplicables.*

#### TRANSITORIO

*ÚNICO. La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.*

*México, D.F. a 21 de diciembre de 1991.- Sen. Artemio Iglesias Miramontes, Presidente. Dip. Rigoberto Ochoa Zaragoza, Presidente. Sen. Oscar Ramírez Mijares, Secretario. Dip. Domingo Alapizco Jiménez, Secretario. Rúbricas."*

*En cumplimiento a lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia expido el presente decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la ciudad de México, Distrito Federal a los veintitrés días del mes de diciembre de mil novecientos noventa y uno. Carlos Salinas de Gortari. Rúbrica. El Secretario de Gobernación, Fernando Gutiérrez Harrios. Rúbrica."*

Vale mencionar que esta ley fue elaborada y promulgada con posterioridad a la fecha en que se iniciaron las negociaciones conducentes a la firma del tratado de libre comercio, lo cual en apariencia podría no representar ningún problema o inconveniente, sin embargo, esto demuestra una vez más la forma en que paulatinamente se adecuó el sistema jurídico mexicano a la negociación internacional de referencia.

Con relación a las Convenciones Internacionales, las leyes adjetivas de la Federación y de los Estados, contemplan el procedimiento respectivo para dar validez plena a un tratado internacional y aplicarlo como parte de la legislación interna en los casos en que así sea procedente, para ello el Capítulo I, del Libro Cuarto, del Título Único del Código Federal de Procedimientos Cíviles, en sus artículos 543 y 549, establece las reglas de la Cooperación Judicial Internacional, por cuanto se refiere al Estado Federal Mexicano:

En este caso, se le reconoce igualdad de jerarquía con las disposiciones internas, a aquellos compromisos internacionales que en la materia haya celebrado nuestro país. Es claro por lo tanto que México, no es un Estado improvisado en materia internacional, existe una tradición clara de respeto a sus obligaciones en el ámbito exterior, se ha constituido en muchos casos en precursor de principios de la política internacional, por ello no resulta claramente razonable, entender porqué se elaboró una Ley sobre la Celebración de Tratados, cuando en realidad no era necesaria y sólo hacía falta observar escrupulosamente la Constitución.

*"Artículo 549. Los exhortos que se remitan al extranjero o que se reciban de él se ajustarán a lo dispuesto por los artículos siguientes, salvo lo dispuesto por los tratados y convenciones de los que México sea parte."*

En este precepto se demuestra una vez más, la importancia y categoría que el sistema jurídico mexicano, otorga a los tratados internacionales, lo cual coincide con nuestra opinión y se complementa con la actividad procesal que rige en materia de desahogo de pruebas, prevista en el artículo 560, resultando aún más clara la apreciación indicada por cuanto reafirma y delimita la naturaleza de las facultades y obligaciones de los miembros del Servicio Exterior Mexicano.

*"Artículo 560. En materia de recepción de prueba en litigios que se ventilen en el extranjero, las embajadas, consulados y miembros del Servicio Exterior Mexicano estarán a lo dispuesto en los tratados y convenciones de los que México sea parte y a lo dispuesto en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, su Reglamento y demás disposiciones aplicables."*

Es inobjetable por lo tanto que el manejo de los tratados internacionales, corresponde categóricamente a la política exterior de nuestro país y quien debe manejarla es en consecuencia el Secretario de Relaciones Exteriores como auxiliar del Presidente de la República.

Además de lo expuesto, la Ley sobre Celebración de Tratados, no sólo contraría los conceptos que el derecho internacional ha fijado respecto a lo que es un tratado, un convenio o un acuerdo internacionales -que como ya dijimos en la práctica internacional,

se han equiparado- sino que efectivamente es inconstitucional, en virtud de que en su artículo 2o., define al llamado "Acuerdo Interinstitucional", como:

*"...el convenio regido por el Derecho Internacional Público, celebrado entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal u 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..."*

No sólo es ambiguo este artículo, sino la ley en general, pero adicional a ello, la propuesta del Ejecutivo Federal rebasó los límites de lo permisible, pero lo grave no es únicamente ésto, sino el hecho de que el legislador, consintiera tal circunstancia aprobando una ley que se opone flagrantemente, a lo dispuesto por el artículo 117 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En efecto, el artículo 117 Constitucional, establece prohibiciones a los Estados y de manera enfática señala:

*"Los Estados no pueden, en ningún caso:*

*1. Celebrar alianza, tratado, o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras;..."*

A pesar de ello, el Congreso de la Unión aprobó una ley que por otra parte es omisa, en definir el término de convenio y prácticamente pretende sustituir con su propia interpretación las definiciones que sobre "tratados internacionales", el propio derecho internacional ha fijado al respecto. En este sentido, si a los Estados no les es autorizado celebrar tratados internacionales, menos aún puede concebirse que una ley ordinaria autorice a un Municipio a celebrar "acuerdos interinstitucionales", cambiando el nombre a los tratados internacionales. Se viola entonces el artículo 115 constitucional por cuanto rebasa las facultades concedidas a los municipios, además del 133 en tanto que no se respeta la jerarquía de las normas y se pasa por alto que todo tratado internacional debe ser aprobado por el Senado de la República. En ninguna de sus disposiciones reconoce la

Constitución, acuerdo interinstitucional alguno, en consecuencia la ley secundaria no puede ir más allá de lo que la Carta Magna permite.

Así, la Ley sobre Celebración de Tratados, es contradictoria también respecto a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, según lo han percibido los internacionalistas mexicanos.

"La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en su artículo 2, párrafo 1, inciso a), define el Tratado internacional. Por tanto era innecesario, que la Ley de tratados definiera el tratado. Pero al definir la Ley citada el tratado indica que es el convenio celebrado entre el Gobierno de México y uno o varios sujetos de Derecho Internacional. Esto es un error, quien celebra el tratado no es el "gobierno", es el país. El gobierno sólo es el representante del país."<sup>111</sup>

"En la Convención de Viena, el tratado está regido por el "Derecho Internacional". Esto es lo correcto. En cambio, en la ley de tratados, se dice que el tratado está regido por el "Derecho Internacional Público". Es decir, en la ley se alude a sólo a una especie de Derecho Internacional, el Público, siendo que se dejan fuera otras especies de Derecho Internacional. Es mejor hacer una referencia al género "Derecho Internacional", como lo hace la Convención de Viena."<sup>112</sup>

"Desde el punto de vista internacional, no se ciñe nuestro país a los cánones previstos en la Convención de Viena pues, los tratados se celebran entre Estados y no entre dependencias gubernamentales."<sup>113</sup> En efecto, las dependencias, organismos o entidades de los diferentes gobiernos del mundo, no forman parte de los sujetos del derecho internacional, ni son sujetos de la comunidad internacional, menos aún constituyen organismos internacionales siquiera.

---

<sup>111</sup> Arellano García, Carlos, Primer Curso de Derecho Internacional Público, Editorial Porrúa, México 1993, p. 705.

<sup>112</sup> *Ibidem*.

<sup>113</sup> *Ibidem*.

Coinciden con esta apreciación diversos juristas que al respecto opinan: "La adopción que hizo el pueblo mexicano del sistema federal como forma de estado, en términos de lo dispuesto por el artículo 40 constitucional, presentó como problema inmediato el que se refiere a las reglas que hicieren posible una equilibrada distribución de facultades entre la Federación y los estados. Nuestra Constitución resolvió esta problemática a través del principio consagrado en el artículo 124, por virtud del cual los estados conservan todas aquellas facultades que en forma expresa no delegaron a las autoridades federales en el texto de la ley fundamental. Esto es, desde la perspectiva de las autoridades federales, éstas sólo podrán realizar aquellas facultades que, en forma expresa les fueron delegadas por los estados en el texto constitucional... Así pues, las facultades prohibidas a los estados pueden clasificarse en absolutas y relativas: las primeras se contienen en el artículo 117 constitucional y se las identifica como absolutas porque en ningún caso y por ningún motivo podrán realizarlas."<sup>114</sup>

Una restricción de carácter absoluto de los estados sucede en el ámbito o materia política, debido a que "La Fracción I del artículo que se examina (117 constitucional) pretende mantener la unidad externa de la política del Estado federal mexicano al prohibir a los estados que celebren alianzas, tratados o coaliciones con potencias extranjeras. Esta prohibición resulta congruente con la naturaleza jurídica del Estado federal mexicano, ya que los estados miembros carecen de soberanía y en consecuencia de personalidad jurídica para actuar como entidades de derecho internacional público.

En realidad conforme a los artículos 40 y 41 de la ley fundamental, la denominada "soberanía interna" de los estados, no es otra cosa que un régimen de autonomía política, jurídica y económica que en ningún caso los posibilita para actuar frente a potencias extranjeras..."<sup>115</sup>

<sup>114</sup> Sánchez Brungas, Enrique. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, 4a. Edición, Coedición UNAM, DDF., PGJDF, México 1993, p. 513.

<sup>115</sup> *Idem*, p. 514.

Además de los aspectos señalados, muy importante es también, tener en cuenta que la Constitución prevé mecanismos de defensa respecto de aquellos tratados internacionales, que resulten lesivos para los intereses de los gobernados. A este respecto el artículo 103 Constitucional, dice en su fracción I:

""*Los tribunales de la Federación, resolverán toda controversia que se suscite:*  
*I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;...*"

En complemento de esta disposición Constitucional, el artículo 104 de la norma fundamental en su fracción I-A, precisa la competencia de los Tribunales Federales al mencionar:

""*corresponde a los tribunales de la Federación, conocer de todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano...*"

Esto significa, que todo acto de autoridad derivado de la aplicación concreta del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, puede ser impugnado por la vía del Juicio de Amparo, más aún si dichos actos de autoridad no se encuentran fundados ni motivados como lo ordena el artículo 16 Constitucional, lo cual seguramente acontecerá en breve tiempo a través de la aplicación de actos específicos de los gobernantes.

Independientemente de ello de ningún modo puede decirse todavía que el tratado en cita sea congruente con nuestro derecho, lo que en su caso podría dar la pauta para un motivo adicional de impugnación.

Ciertamente, la "Suprema Corte de Justicia sostiene el criterio de que los tratados que estén en oposición al texto constitucional, o que no estén de acuerdo con la misma, no tienen validez jurídica. En otras palabras, a pesar de que el Presidente de la República celebre un tratado con un gobierno extranjero, con aprobación del Senado mexicano y

publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, si todo el texto o parte del mismo contradice la norma constitucional, **no tendrá validez.**"<sup>116</sup>

Este mecanismo constitucional de defensa es adoptado y regulado por la Ley de Amparo en su artículo 114, cuyo contenido es de extrema importancia, razón por la que se transcribe el mismo que para estos efectos es de sumo interés:

*"Artículo 114. El amparo se pedirá ante el juez de Distrito:*

*I. Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicio al quejoso;..."*

Para comprender con plenitud cada uno de los argumentos expuestos, se hace indispensable abundar en las diversas acepciones que sobre Derecho Internacional se han acuñado, pues a este rubro corresponde por definición y materia el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA, por sus siglas en inglés) y a ello se dedicará el apartado siguiente, con la particularidad de desglosar la naturaleza de los tratados internacionales.

### **3. Tratados, Convenios y Acuerdos Internacionales. Su naturaleza**

Atender al estudio de la naturaleza de un tratado o compromiso internacional, implica ubicarse en las condiciones de creación que constituyen el origen de su existencia y justificación. La acepción "naturaleza", ha sido definida como "el conjunto de las cosas y fuerzas del universo; esencia, propiedades de un ser; carácter, cualidades, etcétera."<sup>117</sup>

Jurídicamente, de acuerdo con Eduardo García Máynez "la expresión *naturaleza de las cosas* fue por primera vez empleada en relación con la teoría de aplicación del

<sup>116</sup>Góngora Pimentel, Genaro, *Introducción al Juicio de Amparo*, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1992, p. 76.

<sup>117</sup> *Diccionario Anaya de la Lengua*, 1a. Reimpresión, Ediciones Anaya, S.A., México 1981, p. 482.

derecho, por el germanista Runde. Según este autor las relaciones de la vida social o, mejor dicho, los elementos de hecho de toda organización jurídica, llevan en germen las condiciones de su equilibrio, y revelan al investigador atento la norma que debe regirlos. Pero para llenar las lagunas no basta con tomar en cuenta las circunstancias de hecho sometidas al conocimiento del juez, sino que es necesario no perder de vista los ideales de justicia y utilidad común que el legislador habría perseguido, si hubiera podido conocer el caso especial.<sup>118</sup>

En estas circunstancias y, para comprender la naturaleza de los compromisos internacionales es preciso ubicarlos, en principio, de acuerdo a la clasificación que corresponda.

La doctrina ha clasificado al derecho en privado y público. Cada una de las dos grandes ramas divídese en varias disciplinas, a las que suele darse el nombre de *especiales*. De acuerdo con la clasificación generalmente aceptada, pertenecen al derecho público los derechos constitucional, administrativo, penal y procesal. Al privado, el civil y el mercantil. Esta división refiérese al derecho interno, es decir, al orden jurídico de cada Estado. Pero como las relaciones jurídicas pueden rebasar el ámbito de validez de un determinado sistema de derecho cabe hablar de aquellas disciplinas no sólo en su aspecto nacional sino en su faceta internacional. Al lado del derecho público y el derecho privado nacionales (o internos) hay un derecho público y privado internacionales. De manera semejante, a cada subdivisión de los derechos privado y público corresponde otra paralela del internacional público y el internacional privado (penal internacional, mercantil internacional, administrativo internacional, etc.).<sup>119</sup>

El derecho constitucional para su estudio y efectos prácticos indudablemente se clasifica dentro del derecho público. En función del sistema y, por atender su estudio a una constitución en concreto es nacional. Innegablemente el derecho internacional pertenece igualmente al ámbito de clasificación del derecho público.

<sup>118</sup>García Máynez, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, S.A., 36a. Edición, México 1990, p. 345.

<sup>119</sup>*Idem.*, p. 136.

El derecho internacional Público, es concebido como el "conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados entre sí o entre los sujetos o personas de la comunidad internacional."<sup>120</sup> En consecuencia, por pertenecer al Derecho Público, al igual que cualquiera otra rama del derecho, confiere a sus "sujetos" derechos y obligaciones. Tal es la función de todos los sistemas jurídicos, y el resultado de ello es que cada uno de tales sistemas, conjuntamente con las normas que lo integran, está en una situación de superioridad en relación con sus sujetos y tiene para ellos carácter obligatorio.

El que los sujetos del derecho internacional, constituyan "entidades políticas soberanas", es decir, Estados, no excluye en modo alguno su responsabilidad y por lo tanto tampoco significa diferencia alguna. Claro está que tal afirmación trae a colación la tan reiterada discusión sobre la supremacía del derecho interno respecto del internacional, sin embargo, en mi concepto no se encuentra a discusión el que un Estado, si bien, es cierto acepta validamente comprometerse a determinadas obligaciones, deba por ello perder identidad ni atributos como nación; no obstante que los Estados han convenido en obligarse a través del derecho internacional.

Para los internacionalistas contemporáneos, el problema para justificar e identificar a un sistema jurídico que obliga a los Estados y que se identifica como derecho internacional, estriba en determinar qué es lo que este derecho prohíbe, permite o exige que se haga en relación con hechos concretos. Plantean ellos mismos que debe acudir a las reglas de derecho internacional y la doctrina de las fuentes del derecho internacional.

La función del derecho internacional público es triple:

- a) *En primer lugar tiene la de establecer los derechos y los deberes de los Estados en la comunidad internacional;*
- b) *Debe determinar las competencias de cada Estado, y*
- c) *Ha de reglamentar las organizaciones e instituciones de carácter internacional.*

---

<sup>120</sup> Sepúlveda, César. Derecho Internacional Público. 11a. Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1980. p. 89.

Conviene tomar en cuenta que en las relaciones entre la comunidad internacional "a diferencia de las comunidades internas de los Estados...las relaciones de coordinación prevalecen sobre las de supraordinación, en razón de que la mayor parte de los sujetos que la integran son Estados. Esta estructura básica de la comunidad internacional la obliga a descansar en muchas ocasiones en la cooperación y en el acuerdo común de los Estados."<sup>121</sup>

Debe distinguirse el derecho internacional público del derecho internacional privado. Este último, "impropiamente llamado así," está constituido por las normas que los tribunales internos de los Estados aplican cuando surge un conflicto entre los diferentes sistemas jurídicos. Según algunos juristas mexicanos, debiera llamarse más correctamente "derecho privado internacional." Las normas de este último se aplican a los individuos, las del derecho de gentes, a los Estados.<sup>122</sup>

En este orden de ideas, a efecto de ir ubicando los rasgos característicos del derecho internacional y por consecuencia del derecho internacional público, lo que permitirá establecer la naturaleza jurídica de las obligaciones internacionales celebradas entre los Estados, acudiremos a las fuentes del derecho internacional. Las clases y el número de las fuentes del derecho dependen del carácter y el grado de desarrollo y organización de cada comunidad, y del sistema jurídico que posea. "La expresión fuentes del derecho, se encuentra tradicionalmente limitada a los métodos de creación de las normas jurídicas, es decir, de las reglas generales y permanentes capaces de ser aplicadas, repetidamente sin límite alguno."<sup>123</sup>

Este criterio restrictivo da lugar a problemas especiales en relación con el sistema jurídico internacional, una de cuyas características es que contiene relativamente pocas "reglas de derecho internacional general" que obliguen a todos los Estados que formen parte de la comunidad internacional. Pero el derecho internacional también contiene otras

<sup>121</sup>Ortiz AHF. Lavetta. Derecho Internacional Público. Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México 1989, p. 5.

<sup>122</sup>César Sepúlveda afirma en sus textos sobre la materia la pertinencia del cambio en los conceptos de derecho internacional público y derecho internacional privado. *Op. cit.*, p. 147.

<sup>123</sup>Sorensen, Max. *Op. cit.*, p. 150.

reglas de carácter general y permanente que, sin embargo, tienen validez sólo en relación con determinados Estados. Tal es lo que ocurre con los tratados multilaterales y que constituyen una "costumbre regional". Por otra parte, existen ciertas reglas que, aunque son de carácter general y permanente, se aplican sólo entre dos Estado. Estas pueden surgir de un tratado bilateral.

Esta forma de creación de reglas generales de derecho internacional, a través de una de las fuentes del mismo (la costumbre), puede dar origen a la creación de reglas particulares. Desde luego no es la única fuente de derecho internacional, precisamente por ello hay que acudir a las instituciones de las que emanan reglas generales de derecho internacional para todos o casi todos los países del mundo: La Corte Internacional de Justicia.

Previamente es pertinente señalar, toda vez que guarda estrecha vinculación con el tema, que con anticipación a la conclusión y virtual entrada en vigor de un acuerdo o tratado internacional, se presenta una figura jurídica que se denomina "*negociaciones jurídicas internacionales*" entendiéndose por tal, aquellas relaciones entre Estados que producen una norma jurídica sea general, particular o bien que la derogan y que adoptan formas muy variadas, y las principales son: Congresos y Conferencias, Declaraciones, Renuncias, Protestas, y de manera más destacada, acuerdos, convenios y los Tratados.<sup>124</sup>

La naturaleza de estos compromisos internacionales, se ajusta al ámbito del derecho internacional público. Aplicación dentro de la cual cae sin duda el Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

"El vocablo fuente, procede de la expresión latina *fons, fontis* y alude al manantial de agua que brota de la tierra."<sup>125</sup> Aplicado al ámbito jurídico, fuente del derecho se

---

<sup>124</sup> Sepúlveda, César. Ob. cit., p. 79.

<sup>125</sup> Arellano García, Carlos. Ob. cit., p. 175.

entiende como la denominación, "dada a un hecho histórico del cual nacen reglas de comportamiento con fuerza legal."<sup>126</sup>

En materia de derecho internacional considero válido señalar que, fuentes de derecho son aquellas que permiten captar el contenido de las reglas particulares o generales a través de su origen o modo de creación.

Así, y con el objeto de comprender la naturaleza jurídica del tratado de libre comercio, es importante señalar que éste constituye, de acuerdo a su estructura y características, una de las fuentes del derecho internacional, según se prevé en el apartado primero del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que enumera las fuentes del Derecho Internacional en la forma siguiente:

*"La Corte, cuya función es decidir conforme al Derecho Internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:*

- a. Las Convenciones Internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes.*
- b. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho.*
- c. Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas.*
- d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 39."*

En la redacción del artículo sobresalen como fuentes formales autónomas: la costumbre internacional, los tratados y los principios generales del derecho. Las decisiones judiciales y la doctrina son fuentes auxiliares por cuanto requieren para su aplicación de una fuente autónoma que las apoye.

A pesar de que este artículo del Estatuto de la Corte Internacional, en una interpretación literal, se restringe a enumerar las normas de derecho que la Corte tiene que aplicar y aparentemente no tiene ningún otro alcance, su ámbito es desde luego

---

<sup>126</sup>Ibidem.

mucho más amplio de lo que parece, en virtud de que su función es "decidir, conforme al derecho internacional, las controversias que le sean sometidas".

Ello quiere decir que las diferentes fuentes enumeradas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte, son aquellas que las partes de éste reconocen como generadoras de derecho internacional, reconocimiento que es de carácter general.

Ahora bien, una de las reglas de derecho internacional que hoy día son más numerosas y no necesariamente las más importantes *son las convencionales, o sea las que resultan de los tratados*. Los tratados debido a que generalmente se consignan por escrito, comparados con otras fuentes, poseen el mérito de una precisión muy considerable que conduce a una mayor certidumbre en cuanto al contenido del derecho. Además la forma como entran en vigor permite la rápida introducción de reglas nuevas. Por todos estos motivos, el desarrollo de la interacción de los países implica un creciente aumento de los tratados internacionales.

En función de que los tratados representan una de las fuentes del derecho internacional de mayor importancia, el Derecho Convencional trascendió su esfera de reconocimiento y en 1949 la Comisión de Derecho Internacional de la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió codificar la materia de los tratados. Esta logró concluir un proyecto en 1966, el cual se adoptó en la Convención de Viena el 23 de mayo de 1969.

Esta Convención define a los tratados internacionales en su artículo 2o., párrafo primero, en los siguientes términos:

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

De tal ordenamiento jurídico internacional, se deduce que la Convención se aplica únicamente a:

- 1. Tratados celebrados entre Estados,**
- 2. Por escrito, y el**
- 3. Regido por el Derecho Internacional.**

Ampliando el concepto que la Convención de Viena proporciona, los tratadistas incorporan una figura jurídica más en sus definiciones, para ellos, "el Tratado es el acuerdo internacional que celebran dos o más Estados u otras personas internacionales y que está regido por el derecho internacional."<sup>127</sup> En efecto, no sólo se considera a los Estados como capaces de celebrar tratados internacionales, sino a las personas jurídicas internacionales que pueden ser los organismos internacionales en el ámbito general del derecho internacional.

La Comisión de Derecho Internacional decidió circunscribir la Convención a los acuerdos celebrados entre Estados, con exclusión de los concluidos entre Estados y Organismos Internacionales. La razón de ello, según la propia Comisión, es que hubiera complicado y retrasado excesivamente la preparación del proyecto. Por tal motivo se decidió que los tratados celebrados entre Organismos Internacionales, o entre Organismos Internacionales y Estados serían objeto de otra Convención. Esta fue adoptada el 21 de marzo de 1986.

Puede decirse entonces que los tratados son acuerdos entre sujetos de derecho internacional, regidos por el Derecho Internacional Público y que deben necesariamente estar reconocidos, y ser aceptados en su caso, por el derecho interno de cada país, para que puedan adquirir la validez y obligatoriedad necesaria. Esta afirmación se corrobora desde el momento en que el artículo 133 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, también identificado como de la supremacía de las leyes, contempla a los

---

<sup>127</sup> Sorensen, Max. Ob. cit., p. 155.

tratados internacionales como la Ley Suprema de la Unión, siempre que sean acordes con la misma.

En confirmación de lo señalado, la Comisión de Derecho internacional de la Organización de las Naciones unidas, ha establecido que " aquello que se califique de tratado, debe ser un acuerdo internacional. Es decir que -cómo sucede en el contrato del derecho interno- debe basarse en la coincidencia de las diferentes voluntades de las partes. Generalmente la voluntad de cada parte se manifiesta por el procedimiento de la ratificación o de la aceptación, aunque no siempre ocurre así."<sup>128</sup>

Este criterio fija en definitiva y sin lugar a discusión la naturaleza de los tratados internacionales, al margen del tratamiento que la doctrina les pretenda dar. Lo cierto es, que todo tratado tiene un fondo eminentemente contractual como lo anticipamos. Por ello, tampoco es remoto que sean susceptibles de ser impugnados cuando se encuentren afectados por vicios en su otorgamiento y puedan traer como consecuencia su *nulidad, ya absoluta o relativa*.

En atención al concepto de tratados que conocemos, señalaremos sus características esenciales que lo permitan identificar de otros instrumento que, aún cuando lo celebre algún Estado o personas morales o físicas extranjeras entre sí, no sea propiamente un tratado internacional.

- a. Para que exista un tratado, debe existir un acuerdo previo de voluntades de sujetos del derecho internacional;*
- b. La forma del instrumento por medio del cual se expresa la voluntad de las partes, carece de importancia;*
- c. El tratado queda concluido una vez que en realidad existe un acuerdo. No obstante que aún no se formalice;*
- d. Los acuerdos o convenios celebrados entre Estados y Personas Físicas o morales, no alcanzan la categoría de tratados;*
- e. Los tratados se rigen por el derecho internacional;*
- f. Los tratados deben tener un fin lícito, dentro de la comunidad internacional.*

---

<sup>128</sup> *Ibidem.*

Ante las diversas denominaciones que sobre tratados se han producido, hay que considerar que "algunas veces el tratado se llama acuerdo internacional, convención, protocolo, acta, declaración, etcétera. No obstante el nombre no tiene importancia."<sup>129</sup>

Por otro lado los acuerdos celebrados entre un Estado y un particular, sea persona física o jurídica, no son tratados sino simples acuerdos que con frecuencia concluyen en nuestros días.

De acuerdo con la Convención de Viena, el segundo requisito es que el tratado sea escrito, excluyendo así a los acuerdos verbales. Actualmente resulta muy difícil pensar en acuerdos internacionales verbales, a pesar de ello, si se diera este supuesto conforme a la Convención de Viena no se afecta el valor jurídico de los mismos.

Por otra parte se excluyen los acuerdos celebrados entre Estados regulados por el derecho interno de alguna de las partes o por algún otro derecho interno. Un ejemplo de este tipo de acuerdo podría ser la compra por un gobierno a otro de un terreno o edificio para una embajada, el cual quedaría sujeto al derecho interno de uno de los Estados.

Es pertinente comentar que algunos países como los Estados Unidos de América, en su legislación interna otorgan una connotación particular a los acuerdos celebrados por su representante en el exterior, que generalmente es el presidente, lo que en algunos casos podría inducir a un error en la interpretación de un documento de carácter internacional o, lo que es más grave aún, a su incumplimiento:

*"En la jurisprudencia de los Estados Unidos es usual distinguir entre "tratados" como convenciones internacionales que de acuerdo con la Constitución deben ser concluidos por el Presidente con la consulta y consentimiento del Senado y los llamados 'acuerdos ejecutivos' (executive agreements), que son tratados concluidos por el Presidente sin la consulta y consentimiento del Senado..."<sup>130</sup>*

<sup>129</sup>Kelsen, Hans. Principios de Derecho Internacional Público. Traducción de Hugo Caminos y Ernesto C. Hernida, 4a. Edición. Editorial "El Ateneo", Buenos Aires 1965. pp. 164 y 167.

<sup>130</sup>Arellano García, Carlos. Ob. cit., p. 634.

Es importante distinguir entre el término "tratados" y el término "acuerdos ejecutivos" que práctica y jurídicamente son distintos. El primero alude a los acuerdos internacionales que son aprobados por el Senado, y los segundos no requieren de tal aprobación, aun cuando constitucionalmente es un requisito, sin embargo, ésta práctica ha sido utilizada en nuestro país, indebida e inconstitucionalmente por supuesto.

Conforme al derecho mexicano, los acuerdos ejecutivos no encuentran sustento constitucional, ni legal, resultando nulos en consecuencia aquellos "acuerdos ejecutivos" que se hubieran realizado sin la intervención del Senado. A pesar de ello conviene señalar que, el hecho de que se celebren acuerdos internacionales fuera del ámbito de aplicación de la Convención de Viena no afecta la validez jurídica de los mismos y no impide que se les apliquen las normas enunciadas en dicha Convención, a las que estén sometidas en virtud del Derecho Internacional Público.

Por otra parte, ésta amplia aplicación de los tratados internacionales frente al panorama de la aproximación del siglo XXI, presenta las siguientes características:

*"a. Las profundas diferencias en los niveles de desarrollo de los siete países más industrializados y el resto del mundo.*

*b. La conclusión del proceso de descolonización.*

*c. La integración económica que comprende diversos bloques formados por diferentes estados (la Unión Europea, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el del Cono Sur, los países de la Cuenca del Pacífico, la Unión Árabe y los nexos entre las antiguas estructuras políticas socialistas, son muestra de la globalización).*

*d. El indudable fortalecimiento de la Organización de las Naciones Unidas que día a día hace predominar, con mayor grado de coercitividad las normas de derecho internacional."<sup>11</sup>*

#### **4. Formalidades jurídicas de los tratados internacionales**

Tradicional y esencialmente, los tratados internacionales, han sido considerados como acuerdos que obligan de buena fe, a través del principio general de derecho *pacta sunt servanda*, lo cual quiere decir literalmente "los tratados deben ser cumplidos".

<sup>11</sup> Sánchez Bringas, Enrique. Derecho Constitucional. Ob. cit., p. 79

quedando obligados los Estados y las personas internacionales por tales acuerdos que hayan sido celebrados en forma regular y que hayan entrado en vigor.<sup>132</sup>

En tal consideración, las formalidades a las que se encuentran sujetos los tratados, no revisten una característica especial, pues "la forma del instrumento por medio del cual se expresa la voluntad de las partes no tiene importancia", según lo afirman los internacionalistas contemporáneos, con lo que estamos de acuerdo. A pesar de ello, esto no significa de modo alguno que no deban satisfacerse ciertos requisitos esenciales para su validez, ya que de otro modo carecerían de valor jurídico alguno. Adicionalmente a los requisitos que por su parte exige la Convención de Viena, debe considerarse lo que ya hemos señalado respecto a la naturaleza de este tipo de instrumentos, es decir, los tratados surgen de un acuerdo de voluntades, lo cual constituye un primer requisito: se establece expresamente a través de un documento escrito; existe un intercambio de deberes y derechos, lo que equivale a indicar que ciertamente estamos ante lo que en derecho interno conocemos como "convenio *latu-sensu*".

Desde luego puede objetarse que no puede asimilarse una naturaleza contractual de derecho interno a un tratado internacional, en virtud de que concurren distintos órdenes normativos de derecho internacional. No obstante los tratados tienen un origen cierto y determinado: es contractual. Con independencia de las cualidades o valores que le sean asignados en cualquier sistema de derecho interno o en el derecho internacional a los tratados, *su proceso es estrictamente el que deriva de un acuerdo voluntario*.

En este sentido, restándole eficacia a los efectos que podían derivarse de la celebración de un contrato propiamente dicho, algunos autores afirman que aún "cuando todo el derecho internacional tuviera el carácter de derecho contractual, sería imposible mantener la idea de que los Estados son soberanos por no encontrarse sujetos a un orden jurídico superior, capaz de limitar su libre voluntad. Pues la regla *pacta sunt servanda*,

---

<sup>132</sup>Hans Kelsen considera que "la validez de estas normas (tratados internacionales) depende de la regla *pacta sunt servanda*: la que su vez pertenece a la primera etapa del derecho internacional general, que es un derecho creado por una costumbre de los estados" Teoría General del Derecho y del estado, Traducción de Eduardo García Máynez, 3a. Reimpresión. UNAM 1983, p.439.

fundamento jurídico de todos los tratados internacionales, sólo corresponde de una manera limitada, como regla del derecho internacional positivo al principio de la autonomía."<sup>133</sup>

La aplicación de la regla *pacta sunt servanda* al tratado suscrito con Estados Unidos de América y Canadá, representa un potencial riesgo para México en tanto que por ser un principio que se deja a la buena fe de los contratantes, existen serias dudas sobre si los estadounidenses cumplirán de buena fe sus compromisos, nosotros sostenemos que no será así.

Para algunos juristas, el tratado internacional no es solamente un acuerdo de voluntades, "es todo un acto jurídico y no sólo el acuerdo de voluntades que es uno de los elementos del acto jurídico."<sup>134</sup> Tal acepción, sin embargo, no contradice lo que hemos señalado, en todo caso enriquece nuestros comentarios.

En consecuencia por su propia y especial naturaleza, es obvio que los tratados no se celebran verbalmente o por lo menos no en ésta época. Por ello podemos señalar que en su proceso de consolidación, cubren al menos los siguientes aspectos formales:

- I. Todo tratado debe constar de manera expresa y por escrito;*
- II. El tratado debe contener un título;*
- III. En seguida debe contener un preámbulo. Aquí se contienen generalmente los nombres de los plenipotenciarios, una recapitulación de los propósitos que animan a los signatarios a celebrar el tratado;*
- IV. Posteriormente se establece el capítulo relativo al articulado o a las cláusulas, es decir, la parte de obligaciones contraídas de manera específica.*
- V. Finalmente se contienen la fecha, la firma y los sellos.*

Es oportuno aclarar que éste formalismo no corresponde a ninguna disposición expresa de la Convención de Viena o de algún otro ordenamiento de carácter internacional, sin embargo, los doctrinarios coinciden en que en la práctica internacional así ocurre. Si bien, es cierto que estos requisitos a los que hemos aludido no forman parte

<sup>133</sup>Nelsen, Hans. Teoría General del Estado, Ob. cit., p. 421.

<sup>134</sup>Arellano García Carlos, Primer curso de Derecho Internacional Público, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1993, p. 629.

de disposición expresa alguna que así lo indique, también lo es que hay otros que son parte de esa formalidad exigida en un tratado internacional.

En efecto, entre ellos se encuentran las etapas del proceso de celebración de los tratados y que se identifican como:

- 1. Negociación (esta etapa no encuentra sustento específico en la Convención de Viena)*
- 2. Adopción del texto*
- 3. Autenticación del texto*
- 4. Manifestación del consentimiento*

**La Negociación** tiene por objeto lograr un acuerdo entre las partes a fin de determinar el clausulado del tratado. El procedimiento para celebrar un tratado internacional bilateral es distinto del de un tratado multilateral.

En relación a los tratados bilaterales, lo más usual es que la negociación se desarrolle entre las cancillerías interesadas, o sea, entre el Ministro de Relaciones Exteriores de un Estado y el Agente Diplomático de otro Estado. Para concluir un pacto bilateral normalmente los gobiernos interesados se intercambian notas, en las que se precisan la conveniencia y oportunidad de llegar a un acuerdo sobre determinados aspectos.

Los tratados multilaterales, es decir aquellos en los que participan más de dos Estados o sujetos de Derecho Internacional, presentan fundamentalmente como variante, el hecho de que el procedimiento para concluirlos es más complicado y más largo, porque es preciso alcanzar un texto que satisfaga a todas las partes.

**La Adopción del texto:** Una vez negociado, el tratado se adopta como definitivo. tradicionalmente los tratados se adoptaban por el acuerdo unánime de las partes. En la actualidad, los tratados bilaterales se adoptan por unanimidad, y los multilaterales según

lo dispongan los Estados parte; a falta de acuerdo, por las dos terceras partes presentes y votantes. (artículo 9 Convención de Viena).

**La Autenticación del texto:** Es el acto por el cual se establece el texto definitivo de un tratado y en el que se certifica que es el correcto y auténtico. El artículo 10 de la Convención de Viena, establece por su parte de manera expresa lo siguiente:

*"El texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo:*

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

**La Manifestación del consentimiento:** Es el acto por el cual los Estados se obligan a cumplir el tratado. La Convención de Viena señala como formas de manifestación del consentimiento:

- a. La firma (artículo 12)*
- b. El canje de instrumentos que constituyen un tratado (artículo 13)*
- c. La ratificación (artículo 14)*
- d. La aceptación (artículo 14)*
- e. La aprobación (artículo 14)*
- f. La adhesión (artículo 15)*

Los Estados negociadores son los que escogen libremente cuál será el modo concreto de manifestar el consentimiento, como se desprende de los artículos 12, 13, 14 y 15 de la Convención de Viena.

Antes de la Convención de Viena, en la doctrina y en la práctica era corriente la distinción entre tratados y acuerdos de forma simplificada. Los tratados eran aquellos que se celebraban de forma inmediata, en cuanto que el procedimiento de celebración se descomponía en varios actos: negociación, firma y ratificación. Por el contrario, los acuerdos de forma simplificada se concluían normalmente por el jefe de Estado, el

Ministro de Relaciones Exteriores o el jefe de la respectiva misión diplomática. Estos acuerdos no estaban sujetos a una ratificación posterior, sino que obligaban a partir de la firma o del canje de instrumentos.

La Convención de Viena prescinde de dicha clasificación y designa como tratados a los dos tipos de instrumentos, por considerar la Convención de Derecho Internacional que las diferencias estriban tan sólo en los procedimientos de celebración y entrada en vigor. El resto de las normas de derecho internacional relativas a la validez de los tratados, efectos, ejecución e interpretación se aplican por igual a ambos tipos de instrumento.

**Reservas a los Tratados:** "Un Estado, al demostrar su consentimiento a un pacto puede desear no quedar obligado por una determinada disposición y entonces formula una reserva, quedando en ese caso fuera del tratado las disposiciones reservadas."<sup>135</sup>

En este sentido los Estados que formulen una reserva, independientemente de su grado de validez y que es aceptada por otro u otros Estados, se convierten en Estados parte del tratado.

Las reservas pueden ser objetadas por alguno de los Estados participantes en cuyo caso se deberá sujetar a lo previsto por los artículos 22 y 23 de la Convención de Viena. Ahora bien, si la reserva es objetada pueden darse dos situaciones:

- 1. Al objetarse la reserva, ésta no entra en vigor entre el Estado que la formula y el que la objeta; el tratado entra en vigor en su totalidad entre ambas partes.*
- 2. Un Estado objeta las reservas y además manifiesta su intención de que el tratado no entre en vigor. En este caso, el tratado no entra en vigor entre el Estado que formula la reserva y el que la objeta. De ésta manera, se da una descomposición de las obligaciones del tratado, con los siguientes resultados:*

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

---

<sup>135</sup>Sepúlveda, César. Ob. cit., p. 93.

- ii. El tratado rige entre el Estado que formula una reserva y el o los que la rechazan, sin tomar en consideración la reserva formulada.
- iii. El tratado no rige entre el Estado que formula reserva y el o los Estados que la rechazan, cuando los Estados que objetan la reserva manifiestan su intención inequívoca de no considerar parte al primer Estado.
- iv. El tratado rige en su integridad para el resto de los Estados.

**Entrada en vigor del tratado:** La expresión del consentimiento de los Estados negociantes, no significa el punto final del proceso de celebración de un tratado. Esto sucede realmente, a partir del momento en el cual el tratado comienza a obligar a los Estados parte. El artículo 24 de la Convención de Viena señala:

*"Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha en que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores.*

*A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado."*

Como referencia, la Convención de Viena de 1969 establece que la misma entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o adhesión. Debe mencionarse que en el supuesto de que el tratado ya haya entrado en vigor y un Estado desee posteriormente adherirse a él, para éste último el tratado entrará en vigor a partir del momento en que manifiesta su consentimiento, a menos de que el tratado disponga otra cosa.

**Observancia de los Tratados:** El principio básico que rige la observancia de los tratados y que deriva de una norma de derecho internacional consuetudinario, es el de *pacta sunt servanda* que literalmente significa 'los tratados deben ser cumplidos', enunciado en el artículo 26 de la Convención de Viena cuyo contenido es el siguiente:

*" Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido en buena fe."*

En un estricto rigor, la observancia de los tratados no puede ser obstaculizada por el hecho de que existan normas de derecho interno en uno de los Estados parte contrarias al texto de los propios tratados. Al respecto, la Convención de Viena señala:

*"Artículo 27. Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado..."*

Únicamente podrá solicitarse la nulidad relativa de un tratado por oponerse a normas fundamentales de derecho interno, cuando las violaciones son manifiestas y evidentes (artículo 46).

...  
*"1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación 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 una norma de importancia fundamental de su derecho interno.  
2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe."*

En cuanto a la aplicación de los tratados, la Convención de Viena regula los siguientes aspectos:

- 1. Aplicación de los tratados en el tiempo (artículo 28). La regla general al respecto es que los tratados no se aplicarán retroactivamente, salvo que las partes del tratado tengan una intención diferente.*
- 2. Aplicación territorial de los tratados (artículo 29). Los tratados se aplicarán en la totalidad del territorio de cada Estado parte, salvo que las partes tengan una intención diferente.*
- 3. Aplicación de tratados sucesivos que contienen disposiciones relativas a la misma materia. Este problema se contempla en el artículo 30 de la Convención de Viena, que se refiere a las relaciones jerárquicas entre tratados vigentes, sobre la misma materia, que se apliquen a las mismas partes o a partes diferentes.*

Respecto a la aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia, el artículo 30 comienza reconociendo la primacía que tienen las obligaciones contraídas por los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas frente a otras derivadas de distintos tratados.

El párrafo segundo del artículo 30 contempla la situación de un tratado que especifica que está subordinado a uno anterior o posterior, o que no es incompatible con él. En este supuesto, prevalecen las disposiciones del segundo tratado.

Un segundo supuesto considerado en el artículo 30 de la Convención de Viena se da cuando los tratados sobre la misma materia no regulan de forma específica sus relaciones jerárquicas. En esta situación se aplica el principio de que el tratado posterior deroga al anterior, en todas las disposiciones en que sean incompatibles.

Por último, el artículo 30 párrafo cuarto contempla la situación de tratados referentes a la misma materia en que las partes no son las mismas. El problema se resuelve de la siguiente manera:

- 1. Las relaciones entre Estados que sean parte en ambos tratados se regirán por el tratado posterior en las disposiciones que sean incompatibles con el tratado anterior.*
- 2. Las relaciones entre un Estado que sea parte en un tratado y otro que sea parte en ambos tratados, se regirán por el tratado en que ambos sean parte.*

**Extinción de los tratados internacionales:** Los tratados internacionales terminan sus efectos por diversas causas. Algunas son consideradas dentro de los propios tratados y otras surgen durante la vigencia del mismo, es decir, aparecen posteriormente. La terminación real del tratado exime a las partes de seguir cumpliendo, lo cual sucede a partir de la fecha de conclusión, sin afectar ningún derecho, obligación o situación jurídica creada por el tratado en su periodo de vigencia. Al igual que en la nulidad, la terminación de un tratado sólo tiene lugar por las causas que de manera expresa contempla la Convención de Viena. Las que regula la Convención de Viena son las siguientes:

- 1. La voluntad de las partes: Así como el tratado internacional fue celebrado por mutuo consentimiento de las partes, también puede ser concluido de la misma forma, es decir, previo acuerdo de los sujetos internacionales por así convenir sus intereses.*

**2. La celebración de un tratado posterior:** Esta hipótesis se actualiza cuando los sujetos de derecho internacional que forman parte de un tratado celebran uno nuevo que resulta incompatible con el anterior. En este caso se aplica el principio de que la norma jurídica posterior deroga a la anterior y prevalece el segundo tratado, extinguiéndose el primer tratado internacional.

**3. La violación grave de un tratado:** Esta forma de terminación sucede cuando una de las partes deja de cumplirlo, y la parte afectada decide dar por terminado el tratado con la aceptación tácita del Estado o sujeto de derecho internacional que incumplió.

**4. La imposibilidad subsiguiente de cumplimiento:** Se refiere a que en determinadas situaciones no es posible cumplir el pacto internacional, pues puede suceder que ocurra la desaparición o destrucción definitiva de un objeto indispensable para el cumplimiento del tratado que produjeron su celebración.

**5. El cambio fundamental de circunstancias:** La alteración de las circunstancias fundamentales que motivaron el tratado, esto es, la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*. Ejemplo de ello puede ser la guerra que surja entre dos Estados, después de haberse celebrado un tratado trilateral.

La circunstancia señalada alude a que "todo tratado debe ser cumplido mientras las cosas permanezcan así" lo que significa que las alteraciones posteriores que afecten al tratado podrían impedir su cumplimiento. Desde luego esta cláusula es una de las que mayores discusiones ha generado en la práctica internacional, en tanto que se dice que no puede dejarse al arbitrio de una disposición de esta naturaleza el cumplimiento de un tratado que en todo caso debe ser aplicada de manera excepcional y, que por otra parte, se encuentra en oposición con el principio *pacta sunt servanda*.

**6. La aparición de una nueva norma internacional de *ius cogens*:** Si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que éste en oposición con sea norma se convertirá en nulo y terminará.

La frase latina *ius cogens* se refiere a las reglas de derecho internacional general y que ha sido definida por los tratadistas como, "ley obligatoria ajena a la voluntad de las partes", lo cual significa, que un tratado internacional puede terminar cuando se encuentre en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general que recién aparezca. Esta circunstancia puede incluso colocar al tratado en una situación de

ilicitud, según lo han considerado algunos juristas,<sup>136</sup> aún cuando para ello tiene que demandarse la nulidad del pacto internacional. Así lo prevé el artículo 64 de la Convención de Viena, que incluso puede constituir una causa de cambio fundamental en las circunstancias que motivaron la celebración del tratado.

7. *La denuncia del tratado por cualquiera de los Estados vinculados con él.* De acuerdo con los internacionalistas contemporáneos "la denuncia ha sido entendida en la literatura internacional de dos maneras distintas, pues unas veces se le equipara a la notificación que se hace a la otra parte de que se considera disuelto el tratado por haber surgido una causa cualesquiera, pero más correctamente es aquella declaración de voluntad -prevista en el pacto- que produce una parte para manifestar que hace uso del derecho de retirarse de ese convenio, sin responsabilidad."<sup>137</sup> Ahora bien para que puedan darse tales supuestos -celebración y terminación de tratados internacionales- es preciso que exista la capacidad o autoridad necesarias por parte de los representantes de las partes de un tratado de estas mismas, sea que éste se encuentre en proceso de negociación o de plena vigencia, para actuar con plenos poderes y facultades.

En el derecho internacional la palabra capacidad es referida generalmente a la cuestión de si un Estado o Institución internacional tiene el poder o la facultad de celebrar tratados en forma general o para celebrar determinadas clases de tratados. En una apreciación del derecho internacional, la capacidad de celebrar tratados la tienen los Estados en su carácter de entidades soberanas. Por ello, para conducir adecuadamente las etapas de celebración o terminación de los tratados, y en general, para conducir sus relaciones con los miembros de la comunidad internacional los Estados se valen de ciertos órganos auxiliares de tal función, dotándolos de las facultades necesarias. Asumen tal carácter los "jefes de Estado, que son los órganos representativos de la mayor jerarquía,

<sup>136</sup> Arellano García Carlos, en su obra *Derecho Internacional Público*, considera que una de las causas de nulidad por cuanto constituye un elemento de validez de todo tratado internacional, es la ilicitud, es decir que si el pacto contraviene normas de derecho internacional general, es nulo. Ob. cit., p. 653.

<sup>137</sup> Sepúlveda César. Ob. cit., p. 121.

los ministerios de relaciones exteriores, los agentes diplomáticos, y los agentes consulares."<sup>138</sup>

En el caso de nuestro país, ya se ha explicado que esta facultad le corresponde al Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, en coparticipación exclusiva con la Cámara de Senadores. En el caso de los Estados Unidos de América, sucede una circunstancia similar por cuanto es facultad de su presidente celebrar tratados internacionales, con la aprobación del Senado. De no contar con tal aprobación, muy probablemente estaríamos ante la presencia de un simple acuerdo ejecutivo. En relación a Canadá, los tratados internacionales son celebrados por el Primer Ministro con la aprobación del Parlamento. Así con la participación de estos tres sujetos de derecho internacional, en ejercicio de sus capacidades jurídicas interiores y exteriores, México forma parte ahora, del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Empero no debe olvidarse que para la aprobación del "trade agreement" el Congreso de los Estados Unidos de América dotó de facultades a su presidente a través de la vía "fast track" o rápida para negociar y celebrar el acuerdo comercial que finalmente fue sometido a la aprobación del mismo Congreso no únicamente del Senado como hubiera correspondido si fuera el caso de un tratado o *traty* en inglés.

Efectivamente cada uno de estos Estados, en ejercicio de su soberanía, utilizó su capacidad para celebrar el tratado en cita, en cuanto existe una capacidad o autoridad de derecho interno que permite que trasciendan sus actos al concierto internacional, lo que desde luego no rife con lo que se ha venido señalando en este trabajo, pues aquí se ha indicado que ha habido transgresión a las normas constitucionales, pero no por la celebración misma de este tratado, sino por causas determinantes en la voluntad de los actores que intervinieron en su celebración.

La atribución clásica del jefe de Estado es aún reconocida hasta tal punto que, al que concurre personalmente para negociar o firmar un tratado, no se le exige que

---

<sup>138</sup>Ibidem.

justifique en forma alguna su capacidad en cuanto a plenos poderes, formalidad que los plenipotenciarios corrientes como indica su denominación deben cumplir. Cuando el jefe de Estado no negocia directamente, ni en forma personal la posible celebración de un tratado, las negociaciones son conducidas por el área responsable de llevar a cabo las relaciones con el exterior, en el marco de la política que para tal efecto despliegue cada país en particular con independencia de la denominación del área responsable.

Existe en muchos Estados la circunstancia especial de que el jefe de Estado titular no es quien ejerce el Poder Ejecutivo Supremo. Ocurre que el jefe de gobierno, que generalmente se encuentra en una situación intermedia entre el jefe de Estado y el Ministro de Relaciones Exteriores, desempeñan funciones tales como las de un Presidente de Consejo o de Primer Ministro. En este caso se otorga el mismo crédito a los actos del jefe de Gobierno que a los actos tradicionalmente celebrados por el jefe de Estado. Este es el caso del primer Ministro de Canadá, Jean Crethien, quién participó en la etapa final del tratado.

Congruente con lo anterior en el ámbito de derecho internacional, el artículo 7, párrafo segundo de la Convención de Viena, ratificada por México, reconoce competencia para la realización de determinados actos en el proceso de la celebración de los tratados a:

- "a). Los jefes de Estado y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado.*
- b). Los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentra acreditado.*
- c). Los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional o ante un Organismo Internacional para la adopción del texto."*

Fuera de estos supuestos, cualquier otra persona deberá presentar plenos poderes (representación expresa) o bien, de no presentarlos, podrá realizar actos de celebración de un tratado si de la práctica de los Estados o de las circunstancias resulta el considerar a esa persona como representante de un Estado (representación implícita).

En todo caso, un acto de celebración de un tratado, realizado por una persona que no tenga competencia conferidas directamente por la Convención de Viena o que no se beneficie de la representación expresa o implícita, no producirá efectos jurídicos a menos que ulteriormente sea confirmado (Artículo 8).

En el caso de nuestro país tales argumentos sólo sirven de información en tanto que para celebrar un tratado los representantes del Estado mexicano, deben ceñirse escrupulosamente al procedimiento previsto en la Constitución que involucra al Senado de la República y desde luego contar con las facultades necesarias para tal efecto.

## **Capítulo III**

# **LOS TRATADOS INTERNACIONALES COMERCIALES MÁS RELEVANTES EN LA SEGUNDA MITAD DEL SIGLO XX**

## CAPÍTULO III

### Los Tratados Comerciales Internacionales más relevantes en la última década

#### 1. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte ¿libre comercio, inversión o integración?

El intercambio comercial entre las naciones ha sido y seguirá siendo, sin duda el motor de transformación de los países desarrollados y de aquellos en vías de desarrollo, sin embargo los desequilibrios que han surgido en función de las desigualdades de las reglas del comercio exterior originó que los esquemas tradicionales del comercio internacional fueran cambiando.

El esquema tradicional del comercio exterior, se fundamentaba "en la plena libertad del mercado y en el esquema internacional de la división del trabajo, que sin embargo fue incapaz de asegurar para los países en desarrollo un estímulo económico que les permitiera alcanzar el crecimiento mínimo a que legítimamente podían aspirar."<sup>139</sup>

Frente a los desequilibrios manifiestos del comercio mundial derivados de antagonismos entre concepciones políticas, económicas y jurídicas, los países han adoptado fórmulas que pretenden superar los desaciertos y aprovechar las ventajas que ofrece el intercambio de bienes y servicios, a través de asociaciones o la creación de áreas en las que se involucren mecanismos de apertura comercial y proteccionismo en términos equilibrados y razonables, celebrando para ello pactos interregionales, al amparo de la norma jurídica de *la cláusula de la nación más favorecida*.<sup>140</sup>

<sup>139</sup>Orrego Vicuña, Francisco. Derecho Internacional Económico, Las Nuevas Estructuras del Comercio Internacional, Una perspectiva latinoamericana, 2a. Edición. Fondo de Cultura Económica, Tomo II, México 1975, p. 9.

<sup>140</sup>Esta cláusula ha sido referida al principio de tratamiento nacional para productos importados en materia de impuestos internos y en materia de normas sobre ventas, compras transporte, distribución y uso. Lafor, Celso. Derecho Económico Internacional, El GATT, La Cláusula de la Nación más Favorecida y América Latina, Fondo de Cultura Económica, Tomo I, México 1974, p. 116.

México al igual que el resto de los países menos desarrollados, ha recurrido al comercio exterior según se ha visto, en el afán de atacar las causas de uno de los mayores males de la nación: la desigualdad en la distribución de la riqueza, el crecimiento de la extrema pobreza y los desequilibrios manifiestos para impulsar el desarrollo productivo del país.

En ejercicio de su soberanía los países del mundo han desarrollado una intensa relación diplomática para vincular sus mercados internos con el exterior y, el nuestro lo ha hecho también en el marco de las disposiciones que su Constitución le otorga en los principios básicos de los artículos 3o., 4o., 5o., 25, 26 y 27, en materia de justicia social y desarrollo económico bajo la rectoría del Estado, celebrando conforme a lo dispuesto por los artículos 89, fracción X y 133 constitucionales, tratados internacionales en materia comercial con otros Estados o sujetos de derecho internacional.

Esta inserción a los mercados mundiales forma parte del llamado proceso de globalización caracterizada por "apertura hacia los países de la región económica integrada y cierre para los países fuera de la región integrada."<sup>141</sup>

La nueva política económica que ha desplegado nuestro país en el proceso de globalización internacional se ha distinguido por ser especialmente dependiente de los Estados Unidos de América que por otro lado desde hace muchos años, es nuestro principal socio comercial. "En contraste con el fuerte movimiento de México hacia un régimen comercial abierto -lo que no necesariamente ha sido adecuado- en Estados Unidos las fuerzas proteccionistas cobraban mayor ímpetu,"<sup>142</sup> a pesar de que el mundo se encaminaba a una política económica de globalización, es decir, de esfuerzos y actividades de conjunto.<sup>143</sup>

<sup>141</sup> Arellano García, Carlos. *Una Voz Ciudadana*. Escuela Libre de Derecho de Puebla, A.C., México 1994, p.245.

<sup>142</sup> El desafío de la interdependencia, Informe de la Comisión sobre el futuro de las Relaciones México-Estados Unidos, Fondo de Cultura Económica, México 1988, p. 62.

<sup>143</sup> El 19 de Septiembre de 1995, el periódico *El Financiero* publicó en la página 41, en la columna Indicador Político, un análisis de Carlos Ramírez, respecto a algunas circunstancias del escenario socio-político de México en el que se involucra a Manuel Camacho Solís, José Córdoba Montoya, Luis Donaldo Colosio, Carlos Salinas de Gortari (personajes públicos ampliamente conocidos por la sociedad) y al propio Presidente de la República Ernesto Zedillo. Refiere este columnista la pugna entre los dos primeros mencionados y la influencia que ejerce, actualmente incluso, José Córdoba en Ernesto Zedillo. Con independencia de la veracidad de los datos señalados en dicha nota

Tal circunstancia indudablemente obedece al poderío del país vecino tanto en lo económico como en lo político y militar. En consecuencia, los nuevos procesos de relaciones comerciales, en los hechos son en realidad procesos de integración regional que pretenden alcanzar el nivel de desarrollo y equidad de la Comunidad Económica Europea, que pese a sus deficiencias, en realidad presenta mejores condiciones alternativas que las experimentadas en otras latitudes debido a sus mecanismos internos de control.

*"La experiencia de la Comunidad Económica Europea ofrece un interesante caso de integración económica entre países desarrollados y por regla general, tienen todos ellos algún grado de intervención parcial y de intervención indirecta a cargo de los respectivos Estados. Siendo todos estos países esencialmente de economía liberal y de iniciativa privada, es interesante observar que no se han dejado llevar en la estructuración de su comercio por los principios clásicos del librecambismo; por el contrario, y precisamente con el objetivo de asegurar una economía libre, han procedido a estructurar un sistema cuya nota característica es la preocupación por la competencia no distorsionada, lo que exige de fuertes controles institucionales sobre la actividad pública y privada. De esta manera se origina una intervención regional a cargo de órganos comunes, que velan porque las intervenciones al nivel nacional y privado no se traduzcan en distorsiones atentatorias de la competencia."<sup>144</sup>*

En nuestro caso, alcanzar la plena reciprocidad y equilibrio en las relaciones comerciales es fuente de conflictos entre principios, tradiciones y acepciones culturales por cuanto que implican armonizar los intereses financieros, económicos, políticos de Estados u organismos internacionales con postulados de justicia social, desarrollo económico y políticos nacionales que inciden en la concepción jurídica y sociológica de soberanía.

---

informativa, sin buscar posiciones ideológicas que favorezcan a algún grupo o persona en particular, debe destacarse que de este análisis en comento, vale la pena reflexionar sobre uno de los planteamientos que se le adjudican a Canacho Solís: "No es viable un crecimiento sostenido si se debilita la integración y la identidad nacional" y debe "salirse de la confusión de que la apertura de los mercados exige el debilitamiento de las instituciones públicas, es decir, del Estado", señalamiento con el que estoy de acuerdo, sólo agregaría, que la obstinación por ingresar a los mercados más grandes del mundo, tratando de adquirir niveles de iguales entre desiguales, no debe ser a costa del desprecio de la cultura jurídica que nos rige y de nuestra soberanía nacional, en caso contrario de seguir la actual tendencia, tarde o temprano la opinión pública de este país, en cuanto adquiera plena conciencia de estas conductas, estoy seguro habrá de demandar respeto a la voluntad soberana de pueblo mexicano, sin embargo resultaría en extremo preocupante que este reclamo no fuera por la vía pacífica y se aliente la creciente ola de violencia que de por sí ya vivimos desde el 10. de enero de 1994.

<sup>144</sup>Orrego Vicuña, Francisco. Derecho Internacional Económico, Las Nuevas Estructuras del Comercio Internacional, Una perspectiva latinoamericana, Ob. cit., p. 71.

Algunos autores consideran que "los países que se han integrado económicamente y comercialmente tienen que ceder atribuciones otrora internas en beneficio de órganos supranacionales que administran dichas facultades."<sup>145</sup>

Desde luego estaríamos de acuerdo en que bajo tal afirmación se transformara el principio de soberanía en tanto que legítimamente se justificara por la voluntad del pueblo una vez satisfechas las aspiraciones que contempla el ordenamiento fundamental y que impliquen condiciones suficientes de equidad en las relaciones comerciales con el exterior.

No obstante, resulta difícil considerar que en el corto plazo estemos en condiciones de celebrar negociaciones comerciales internacionales<sup>146</sup> en las que podamos con fortaleza institucional asumir la defensa de nuestros intereses nacionales si se mantiene el actual diseño de la política exterior en que el Presidente de la República goza de facultades excesivas y casi exclusivas para su manejo convirtiéndose prácticamente en legislador autónomo como aconteció con el tratado de libre comercio, en virtud de la amplitud de materias que involucra.

En efecto, el artículo 131 constitucional le otorga facultades al Presidente de la República para legislar en materia de comercio exterior, estableciendo como premisa la aprobación del Congreso, sin embargo, a pesar de que la aprobación pueda estar contenida en una ley reglamentaria la fiscalización de tal facultad, no ocurre a priori, sino a posteriori, pues el Poder Ejecutivo la ejerce entre otros mecanismos a través de la expedición de decretos de subsidios a las importaciones y exportaciones y estímulos a las actividades que juzgue pertinentes, informando al Congreso el uso que hubiera hecho de la facultad concedida un año después, es decir, se informa sobre hechos consumados.

<sup>145</sup> Cárdenas Gracia, F. Jaime. Una Constitución para la Democracia. Propuestas para un nuevo orden constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1996, p. 54.

<sup>146</sup> Hay que recordar que "el mercado de los Estados Unidos se caracteriza por ser típicamente proteccionista al establecer múltiples restricciones arancelarias y obstáculos en materia fitosanitaria y otros requisitos técnicos y administrativos." Arellano García, Carlos. La Diplomacia y el Comercio Internacional, *Ob. cit.*, p. 31.

Contradictoriamente, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte limita dicha prerrogativa por lo menos respecto a Canadá y Estados Unidos de América.<sup>147</sup>

Adicionalmente en los artículos 89, fracción X, 76, fracción I y 133 constitucionales de ningún modo se confieren facultades de intervención al Senado de la República ni a la Cámara de Diputados en el proceso de negociación y celebración de tratados, aunque al primero le esté señalada la aprobación de los tratados internacionales celebrados por el presidente, como sí sucede en los Estados Unidos de América, situación que sería sumamente benéfica en compromisos internacionales como el tratado trilateral que nos ocupa por alterar cuestiones tanto de política interna como de normas constitucionales en general.

A la luz de estos señalamientos, del contenido del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y de los principios globales del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), podemos señalar que el libre comercio debe presentar como características:

1. *El acceso no discriminado de productos, bienes y servicios a los países;*
2. *El crecimiento de la producción y el intercambio de bienes;*
3. *El establecimiento de una zona de libre comercio después de reconocer que se trata de una zona de libre comercio;*
4. *La reducción y eliminación de gravámenes arancelarios;*
5. *Expandir por etapas el comercio exterior;*
6. *El establecimiento de concesiones recíprocas entre las partes, etcétera.*<sup>148</sup>

La simple denominación de un tratado evidentemente no puede sustituir su contenido ni sus intenciones, por ende el tratado trilateral suscrito con los países del norte no constituye un pacto de libre comercio aún cuando esa sea su denominación. Basta

<sup>147</sup> Jaime Cárdenas Gracia, en su obra indicada, señala que "el Ejecutivo no tiene responsabilidad alguna por el uso que hace de esta atribución, dadas las debilidades del título IV Constitucional. Además tanto en esta materia como tratándose de exenciones fiscales, la actual Ley Federal de Competencia Económica es omisa sobre la forma de otorgar los subsidios a diferencia de la Ley Orgánica del artículo 28 de la Constitución de 1934 que, en su artículo 13, confería esa facultad como propia del Ejecutivo y mediante el ejercicio del decreto. Los artículos 31 y 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal otorgan tales facultades a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la de Comercio y Fomento Industrial." *Op. cit.*, p. 65.

<sup>148</sup> Los datos relativos a los elementos del libre comercio, han sido tomados de las obras de Sepúlveda Amor, Bernardo. *Derecho Internacional Económico. América Latina y la Clausula de la Nación más Favorecida*, GATT, ALAC y El Tratado de más favor, Fondo de Cultura Económica, Tomo I, México 1974, p. 130 y de Arellano García, Carlos. *Una Voz Ciudadana*, *Op. cit.* p. 245.

revisar el contenido múltiple que presenta en renglones que superan las concepciones sobre comercio, es decir el libre intercambio de bienes, servicios y productos, para tener por cierta esta afirmación.

Como ya se enunció el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, regula aspectos relacionados con:

- *Energía y Petroquímica básica;*
- *Trato nacional a extranjeros, no sólo a bienes y servicios;*
- *Sector agropecuario y medidas sanitarias y fitosanitarias;*
- *Compras del Sector Público;*
- *Inversión en el sector automotriz y en el sector financiero;*
- *Monopolios y empresas del Estado;*
- *Servicios;*
- *Propiedad intelectual;*
- *Entrada temporal de personas de negocios;*
- *Solución de Controversias y otros aspectos de carácter estrictamente comercial*

Si bien se observan algunos rubros de carácter comercial estricto, también lo es que el campo de la inversión es abundante y desde luego desventajoso para nuestro país, pese a las bondades aparentes que se han ensalzado, constituyendo una Constitución extranjera superpuesta a la Constitución mexicana al establecer lineamientos de orden jurídico y económico que van más allá de las facultades conferidas al Presidente de la República que fue quien lo celebró con la complacencia y tal vez hasta con la complicidad del Senado, convirtiéndose en lo que para muchos es una falacia: un legislador irregular.

El tratado en cuestión, es por tanto una forma de integración a las economías de Estados Unidos de América y Canadá y no un tratado de libre comercio como se pretende hacer creer a los mexicanos, que por otra parte representa la oportunidad desventajosa para el país, claro, de fomentar la inversión extranjera como si se tratara de inversión nacional, tratamiento que los inversionistas nacionales no reciben en forma equitativa y recíproca por parte de los socios comerciales como se supone debería ser.

Este no es, además, sino el primer paso para la creación de un bloque regional en América del Norte, para beneficio y satisfacción de Estados Unidos de América y Canadá en el que las peores condiciones de negociación e integración las tiene México, sin que necesariamente constituya la verdadera voluntad popular, habida cuenta de que la formalización de un área de libre comercio es el preámbulo de una unión aduanera, de un mercado común y finalmente la unión política.

Un claro ejemplo de lo que se afirma respecto a las divergencias existentes lo encontramos en el trato nacional que se debe otorgar a los extranjeros en México, sin embargo, el control de las corrientes migratorias que ejercen los vecinos del norte sobre nuestros connacionales permiten observar con claridad que no es la misma política que ellos utilizarán, pues alegan razones de seguridad nacional para discriminar, rechazar y vejar a los mexicanos, por ello cabe preguntarse ¿existe equidad en el tratado?, desde luego que no.

En esta nueva gama de relaciones internacionales, se encuentra inmerso nuestro país y, dependerá de la voluntad popular indicar a los gobernantes el camino a seguir en tan compleja dinámica sin desfigurar las garantías individuales y sociales que consagra la Constitución de Querétaro; fortaleciendo su opinión pública y ejerciendo al mismo tiempo un mayor control en las instituciones emanadas del poder público.

## **2. Bloques económicos**

Es importante distinguir e identificar a los denominados "bloques económicos", que generalmente se integran mediante la asociación de Estados u organismos internacionales, en principio por aspectos comunes de carácter regional para la preservación o defensa de sus intereses, entendiendo como regionalismo "la acción internacional homóloga de un grupo de Estados con vecindad geográfica que poseen un cierto interés internacional común y que tienen determinadas características de afinidad. Cuando se unen por un

pacto para la resolución de un problema que afecta a varios de ellos, surge lo que se llama un acuerdo regional.<sup>149</sup>

En cuanto a su aplicación y conveniencia, existe una honda separación entre los autores, pues en tanto que un grupo mantiene que el regionalismo representa la solución fácil de muchos problemas que la comunidad general no puede atender dadas las deficiencias de un sistema universal, la mayor parte indica que esos acuerdos regionales no son del todo satisfactorios para los intereses generales. Señalan estos últimos, por ejemplo, que **los tratados regionales marcan el predominio de una nación o de un grupo de naciones sobre el resto de los países que forman parte de la región.**

Se puede temer con razón que el regionalismo crezca hasta producir una forma de nacionalismo, es decir, nacionalismo regional, que pueda engendrar rivalidades con otros grupos también regionales y ejercer una influencia disociante y tal vez destructiva de la comunidad.

Las enseñanzas de todos estos años, según los tratadistas en la materia, dejan ver claramente que el regionalismo y el universalismo no se excluyen, no son términos antagónicos sino que pueden complementarse no sólo en la versión de los dispositivos de la seguridad sino en la cooperación multinacional económica, técnica y social.

En el Artículo 52 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas se admiten los acuerdos y organismos regionales que tengan por fin entender de asuntos relativos a la paz y a la seguridad internacional y que puedan resolver esos asuntos por medio de acción precisamente regional. En cierta forma el Artículo 51 permite también que la autodefensa se ejerza colectivamente, en una acción regional. Esto viene a ser la incorporación a la organización general de un principio americano expuesto en la Conferencia de Chapultepec (1945) y consagrado más tarde en el Tratado de Asistencia Recíproca de Río de Janeiro (1947).

---

<sup>149</sup>Sepúlveda, César, Ob. cit. p. 121.

A diferencia de la estructura constitutiva de un Estado, la comunidad internacional no se conforma a través de un conjunto de reglas jurídicas coherente, sino que, es la suma de múltiples ordenamientos jurídicos yuxtapuestos y en relación recíproca incorporados en lo que los internacionalistas han denominado "institución internacional".

Una institución internacional, puede definirse como una "asociación de estados u otras entidades que posean personalidad jurídica internacional, establecida por tratados, la cual posee una constitución y órganos comunes y goza de personalidad jurídica diferente de la de los Estados miembros."<sup>150</sup>

Como característica esencial es importante destacar que las instituciones internacionales poseen elementos que determinan de manera precisa su estructura institucional, a saber:

- 1) *Son asociaciones de Estados, muy diferentes de las asociaciones de los individuos, de las organizaciones profesionales y de otros grupos. Existen unidades políticas, entre estas, ciertos territorios con gobierno propio y ciertas unidades integrantes de los Estados Federales que son consideradas como si poseyesen personalidad jurídica y que son equiparadas a Estados para los efectos de esta definición.*
- 2) *Toda organización internacional tiene una base convencional, un tratado multilateral, que forma su constitución.*
- 3) *Tal instrumento constitutivo contiene órganos establecidos, propios de la institución, los que disfrutan de una personalidad jurídica diferente de los Estados miembros que la componen.*
- 4) *La organización creada de este modo posee una personalidad jurídica diferente de la de los Estados miembros y es considerada por ende, aunque en grado limitado, un sujeto de derecho internacional.<sup>151</sup>*

Ahora bien se han definido, las instituciones internacionales de acuerdo a tres criterios principales: la calidad de miembros, las funciones y los poderes.

Atendiendo a la calidad de miembro como uno de los criterios, las instituciones pueden clasificarse como universales o regionales.

<sup>150</sup>Sorensen, Max. Manual de Derecho Internacional Público, Ob. cit., p. 257.

<sup>151</sup>Ibidem.

En nuestro concepto la clasificación de las instituciones como universales o regionales, permite determinar con mayor certeza la figura constitutiva de los denominados bloques regionales, por lo que resulta de mayor valor su contenido para los efectos de definir este tipo de organismos regionales, en cuyo caso de permanecer vigente el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se constituiría en un bloque económico regional con diferencias muy precisas entre sus integrantes

Bajo estos supuestos, se han consolidado una serie de acuerdos regionales que han dado lugar a instituciones internacionales, con fines eminentemente de cooperación, identificadas como "institucionalizadas", en oposición a la cooperación bilateral, con el propósito de ampliar sus intereses económicos.

Ejemplo típico de estas formas de cooperación lo constituyen los tratados de comercio, tal vez por ello resultan los tratados internacionales de mayor interés y al mismo tiempo de mayor complejidad, por la diversidad de vínculos de derecho y de obligaciones internacionales que derivan de ellos.

Ahora bien, la consolidación del tratado internacional de referencia que propiamente significa una integración económica, además de un compromiso de inversión extranjera en México, en que aparentemente en el plano formal se tienen puntos de vista y similitudes e igualdad jurídica absolutas, consagrando la equivalencia de prestaciones recíprocas, en realidad por la disparidad económica los países menos desarrollados como el nuestro acusan signos evidentes de vulnerabilidad lo que es representativo de contrastantes diferencias advertidas ya por juristas, académicos, políticos y ciudadanos comunes.<sup>152</sup>

---

<sup>152</sup> "Las diferencias son también muchas: en particular contrasta el carácter bilateral de un sistema con el multilateral del otro..." Ortega Vicuña, Francisco. *Derecho Internacional Económico. El Comercio de Estado. ¿Alternativa: La Clausula de la Nación más Favorecida?*. 2a Edición, Fondo de Cultura Económica, Tomo II, México 1975, p. 83.

Estos contrastes son más notorios desde el punto de vista de la constitucionalidad del tratado y su relación con las leyes federales y reglamentarias de la propia Constitución mexicana y no se restringen al mero plano económico.

Al respecto ya se ha indicado que "no se trata de un problema meramente doctrinal o teórico, pues de su solución dependen consecuencias muy importantes, que deberán tenerse en cuenta..."<sup>153</sup>

Enunciaremos algunos problemas prácticos que consideramos derivan tanto de la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, como de su eventual aplicación.

I. La fuerza jurídica obligatoria que representa el tratado respecto a la iniciación de vigencia en los tres países suscriptores.

Para México surtió efectos a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, el Decreto de promulgación respectivo de fecha 20 de diciembre de mil novecientos noventa y tres, indicando que éste entraría en vigor el día primero de enero de mil novecientos noventa y cuatro, como efectivamente sucedió. En este caso el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, vale por sí mismo como norma jurídica a partir de su promulgación en el Diario Oficial de la Federación, después de haber sido firmado por el Presidente de la República y aprobado por el Senado; consecuentemente es autoaplicativo.

En Estados Unidos de América, su orden jurídico establece que los tratados sólo surten efectos cuando el Congreso expide una ley que hace valer el tratado y que, a veces indica algunos criterios para su aplicación, aunque en estricto sentido recuérdese que para ese país no se celebró un tratado propiamente dicho. En tal circunstancia si se trata de un

---

<sup>153</sup>Adame Goddard, Jorge. Relaciones entre el Tratado de Libre Comercio y la Legislación Mexicana, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 16, Número 16, México 1992, p. 9.

sistema autoaplicativo como el nuestro, el tratado goza de mayor independencia y fuerza obligatoria para todas las partes respecto de leyes nacionales, tanto en su interpretación y aplicación -idealmente por supuesto- sin embargo, dadas las diferencias de trato jurídico que Estados Unidos de América y Canadá otorgan al tratado considerando desde su denominación que es un *agreement*, es evidente que para ellos el compromiso internacional celebrado no goza de independencia frente a sus disposiciones jurídicas internas, abriendo aún más las brechas de las diferencias y desventajas para este país.

II. Adicionalmente presenta problemas específicos de constitucionalidad visibles desde la nomenclatura utilizada para identificar el nombre oficial de nuestro país. El tratado establece en sus objetivos y otras disposiciones iniciales la formalización de "una zona de libre comercio entre México, Canadá y Estados Unidos."<sup>154</sup>

Antes de la suscripción del tratado y aún después, se abrió un debate ampliamente difundido por los medios de comunicación escritos para pretender clarificar la denominación oficial del Estado mexicano, pues el Tratado de Libre Comercio de América del Norte alude a la celebración del mismo entre "México, Canadá y Estados Unidos de América". La discusión fue motivada por la posible inclusión del nombre oficial de nuestro país en el tratado, ya que aparentemente al vecino inmediato del norte no le agradaba la remota posibilidad de que se pudieran confundir la locución *Estados Unidos Mexicanos* con *Estados Unidos de América*. Quienes formularon dicha observación parece que tienen razón, pues los negociadores mexicanos accedieron a denominar México al Estado mexicano cediendo a las pretensiones de los socios comerciales con lo cual se evidencia de nueva cuenta la debilidad con la que participamos en dicho compromiso internacional.

Este debate alcanzó niveles jurídicos y políticos de trascendencia, debido a que en la propia Cámara de Diputados se propuso inclusive un proyecto de trabajo por parte de

---

<sup>154</sup>Resumen del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, elaborado por los Gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, Canadá y Estados Unidos de América, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México 1993, p.12.

los Diputados Cuauhtémoc López Sánchez (PRI), Florencio Salazar (PRI), José Navarro Quintero (PRI), Manuel Terrazas Guerrero (PFCRCN), Octaviano Alanís (PFC), Luis Dantón Rodríguez (PRI), y José Merino Castrejón (PRI), para incorporar el nombre de México como el oficial de nuestro país. Los alcances de éste proyecto en caso de que hubiese sido aprobado significaba tener que cambiar toda la documentación oficial, de la Administración Pública Federal, incluso los billetes y monedas de circulación legal. Se puede decir que es irrelevante tal circunstancia, sin embargo, diferimos absolutamente de tal opinión debido a que si la Constitución Política se denomina de los Estados Unidos Mexicanos, por respeto a la tradición histórico-jurídico-política debió respetarse tal acepción y no sucumbir a los caprichos de potencias extranjeras.

Independientemente de que la Ley Fundamental se refiere en distintas formas a la denominación oficial del Estado mexicano, utilizando los nombres de "Estados Unidos Mexicanos", "República", "Federación", "Nación" y "Unión", en su artículo 1o. inicia diciendo:

*"En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece."*

En ninguno de sus preceptos se alude al término México por más que común e incluso internacionalmente así sea identificado nuestro país. Algunos artículos constitucionales como el 4o, 18, párrafo quinto, aluden a la nación y nacionalidad mexicana, por su parte los artículos 27, 30, 31 y 32, hablan de los mexicanos como sujetos que tienen esa cualidad y sus prerrogativas por el sólo hecho de serlo.

El jurista Ignacio Burgoa, ha manifestado que la denominación:

*"Estados Unidos mexicanos no se adecua al ser, al modo de ser histórico, político y jurídico de nuestro país, México, pretende basarse,....o denota a implícito*

*falsamente la existencia de un federalismo que nunca hemos tenido en México.*"<sup>155</sup>

Burgoa apoya sus argumentos diciendo que antes del establecimiento artificial de la Federación, no existían estados libres y soberanos, pues no se localizan en los antecedentes histórico-constitucionales, esto es, ni en la Constitución de Apatzingán, ni en la Constitución de 1824; en la Constitución de 1917, existen diversos vocablos que aluden e identifican a México como Estados Unidos Mexicanos, República, Unión etcétera. Este autor insiste en considerar que, sin la preexistencia de estados libres y soberanos, no era posible la unión de estos para federarse porque unirse es lo mismo; no había pacto previo de unión, como sucedió en los Estados Unidos de América y, por ello afirma que llamar Pacto Federal, a nuestra Constitución, implica un grave error que entraña el desconocimiento de nuestro ser jurídico y de nuestra realidad política, social e histórica.

En un estricto rigor jurídico deben aceptarse los argumentos de este jurista, sin embargo, no es éste el fondo del problema, sino un mero distractor, pues acudiendo a la propia antecedencia histórica que cita, estimamos que si bien las denominaciones constitucionales empleadas hasta ahora para identificar a nuestro país no corresponden a la naturaleza del derecho constitucional y a la teoría de la Constitución, porque el concepto de República,

*"no implica una forma de Estado, sino una forma de gobierno, y hay que distinguir las formas de Estado de las formas de gobierno. La forma de Estado se refiere a la sustancia de un Estado y puede ser central o federal..."*<sup>156</sup>

La Constitución mexicana es una línea de acción a seguir, que registra las aspiraciones democráticas de un pueblo como el nuestro que pretende arribar a estadios de superación y desarrollo estableciendo una forma institucional de Estado y de gobierno, que por otra parte siguen siendo ideales a cumplir ante la inobservancia de la norma. Por

<sup>155</sup> Los medios escritos de difusión destacaron con amplitud diversas opiniones que surgieron al respecto, véanse los diarios del periodo Diciembre de 1993. Enero de 1994. Excelsior. Tercera parte de la Sección A. México 21 de Diciembre de 1993, pp. 2 y 24.

<sup>156</sup> Ibidem

ello, si en efecto México debe ser y seguir siendo México, es imprescindible luchar porque se respete su historia y como lo concluye el propio autor respetar las costumbres -que llamamos constitucionales- del pueblo, y aunque la denominación de Estados Unidos Mexicanos sea falsa (según el autor citado) merece y debe ser respetada, debido a que ya forma parte de la cultura constitucional de este país, indebidamente tal vez, pero existe. En el caso concreto no fue así, los participantes en la negociación del tratado trilateral incurrieron en error u omisión dolosos al olvidar que "el Congreso Constituyente de 1917 aprobó que México se llamara *Estados Unidos Mexicanos*."<sup>157</sup>

Esencialmente algo que no resultaría tan grave ni tan importante, por el manejo y el momento en que se sucedió adquirió matices evidentes de sumisión a una potencia extranjera como es Estados Unidos de América, ya que pretender modificar, aclarar o precisar el nombre de nuestro país en momentos particularmente sensibles ante la eventual entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, significó como ya lo hemos dicho y afirmamos, una sencilla, pero al mismo tiempo grave sumisión y si no, ¿porque no se trató este tema en 1988 o 1989 o en el año 2000 por ejemplo?

III. A pesar de las múltiples voces que aplauden el contenido del tratado trilateral, debe advertirse sobre los riesgos que entraña su aplicación en el derecho nacional. Reconociendo que la competencia comercial, de servicios profesionales, tecnológica e intelectual entre los diversos sectores de una sociedad y las sociedades del mundo representa una vía de progreso, destacamos que cuando ésta se realiza en condiciones de sometimiento, explotación o desventaja de unos en beneficio de otros, pueden repetirse fenómenos de colonización disfrazados.

Esto no debe parecer lejano si tomamos en cuenta que el tratado trilateral presenta aspectos que prácticamente debilitan y vulneran las garantías individuales y sociales consagradas en la Constitución Federal mexicana.

---

<sup>157</sup> *Burgos Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. Ob. cit., p. 38.*

En este sentido consideramos que con la suscripción del tratado trilateral se violan los siguientes artículos constitucionales:

\* Artículos 76, fracción I, 89, fracción X, y 133. Ya indicamos que para México se celebró materialmente un *tratado* internacional, para Canadá y Estados Unidos de América un *acuerdo*. En ninguno de los preceptos indicados se autoriza al Ejecutivo Federal a celebrar acuerdos ejecutivos por más que sea una práctica común -indebida- ni al Senado de la República a aprobarlos, sobre todo si presentan condiciones diferentes en sus efectos jurídicos como es el caso. Adicionalmente se coloca en un nivel jerárquico prioritario al Tratado de Libre Comercio de América del Norte, respecto de las leyes federales, concretamente se puede citar como referencia la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta de diciembre de mil novecientos noventa y tres (después de que se concluyeron las negociaciones, pero antes de su entrada en vigor, es decir, existieron posibilidades de adecuar aún más las intenciones de los socios comerciales y supeditar los intereses nacionales en tanto que el tratado entró en vigor hasta el primero de enero de mil novecientos noventa y cuatro), que en su artículo 5o., precisa:

*"La aplicación de esta Ley será sin perjuicio de lo dispuesto por los Tratados."*

Este dispositivo otorga preeminencia a los tratados en general, sin embargo, existen motivos más que suficientes para considerar que la intención de fondo fue otorgar ventajas indiscriminadas hasta cierto punto en favor de los inversionistas extranjeros por las siguientes razones:

*a). En la iniciativa de Ley de Adquisiciones y Obras Públicas enviada al Congreso de la Unión por el Ejecutivo Federal, se argumentó que "México participa en una franca competencia internacional y en una inminente globalización de los mercados.."*

*b). El artículo 2o., de la mencionada Ley, en su fracción VI, establece que se entenderá por 'Tratados', los definidos como tales en la fracción I del artículo 2o. de la Ley sobre la Celebración de Tratados.*

Ambos ordenamientos fueron creados con la intención de coadyuvar al TLC, en su entrada en vigor y eventual aplicación subordinando los intereses nacionales al interés de potencias o Estados extranjeros, pues por un lado la Ley sobre la Celebración de Tratados, entró en vigor en mil novecientos noventa y dos cuyo contenido nos parece que resulta ampliamente inconstitucional y por otro la Ley de Adquisiciones fue publicada en mil novecientos noventa y tres colocando en un pretendido e inconstitucional plano de superioridad al tratado sobre la Legislación Federal, ante lo que no se puede menos que decir y reafirmar que el marco jurídico nacional se fue modificando e incluso formando conforme el tratado lo exigía, con la anuencia de funcionarios y legisladores federales.

\* Artículos 10., 50., y 32. La aplicación del tratado trilateral seguramente dará lugar a conflictos de desplazamiento al conceder trato igual a extranjeros que deseen prestar sus servicios profesionales en el país desplazando a los nacionales, violando el principio de *igualdad* previsto en la Ley fundamental desde su primer dispositivo, considerando que los mexicanos no tendrán las mismas concesiones en los países suscriptores del compromiso internacional.

El tratado establece entre otras **obligaciones** a cargo de los países suscriptores la de autorizar la entrada temporal a cuatro categorías de personas de negocios:

*"1. Visitantes de negocios que desempeñen actividades relacionadas con: investigación y diseño; manufactura y producción; mercadotecnia; ventas; distribución; servicios después de la venta y otros servicios generales.*

*2. Comerciantes que lleven a cabo un intercambio sustancial de bienes o servicios entre su propio país y el país al que desean entrar, e inversionistas que busquen invertir un monto sustancial de capital en territorio de otro país signatario; estas personas deberán estar empleadas o desempeñar su labor a nivel de supervisores ejecutivos o en alguna actividad que requiera habilidades esenciales.*

*3. Personal transferido dentro de una compañía, mismo que deberá ocupar un puesto a nivel administrativo, ejecutivo o poseer conocimientos especializados y ser transferido por su compañía a otro de los países miembros del TLC.*

*4.- Ciertas categorías de profesionales que cumplan con los requisitos mínimos de preparación o que posean credenciales equivalentes y pretendan llevar a cabo una actividad de negocios a nivel profesional."<sup>139</sup>*

<sup>139</sup>Resumen del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, elaborado por los Gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, Canadá y Estado Unidos de América. Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México 1993, p. 33.

Las facilidades otorgadas en virtud del tratado trilateral, significan en los hechos un eventual desplazamiento de profesionales de las ventas y los negocios en el país que frente a los canadienses y norteamericanos se encuentran en plena desventaja, pues los mexicanos dedicados a la mercadotecnia por ejemplo difícilmente pueden participar en el mercado nacional; la condicionante para adquirir la categoría de visitante de negocios es que se *desenpeñen actividades internacionales relacionadas*. En sentido contrario los inversionistas de los países del norte se caracterizan por ser extremadamente internacionales o multilaterales. Evidentemente quienes a este país podrán ingresar en condiciones de igualdad a los mexicanos son los socios del tratado, y no los mexicanos por supuesto, a sus respectivos países y si lo hacen serán únicamente los pocos privilegiados en cuyas manos se encuentra concentrada la mayor parte de la riqueza nacional.

Uno de los aspectos que denota mayor desigualdad es el concepto *sustancial* que se utiliza para adjetivar la participación de los **comerciantes** y de los **inversionistas** en cuanto a los bienes y servicios así como al monto del capital a invertir, condicionado al hecho de que las personas dedicadas a estas ramas deben estar empleadas o desempeñar su labor a nivel de supervisor, ejecutivo o en alguna actividad que requiera habilidades esenciales (no se especifican cuales). Resulta entonces que de acuerdo al contenido del propio tratado, los pequeños comerciantes e inversionistas mexicanos no pueden comerciar con los socios comerciales ni invertir en sus países por no realizar actos de comercio ni inversiones sustanciales. Esto no es igualdad ni equidad.

Se actualiza la contravención de los artículos 50., y 32 en tanto que la transferencia de personal dentro de una compañía que **deberá ocupar un puesto** a nivel administrativo, ejecutivo o poseer conocimientos especializados dentro de los países miembros del TLC, significa que además de otorgarle a los extranjeros un trato igual al de los mexicanos implícitamente deja abierta la posibilidad de que los primeros sean preferidos con motivo de una **transferencia** y los segundos desplazados tanto profesional como laboralmente, máxime que el ingreso de ciertas categorías de profesionales que

pretendan llevar a cabo una actividad de negocios a nivel profesional', también se encuentra regulado por el tratado. Es ampliamente conocido que el territorio nacional es sinónimo de grandes oportunidades para los extranjeros cuyas divisas en dólares son ampliamente apreciadas por los nacionales mexicanos y bajo esa posibilidad se asientan en forma definitiva para invertir y reproducir *sustancialmente* sus ganancias, sin que necesariamente estas se queden en el país, por lo tanto ya no es un ingreso temporal.

\* Un apartado que merece especial atención es el relativo a la solución de controversias. Aún cuando para muchos académicos, juristas, políticos y ciudadanos comunes la institucionalización de solución de controversias en el tratado significa más que un riesgo, un reto y gran oportunidad para perfeccionar nuestro sistema jurídico, pensamos que ciertamente podría constituir un gran beneficio en el corto plazo, siempre y cuando se hubiesen celebrado negociaciones equitativas y en condiciones razonables de igualdad. En efecto al establecerse que para la solución de controversias entre inversionistas y países miembros se formularán: consultas entre las partes, la Comisión de Comercio, procedimientos ante tribunales del GATT o derivados del TLC, a través de paneles arbitrales, se contraviene lo dispuesto por los artículos 13, 17 y 27 constitucionales, que prohíben por una parte de manera expresa el que alguien pueda ser juzgado por *tribunales especiales* y por la otra el derecho que toda persona tiene para que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial, *en forma gratuita*, prohibiendo en consecuencia las costas judiciales. En el Capítulo XX relativo a las "Disposiciones Institucionales y Procedimientos para la Solución de Controversias"<sup>159</sup>, artículo 2002 del tratado párrafo 2, subapartado (b), se indica que cada una de las partes deberá encargarse de:

*(ii) la remuneración y los gastos que deben pagarse a los panelistas, miembros de los comités y miembros de los comités de revisión científica establecidos de conformidad con este Tratado...*"

---

<sup>159</sup> Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México 1994, p. 321.

Los paneles encargados de la resolución de controversias constituyen tribunales especiales supranacionales, la remuneración y los gastos a que alude el tratado no son más que un disfraz de las costas judiciales constitucionalmente prohibidas en el derecho mexicano, es decir, la gratuidad deja de ser un postulado para convertirse en una realidad impuesta por los pragmáticos socios comerciales. Ciertamente se puede objetar que se está viendo de manera muy parcial el contenido del tratado y si, así es, pero no se olvide que los intereses más vulnerables son los nuestros y lo más importante es salvaguardar nuestra soberanía, por ello vale la pena realizar una pequeña llamada de atención para advertir sobre los peligros que entraña el tan llevado y traído tratado trilateral de libre comercio.

El tratado es omiso en señalar de manera expresa las limitaciones que deben imponerse a la inversión extranjera e indicar la supremacía de la "Cláusula Calvo", prevista en la fracción I del artículo 27 expresada en los siguientes términos:

*"...Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus acciones o para obtener concesiones 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 que se hubieren adquirido en virtud del mismo. En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas."*

El espíritu de la cláusula es evitar que los extranjeros soliciten la intervención de sus gobiernos y ello sea motivo de actos intervencionistas, empero a la vista del contenido del tratado en ninguna parte de su contenido se percibe claramente este imperativo constitucional mexicano, por el contrario se precisó que en caso de expropiación de inversiones por causa de utilidad pública los pagos por este concepto tendrían que ser al valor del mercado. De sobra conocido es que el tradicional Estado con un ánimo expropiatorio por causas de utilidad pública y de interés social es el mexicano, por lo tanto deberemos pagar a un valor comercial lo que anteriormente tenía un valor eminentemente social, que si bien en ocasiones pecaba de injusto e infimo, ahora no habrá

razón para considerar inviable una posible reclamación extranjera cuando a su juicio no se satisfaga el valor de la inversión y bienes expropiados.

Por ello resulta peligroso que el texto del tratado no hubiese contemplado expresamente las restricciones a los extranjeros en materia de inversión y protección diplomática de sus gobiernos y a pesar de que para los juristas Luis Miguel Díaz y Antonio Garza<sup>160</sup>, "el artículo 8o. de la Ley sobre Celebración de Tratados autoriza la celebración de tratados y acuerdos interinstitucionales que incluyan mecanismos internacionales para la solución de controversias, incluso aquellos por los que se resuelvan controversias entre gobiernos y nacionales de otro Estado. No se consideran contrarios a la Cláusula Calvo constitucional porque en ningún momento permiten la protección diplomática ni el trato preferencial al extranjero...", se difiere de tal opinión, pues la Ley sobre Celebración de Tratados es inconstitucional, con independencia de que su texto no puede estar ni pasar por la Constitución, por otro lado la igualdad inexistente en el tratado, sí otorga privilegios a los extranjeros por encima de los nacionales.

Finalmente la formalización de la cooperación internacional institucionalizada se ha manifestado de manera relativamente reciente a través del principio de trato equitativo para el comercio de todos los miembros de la Liga de las Naciones. De algunos de estos organismos creados al amparo de los tratados internacionales se describirán de manera breve sus objetivo y naturaleza jurídica.

#### **A). El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio: GATT**

El tema de la cooperación internacional en materia económica reviste por su especial naturaleza, un área extremadamente complicada de estudio y análisis en tanto que el Derecho Económico Internacional no ha sido suficientemente aceptado por la comunidad de naciones en función de sus propios modelos económicos.

---

<sup>160</sup>Díaz, Luis Miguel y Garza, Antonio. Los Mecanismos para la Solución de Controversias del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 16, Número 16, México 1992, p. 76.

Al constituirse la Organización de las Naciones Unidas, uno de los fines básicos que se propusieron sus creadores fue la cooperación económica internacional.

El tercero de esos propósitos señala que la organización se propone: "Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico."

El *General Agreement on Tariff and Trade*, comúnmente conocido como GATT, puede ser considerado desde diversos aspectos.

Jurídicamente el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio es un tratado respecto de los países que siguen los procedimientos pertinentes para alcanzar el grado de Parte contratante. En este caso, es un tratado de carácter multilateral e intergubernamental de comercio que perseguía fundamentalmente liberalizar el comercio internacional de entorpecimientos y barreras y darle una base estable.

El GATT se puede definir como un numeroso grupo de países que consideran que los más benéfico para sus intereses económicos, es un sistema comercial basado en la apertura de los mercados y la competencia leal.

El GATT era un organismo internacional, sin duda, su papel de servir de Código de Conducta de los contratantes, lo define en sí en uno de sus conceptos fundamentales, puesto que el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio eso es, una modalidad de señalar pautas de conducta sobre hasta qué límites sus miembros pueden actuar en sus relaciones de comercio sin violar el derecho de los restantes.

El Acuerdo General está sustentado en un pilar básico y fundamental que es la Cláusula de la Nación más Favorecida, a la que somete y adecua todos sus pronunciamientos y actos.

Esta Cláusula alcanza tal importancia para el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio que se ha llegado a definirlo como la institucionalización de ella. El GATT es considerado como un organismo conciliador en las controversias que se suscitan en materia comercial entre sus contratantes.

El Acuerdo General contiene 38 artículos. Podemos señalar que el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio se apoya en tres elementos básicos que pueden estimarse como mecanismos fundamentales, con arreglo a los cuales el organismo funciona elementalmente. Estos elementos son:

- a). *Cláusula de la Nación más Favorecida, contenida en el artículo primero del Convenio General,*
- b). *El Trato Nacional en materia de impuestos y reglamentaciones internas, establecido en el artículo tercero; y*
- c). *La eliminación de barreras no arancelarias, que el Convenio trata a contar desde el artículo quinto.*

#### **La Cláusula de la Nación más Favorecida**

"La Cláusula de la Nación Más Favorecida, es el primer elemento básico del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, su artículo primero, un mecanismo fundamental en la aplicación del concepto de la no discriminación que se ha considerado como probablemente el más importante del Convenio.

Los instrumentos de política comercial en general que permiten dar prioridades en los países que se otorgan beneficios recíprocos. La Cláusula Nación Más Favorecida, es un instrumento de superación de estas modalidades restrictivas, casi siempre distorsionantes del Comercio Internacional."<sup>161</sup>

---

<sup>161</sup> Querol, Vicente. *El Arancel Aduanero: "Mecanismo de Política Comercial"*. Editorial Pac, México 1985, p. 139.

"El medio técnico por el cual se evita la discriminación en el comercio dentro del Acuerdo general y se asegura la igualdad de trato, es la Cláusula incondicional de la Nación Más Favorecida."<sup>162</sup>

Efectivamente, "tanto la Cláusula Nación Más Favorecida como la del Trato Nacional han sido normas jurídicas por excelencia para tratar de impedir la discriminación económica entre los estados y facilitar la expansión del comercio internacional a través de la igualdad de condiciones de competencia, conforme a la teoría liberal, a pesar del acrecentamiento de la desigualdad de las economías nacionales que produce el actual orden económico internacional."<sup>163</sup>

La Cláusula se basa en que todos los Estados poseen igualdad en lo económico y comercial, con base en su incondicionalidad, automatismo y multilateralidad.

#### **El Trato Nacional en materia de impuestos y reglamentaciones internas**

El Trato Nacional significa que estas normas no serán especificadas o administradas en términos tales que signifiquen discriminación en contra de los productos extranjeros.

#### **Los mecanismos de eliminación de barreras no arancelarias**

Básicamente están constituidas por los Códigos de Conducta. No obstante, es preciso exponer que dentro del trato del Convenio General se alude a los tipos de barreras considerados como los más importantes. Así en el artículo sexto se refiere a los derechos antidumping y derechos compensatorios; el artículo séptimo, al valor en aduana; el artículo octavo a los gravámenes y formalidades referentes a la importación y a la exportación.

<sup>162</sup>Curzon, Gerard. *La Diplomacia del Comercio Multilateral*, Fondo de Cultura Económica, México 1969, p. 67.

<sup>163</sup>De Rivero, Osvaldo. "Nuevo Orden Económico y el Derecho Internacional para el Desarrollo", Centro de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo, México 1978, pág. 41.

Tres son las funciones básicas del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio. En primer término servir de marco para la realización de negociaciones que pueden conducir a la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y demás barreras comerciales.

En la actualidad, alrededor de las cuatro quintas partes del comercio mundial se realiza bajo las normas acordadas en el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio. Bajo los auspicios del Convenio General se han realizado siete rondas de negociaciones sobre barreras al comercio, la octava ronda o Ronda Uruguay, cuya conclusión con la desaparición del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio y sustitución por la Organización Mundial de Comercio, se espera incida notablemente en los efectos del contenido del Tratado de Libre Comercio entre México, Canadá, y Estados Unidos de América.

En segundo término, el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio sirve de Código de Conducta al cual deben someterse las partes contratantes en el comercio internacional. En realidad el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio es un Código de Conducta compuesto de normas de diferente índole dentro de las relaciones comerciales internacionales para regular el comportamiento de las partes contratantes. Por último, el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio se propone servir de órgano destinado a cooperar a la solución de las controversias entre las Partes Contratantes, sin tener carácter de tribunal, pero con cierta eficacia.

En teoría, el organismo no es sino un convenio al tenor del cual se reúnen los interesados para discutir sobre las condiciones por las que se regirá el comercio en el futuro. El Congreso de los Estados Unidos ha rechazado reiteradamente su consagración como organización comercial formal de carácter internacional.

Noventa y seis países son las partes contratantes del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio y Tunisia es adherente provisional. Además 29 países aplican "de

facto" el Convenio General, lo que significa que en el sistema de comercio internacional que representa el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio se integran 125 países. Entre esos países están todas las naciones industrializadas de economía de mercado del mundo, los 12 países que integran la Comunidad Económica Europea, 7 países de Asociación Latinoamericana de Integración, todos los componentes de la ASEAN, 7 países socialistas del área socialista a nivel mundial (Checoslovaquia, Hungría, Polonia, Rumania, Yugoslavia, Cuba y Nicaragua), lo que le da un papel preponderante en la toma de decisiones sobre el futuro del comercio internacional.

### **El Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio y México**

Antes de entrar al GATT, México tenía relaciones de diferente índole con este organismo. Aún así, nuestro país fue desde el origen del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio observador permanente en el organismo, participó activamente en sus negociaciones tal como en la Ronda Tokio.

Aun sin pertenecer al GATT, México estaba sujeto a sus normas, con motivo de que las partes contratantes, que son los principales países importadores y exportadores del mundo, incorporan a su legislación nacional lo que el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio acuerda y luego la aplican a los productos extranjeros. Así, si México exportaba mercancía a Estados Unidos, como ahora, era al amparo del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio; lo mismo sucedía con el Código de Normas, el de Compras Estatales, el de Licencias de Importación y con numerosas disposiciones del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio que los países miembros han hecho suyas.

Por esa razón México no escapa a la competencia del Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio. Aún sin ser parte contratante México está vinculado por Convenios Bilaterales bajo la Cláusula de nación más favorecida con países como Canadá, Japón, etc.

La experiencia que México ha recibido de su incorporación al GATT y otros acuerdos comerciales debió ser ampliamente valorada para la suscripción del Tratado trilateral de Libre Comercio, por ende resulta sumamente relevante poner de manifiesto diversas opiniones que al respecto deberían haberse contemplado.

De entre ellas destaca la de Carlos Morales Troncoso,<sup>164</sup> estudioso del comercio internacional, que en una de sus exposiciones al referirse a los factores limitantes de la planta industrial de México para operar con eficiencia en un sistema de comercio libre, señala los siguientes factores:

1. *La investigación y el desarrollo de tecnología y diseño del producto,*
2. *La productividad: análisis del valor del producto,*
3. *Efectos negativos del proteccionismo mexicano: mercado cautivo,*
4. *Falta de experiencia empresarial: mística de exportación,*
5. *Escasez de personal especializado,*
6. *Infraestructura inadecuada a nivel nacional,*
7. *Ineficiencia de los mecanismos operativos de la burocracia,*
8. *Imagen deteriorada en algunos mercados del exterior.*

Elementos que indudablemente incidirán en la aplicación práctica de este compromiso internacional mediante efectos no necesariamente benéficos como se advierte ya en este momento.

Las negociaciones de la Ronda Uruguay han permitido llegar a un consenso sobre un nuevo modelo que llene las lagunas jurídicas existentes en la mayoría de las disposiciones actuales y que en principio se le ha denominado "Organización Mundial de Comercio".

#### **B). La Comunidad Económica Europea: CEE**

El continente europeo alberga a más de veinte países con una gama muy variada de culturas y niveles de desarrollo económico y social. Es posible identificar en esta región

---

<sup>164</sup> Los datos reflejados en este apartado fueron tomados de las ponencias presentadas por diversos especialistas en el Foro Nacional de Consulta "Las relaciones comerciales de México con el mundo" impulsadas por el Senado mexicano en 1990.

tres grupos de países: la Comunidad Europea, la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC) y los países del Este de Europa. El más avanzado de ellos es la Comunidad Europea, que incluye a doce países del occidente de Europa. La Comunidad busca consolidar un mercado común con libre circulación de personas, capitales, mercancías y servicios. Asimismo, avanza rápidamente hacia la unidad económica que se caracteriza por la adopción de una sola moneda europea y la homologación del sistema impositivo para la aplicación del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

La Asociación Económica de Libre Comercio agrupa a seis países: Austria, Finlandia, Islandia, Noruega, Suecia y Suiza, cuyo proceso de integración se da a través de una zona de libre comercio interregional.

En los países de la Asociación Económica de Libre Comercio se advierte una clara tendencia a aproximarse a la Comunidad Europea. Este fenómeno refleja el poderoso efecto integrador que ejerce la conformación del Mercado Único Europeo sobre las economías de la Asociación.

En Europa del Este se están registrando cambios políticos y económicos vertiginosos y trascendentes. Casi todos los gobiernos de estos países impulsan reformas profundas para transformar la economía planificada en una economía de mercado.

Estas decisiones en Europa del Este abrieron cauce al proceso de unificación alemana, que se acelerará mediante la adopción de una moneda común en ambas naciones

La Comunidad Europea está fortaleciendo sus lazos con los países de Europa Oriental mediante acciones específicas tendientes a facilitar el acceso de sus productos al mercado comunitario; promover flujos de inversiones o financiamiento para la modernización del Este de Europa; y ampliar la asistencia especialmente en las áreas de educación, capacitación, ayuda alimentaria y transferencia de tecnología.

### **La importancia económica del área**

El continente europeo cuenta con más de 772 millones de habitantes. La mayor parte de su población se encuentra localizada en los países del Este con casi 420 millones de personas. De éstas, 286 millones están en la Unión Soviética. La Comunidad Europea y la Asociación Económica de Libre Comercio tienen una población de 323 y 32 millones de personas respectivamente.

La Comunidad Europea y la Asociación Económica de Libre Comercio son fuentes de inversión extranjera de primera importancia a nivel mundial. En contraste, Europa del Este, es un receptor neto de inversión, y se ha convertido en un importante polo de atracción para los capitales de Europa Occidental, Japón y Estados Unidos.

La Comunidad Económica Europea participa con cerca del 14 por ciento de las exportaciones y el quince por ciento de las importaciones del comercio exterior de México. En 1982 más del setenta por ciento de las exportaciones mexicanas a la Comunidad eran de petróleo y para 1989 representaron menos del cincuenta por ciento.

El comercio de México con la Asociación Económica de Libre Comercio y el Este de Europa es poco significativo. En enero-noviembre de 1989, representó alrededor de 1.4 por ciento de nuestro comercio total.

En la inversión extranjera directa en México, el continente europeo contribuye con una cuarta parte del valor acumulado en nuestro país.

La Comunidad Europea es el conjunto de naciones de la región que más inversión directa aporta a nuestro país. Al final de 1989 la inversión comunitaria acumulada fue de más de 5,200 millones de dólares, que representaron alrededor del veinte por ciento de la inversión extranjera acumulada total.

Después de Estados Unidos y Canadá, la Comunidad Económica Europea es el principal socio inversionista de México a nivel mundial. En nuestro país prácticamente no existe inversión procedente de Europa del Este.

**Los acuerdos suscritos por México en la zona**

Con el fin de establecer un marco institucional y legal para circunscribir las relaciones comerciales de México con los países de Europa, se han firmado una serie de acuerdos que cubren a la mayor parte de los países de ese continente.

En primer lugar cabe destacar el acuerdo comercial entre México y la Comunidad Europea, suscrito en julio de 1975. En éste acuerdo México obtuvo el trato de la Nación más favorecida en sus corrientes comerciales con la Comunidad y estableció compromisos para la celebración de ferias y misiones de promoción comercial.

Con el ingreso de México al Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio, este convenio ha perdido importancia para impulsar las relaciones económicas entre nuestro país y la Comunidad Económica Europea. Además, no incluye mecanismos específicos para la promoción industrial y de inversiones, el desarrollo tecnológico y la cooperación financiera.

México ha firmado acuerdos económicos complementarios con cada uno de los países que constituyen Comunidad. Nuestro país ha suscrito Acuerdos de Cooperación Económica y Comercial con Finlandia y Suiza de la Asociación Económica de Libre Comercio, así como con la mayoría de los países de Europa del Este.

Se trata de acuerdos orientados fundamentalmente a la promoción comercial, a la identificación de sectores industriales de interés y a garantizar un trato no discriminatorio para las transacciones comerciales. Actualmente estos acuerdos resultan insuficientes para

ampliar las relaciones económicas bilaterales sobre todo en el caso de Suiza por su importante participación económica en nuestro país.

En 1989 se creó el Consejo de Cooperación Económica entre hombres de negocios mexicanos y europeos, conocido como Business Council, para promover el comercio, la inversión, las coinversiones y preparar a México para aprovechar las oportunidades que surgieran del Mercado Unico de 1992. Actualmente la Comunidad Europea y México han reconocido la importancia de negociar un nuevo Acuerdo de Cooperación, que amplíe las relaciones económicas y responda adecuadamente a las necesidades de ambas partes.

A principios de 1990 México firmó con España un nuevo Acuerdo Económico, a través del cual se conceden a México 1,500 millones de dólares en créditos al comercio exterior y se compromete la movilización conjunta de 2,500 millones de dólares para coinversiones. Se firmó con la Unión Soviética (actualmente Comunidad de Estados Independientes) un Programa de largo alcance de Cooperación Económica, Comercial y Científico-Técnica. Este programa identifica sectores de interés, en los cuales se impulsarán acciones de promoción y desarrollo comercial, industrial, científico y tecnológico.

"Un aspecto importante que tiene México sobre cualquier otro país es su vecindad con los Estados Unidos, que le permite constituirse en polo de atracción para el flujo de inversiones hacia el vecino país. Sus tres mil kilómetros de frontera con Norteamérica lo colocan en situación ventajosa sobre cualquier otro, a excepción de Canadá. No sólo Europa, sino Japón, tienen en su lista de prioridades estratégicas a México.

De lo anterior resalta la oportunidad que tiene nuestro país de aprovechar a Europa como inversionista en maquiladoras e industrias dedicadas exclusivamente a vender en el mercado más grande del mundo, en estos momentos, como son los Estados Unidos."<sup>165</sup>

---

<sup>165</sup>Gerber Stum, Pablo. Las relaciones comerciales de México con los países de Europa. Foro Nacional de Consulta. Senado de la República, Memoria Tomo III, México 1990, p. 147.

Precisamente frente a estas circunstancias, se debe actuar con mayor cuidado en las negociaciones internacionales y sin cerrar nuestra economía, pugnar porque simultáneamente se fortalezcan la soberanía nacional y las instituciones constitucionales

### **C). La Comunidad Económica de Países de América Latina y el Caribe**

Los intercambios de México con los países de la región representan menos del cuatro por ciento de nuestro comercio exterior. Las principales causas del modesto intercambio comercial han sido -y son- actualmente los problemas sociales, económicos y políticos que ha padecido la región; la dificultad para administrar los mecanismos de preferencias arancelarias en la Asociación Latinoamericana de Integración; la permanencia de barreras no arancelarias y las políticas proteccionistas en la mayoría de los países miembros.

En la actualidad los vínculos con la región que intentan lograr la Integración Económica de América Latina y el Caribe, se verifican a través de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI); el Mercado Común Centroamericano (MCCA); el Pacto Andino y el Mercado Común del Caribe (CARICOM) y los Tratados de Libre Comercio recientemente suscritos entre los países del área con México.

Uno de los factores que influye sin duda en el proceso económico de la región, es la forma de gobierno prevalente en cada país, del que se debe destacar que en la gran mayoría éstos han sido democráticamente electos por primera vez en décadas. Esto reviste un cambio sin precedente en los mecanismos de vinculación comercial interregional. Ello no es de ninguna manera garantía alguna de que los países resolverán favorablemente sus problemas monetarios o financieros, y de que impulsarán el proceso de integración, tales son los casos de Nicaragua, Argentina, Colombia, Panamá, Honduras y recientemente Brasil cuyo conflicto obligó al Senado de aquel país a remover del cargo al ahora ex-presidente Fernando Collor de Mello.

Entre los problemas comunes que identifican e integran a México con estos países es la falta de recursos, la contracción del comercio latinoamericano y la deuda externa. La Asociación Latinoamericana de Integración, a pesar de sus esfuerzos no ha sido capaz de reducir aún los altos niveles de protección y no ha inducido a la vinculación comercial esperada. Las preferencias otorgadas en la Asociación Latinoamericana de Integración se basan en descuentos respecto a los niveles arancelarios que aplica cada país, los cuales son definidos unilateralmente por cada nación, lo que permite que en muchos países adopten aranceles base muy elevados, y inantener a la vez, niveles de protección que desalientan los intercambios comerciales.

Ahora bien, los cambios que están ocurriendo a nivel internacional, obligan a los países latinoamericanos a replantear el proceso de integración, que en todo caso no debería limitarse a la estricta relación comercial, sino a buscar esquemas de participación en la producción que permita una mejor inserción en los mercados mundiales.

El acercamiento con Estados Unidos no implica que México tuviese que redefinir su política arancelaria dentro de la Asociación Latinoamericana de Integración, en virtud de que el problema no radica en que Estados Unidos sea nuestro principal socio comercial, sino en incrementar en la medida de lo posible nuestros flujos con la región latinoamericana.

#### **D). La Cuenca del Pacífico**

La cuenca oriental del Pacífico es la región más dinámica del mundo actual, caracterizada por las altas tasas de crecimiento y un notable desempeño exportador. La acumulación de excedentes comerciales hacen de la cuenca una de las fuentes más importantes de inversión extranjera directa.

Los países de la cuenca oriental del Pacífico registraron en 1988 una población aproximada de 1,610 millones de habitantes, lo que representó casi un tercio de la

población mundial y generaron ese mismo año un producto interno bruto de 4 billones de dólares, equivalente a cerca del veinte por ciento del producto mundial.

De 1980 a 1988 las exportaciones de los países de la cuenca oriental del Pacífico aumentaron a una tasa promedio anual del 7.2 por ciento y sus importaciones a un ritmo anual de 7.8 por ciento. En este fenómeno comercial, Japón se ha constituido en el motor que impulsa el desarrollo económico de la región; el crecimiento de los países vecinos se ha basado en la transferencia de recursos y tecnología proveniente de ese país.

Los países soviéticos de reciente industrialización, Corea, Hong Kong, Singapur y Taiwan convertidos en importantes productores y exportadores de manufacturas han empezado a incursionar en la producción de bienes de alta tecnología, y algunos de ellos se han constituido en importantes centros financieros.

La inversión total acumulada de Japón en el exterior superó los 210 mil millones de dólares en 1989. De esta cifra cuarenta y uno por ciento se dirigió a Estados Unidos y Canadá, el veintidós por ciento correspondió a Asia y Oceanía, y el quince por ciento a América Latina. Del total de la inversión japonesa en el exterior, se destinó a nuestro país sólo el 0.8 por ciento.

Según datos del Banco de México, el Banco Nacional de Comercio Exterior y Canacintsa, el comercio de México con los países de la cuenca del Pacífico es relativamente bajo y alrededor del treinta y ocho por ciento se concentra en Japón. En el periodo enero-noviembre de 1984 el comercio total de nuestro país con esta zona registró un valor de 3,026 millones de dólares; 1,498 millones constituyeron exportaciones y 1,528 millones importaciones.

Actualmente la cuenca del Pacífico es el tercer mercado para los productores mexicanos, después de los Estados Unidos y la Comunidad Europea. En 1988 más del ochenta por ciento de nuestro comercio con la zona se concentró en seis países: Japón,

Hong Kong, Corea del Sur, Taiwan, China y Singapur. En ese mismo año el comercio total con los países del Pacífico representó el ocho por ciento del comercio de México con el mundo.

La inversión extranjera directa procedente de la cuenca oriental del Pacífico es aún relativamente baja. Destaca Japón con 1,335 millones de dólares invertidos en nuestro país, lo que representa el 5.1 por ciento del total de la inversión extranjera directa ubicándose como el cuarto inversionista más importante de México. Otros países que han invertido en nuestro país son Corea del Sur, Taiwan, Hong Kong, Singapur, Australia y Nueva Zelanda.

Los antecedentes más inmediatos de los acuerdos bilaterales que han celebrado México con los países de la cuenca son los siguientes:

- 1. Convenio de colaboración suscrito en 1969 con Japón, que incluye un programa de colaboración con JETRO y una línea de crédito de comercio exterior por 8,000 millones de yens.*
- 2. Convenio comercial firmado en 1966 y Acuerdo de Cooperación Económica, Científica y Técnica suscrito en noviembre de 1989 con la República de Corea, que comprende un programa de colaboración con KOTRA y una línea de financiamiento al comercio exterior por 5 millones de dólares.*
- 3. Convenio comercial signado en 1973 y el Convenio de Cooperación Técnica y Científica de 1989 con la República Popular China, y*
- 4. Convenio comercial suscrito en 1961 con Indonesia.*

Existen también dos foros regionales que han adquirido una gran importancia para México; el mecanismo de Cooperación Económica Asia-Africa (APEC) que busca fortalecer la cooperación entre los países de la región, y el Consejo Económico de la cuenca del Pacífico que es una instancia no gubernamental que agrupa a 850 empresas de los países de la región cuya actividad básica es la identificación de oportunidades de inversión.<sup>166</sup>

<sup>166</sup>Los datos estadísticos reflejados en este apartado fueron tomados de las ponencias presentadas por diversos especialistas en el Foro Nacional de Consulta "Las relaciones comerciales de México con el mundo" impulsadas por el Senado mexicano en 1990.

### E). La Organización Mundial de Comercio

Después de ocho años de negociaciones en Punta del Este, Uruguay, en 1986 (durante el gobierno del ex-presidente norteamericano Ronald Reagan), en diciembre de 1993, la Cámara de Senadores de Estados Unidos de América aprobó los acuerdos y compromisos contenidos en lo que se denominó la Ronda Uruguay del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), y la creación de la nueva Organización Mundial de Comercio (OMC), al contar con el apoyo de más de tres cuartas partes del Senado. La Cámara Alta dio su aprobación final con un votación de 76 a favor y 24 en contra.

Dos días antes la Cámara de Representantes había hecho lo propio. Tras casi seis horas de discusión, sus 435 miembros decidieron aprobar el nuevo acuerdo comercial con 288 votos a favor y 146 en contra. De los votos a favor, 167 fueron por parte de los republicanos y 121 por los demócratas; de los votos en contra, 89 fueron republicanos, 56 demócratas y uno independiente.<sup>167</sup>

La aprobación por parte de los Estados Unidos de los compromisos de la ronda Uruguay contraídos el 15 de diciembre de 1993 en Ginebra, y ratificados el 15 de abril de 1994 en Marrakech por los 124 países miembros -y que pasarán a formar parte de la OMC- era esperada por el resto de los integrantes con la finalidad de que se ponga en marcha, a partir del primero de enero de 1995, la naciente organización reguladora del comercio internacional que sustituirá al propio Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio.

Así, con la aprobación estadounidense, suman ya casi 40 naciones las que lo han hecho, la mayoría de ellas del sudeste asiático. Otras 40, entre ellas las grandes economías del mundo como Japón, las de la Comunidad Europea y Canadá manifestaron la seguridad de que lo harían antes de concluir 1994. Algunos otros países como Suiza,

---

<sup>167</sup>Datos ampliamente difundidos por la prensa escrita nacional e internacional durante los meses de Diciembre de 1994 y Enero de 1995.

Chipre y Liechtenstein no podrían ratificar el acuerdo hasta entrado 1995, debido a los tiempos y mecanismos de operación de su política interna para la aprobación de este tipo de acuerdos. A pesar de ello este hecho no impidió que en 1995 entrara en funciones la Organización Mundial de Comercio, ya que con la integración a ella de las grandes economías del mundo como fundadores fue suficiente para ponerla en operación.

Por su parte los respectivos congresos de Gran Bretaña, Irlanda, Grecia y Alemania ratificaron su apoyo a los compromisos contraídos; mientras que Canadá, Francia y Portugal debieron aprobar el acuerdo antes de 1994. México fue una de las primeras naciones que ratificó dicho acuerdo comercial.

### **3. Política Mexicana de Comercio Exterior**

En el marco de la amplia política internacional que todo Estado debe desarrollar en sus relaciones con otras entidades, se percibe un área de medular trascendencia: el **comercio exterior**.

Los Estados para poder desarrollarse en el contexto internacional, han formulado una serie de principios, normas, estrategias y acciones congruentes con sus disposiciones jurídicas e incluso con el derecho internacional constituyendo su política exterior.

La aplicación de esta política se manifiesta en varias vertientes de entre las que destaca la comercial con el objeto de contribuir al desarrollo de las economías de los países menos favorecidos.

Es en materia comercial donde surgen con mayor frecuencia los diversos acuerdos multilaterales que los países en desarrollo y los menos desarrollados han venido efectuando con posterioridad a la segunda guerra mundial y a los efectos de la llamada "Guerra Fría" y que han desembocado en la creación de zonas de libre comercio en el afán de contrarrestar la influencia de los dos bloques económicos formados desde

entonces: Estados Unidos de América y la extinta Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, ahora convertida en la Comunidad de Estados Independientes, sin ese antiguo poderío que le caracterizaba.

La dinámica de integración y de colaboración entre los países del mundo ha involucrado de manera particular a los Estados latinoamericanos y, desde luego, a México que buscando un mayor desarrollo económico ha participado en diversos proyectos de política económica que han respondido a los lineamientos y estrategias diseñadas por los presidentes en turno.

Ante esta situación, México inicia una nueva política de comercio exterior tendiente a la aplicación de una política neoliberal de la economía en sus diversas ramas, buscando "combatir la inflación, aumentar la competitividad de la planta productiva y diversificar las exportaciones."<sup>168</sup>

La política de liberación aumentó la proporción de por sí alta del comercio exterior mexicano con Estados Unidos, sin embargo, esta actitud no se vio ni se ha visto correspondida con la misma reciprocidad por parte del gobierno del país del norte. Se esperaría, no obstante los antecedentes de sobra conocidos y que se han mencionado en los capítulos precedentes que, una vez que comience a aplicarse de manera específica el Tratado de Libre Comercio de América del Norte contribuya efectivamente a propiciar un sistema de intercambio comercial equilibrado.

Es de suyo importante que el Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos de América y Canadá -bajo la presión de las diversas voces de inconformidad generadas en estos países- considere las disposiciones constitucionales de cada Estado en

---

<sup>168</sup>Política ampliamente diseñada por la anterior administración de gobierno en el Plan Nacional de Desarrollo (1989-1994).

*Cultura Constitucional y Soberanía Nacional en la Perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

estricta concordancia con el derecho internacional, cuyo nacimiento y desarrollo ha sido en el seno de la comunidad de Estados occidentales.<sup>169</sup>

Los Estados Unidos Mexicanos contemplan expresamente los principios de su política en materia exterior en la Constitución de 1917 consagrados en la fracción X del artículo 89 Constitucional. Si bien no son novedosos en el mundo, sí reflejan la norma de conducta del pueblo y del gobierno de este país hacia el exterior. En lo interior constituyen el fundamento toral de no permitir intervención de ninguna índole por parte de cualquier otro Estado en nuestra política interna incluyendo los aspectos comerciales o económicos.

En armonía con esta disposición constitucional, las tendencias que surgen desde la década de los sesenta hasta la fecha han reflejado en el seno de la Organización de las Naciones Unidas la necesidad de que "el nuevo sistema internacional debe basarse en la libertad, la igualdad, la buena voluntad recíproca de todos los países. Excluye así la fuerza, las estructuras, tendencias y comportamientos que crean y mantienen la dominación de unas naciones sobre otras."<sup>170</sup>

Estas corrientes, al tiempo que han propugnado por un mayor respeto entre las naciones en aras de romper el viejo orden internacional derivado de la postguerra y de la guerra fría, "han propiciado la búsqueda de una solidaridad entre los Estados del tercer

<sup>169</sup>El jueves, 1o. de julio de 1992, el periódico *La Jornada* publicó la resolución de un juez federal de los Estados Unidos, en la que ordena al gobierno del presidente Bill Clinton que presente un estudio de impacto ambiental del Tratado de Libre Comercio, y que en resumen señala lo siguiente:

Washington, 30 de junio. Un juez federal decidió hoy que el gobierno de Bill Clinton debe presentar, "lo más pronto posible", un estudio sobre el impacto ambiental del Tratado de Libre Comercio (Tratado de Libre Comercio de América del Norte) para Norteamérica. En su fallo, el magistrado Charles R. Richey, precisó que "es esencial" este documento con el fin de "proporcionar al Congreso y al público la información necesaria para evaluar las consecuencias ambientales presentes y futuras, de, así como las alternativas a, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte cuando sea sometido al Congreso para su aprobación. Además, el juez ordenó que si las dos partes en conflicto -Ejecutivo y demandantes- no llegan a un acuerdo en un plazo razonable para la elaboración del informe, se reserva el derecho de hacerlo él mismo. Aunque la decisión no condicionó la presentación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte ante el Congreso, el gobierno estadounidense anunció que apelará a la misma y que el acuerdo se presentará al Capitolio como está previsto. Empero, el proceso de elaboración del informe solicitado por Richey podría durar meses y complicar el debate que sigue intensificándose en esta capital en torno del acuerdo trilateral. El fallo de Richey se basó en una petición de las organizaciones ambientalistas y de defensa del consumidor Public Citizen, Sierra Club, y Friends of the Earth. El magistrado concluyó que el ex-presidente George Bush y su representante comercial, Carla Hills, violaron el Acta Nacional de Protección Ecológica y el Acto de Procedimientos Administrativos que requieren que el gobierno evalúe el impacto de cualquier iniciativa que pueda afectar el medio ambiente.

<sup>170</sup>Naplan, Marcos. Lo viejo y lo nuevo del orden político mundial, en *El Derecho Económico Internacional*, varios autores. Fondo de Cultura Económica, México 1976, p. 154.

mundo para que a través del respeto de la libertad e igualdad, que deben ser armonizados con la promoción de fuerzas y la búsqueda de formas, favorezcan la gradual integración de aquéllas en una sociedad universalista.<sup>171</sup> Dichas manifestaciones están señalando nuevas formas de cooperación internacional en materia económica basada en la reciprocidad y la multinacionalidad.

Por otra parte y en congruencia con los postulados internacionales, la Constitución mexicana recoge estos planteamientos facultando al Presidente de la República para que, actuando en escrupuloso cumplimiento de sus preceptos y en armonía con las normas del derecho internacional, desarrolle la política exterior bajo el análisis y control del Senado.

La aparente libertad del Presidente de la República, en esta materia, está restringida a respetar los principios emanados de la propia Constitución, particularmente a preservar intocada la soberanía nacional prevista en los artículos 39, 40 y 41 del Pacto Federal, y toda vez que esta potestad resulta fundamental para la vida del país, se estima conveniente precisar el contenido de tales preceptos:

*Art. 39.-La soberanía nacional reside esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno.*

*Art. 40.-Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.*

*"Art. 41.-El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por la de los estados, en lo que toca a su regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal..."*

En este caso el concepto de soberanía nacional tiene una interpretación diversa que no pierde con ello su sentido general, es decir, por tratarse de cuestiones de política exterior en materia comercial en la que se involucran elementos de carácter económico en

---

<sup>171</sup> *Ibidem*

estrecha participación del desarrollo nacional en las que, si bien es cierto debe aceptarse la restricción de ciertas facultades soberanas, éstas deben ser por un periodo restringido y a cambio de condiciones equitativas y recíprocas, no obstante con la suscripción del tratado de libre comercio, los principios de independencia, igualdad y autodeterminación no pueden ser modificados o alterados, pues en materia de comercio exterior los grandes monopolios o Trust internacionales, con todo el poder económico de que disponen, han sido capaces de vulnerar la soberanía de los Estados.

En México es imprescindible, y hasta nos atreveríamos a señalar que resulta una **razón de seguridad nacional**, evitar que esto suceda.<sup>172</sup>

Al respecto el entonces Presidente de la República, Carlos Salinas de Gortari, manifestó:

*"México está abierto a estos avances en la integración para adecuar sus acciones a las nuevas realidades, a partir del fortalecimiento de su soberanía. En respuesta a sus propios intereses, lleva a cabo importantes medidas de modernización que le permiten estar más preparado para competir internacionalmente y para interactuar con mayor eficacia en un mundo cada vez más global y "para configurar una plataforma de acción conjunta con otros países y subregiones."<sup>173</sup>*

Por ello como estrategia de su gobierno, entre otros, estableció como objetivos fundamentales los siguientes:

- "I. La defensa de la soberanía y*
- II. La promoción de los intereses de México en el mundo."*

En este sentido, el plan de gobierno de Carlos Salinas de Gortari señaló como premisa fundamental la incorporación de nuestro país a los bloques comerciales, vía las negociaciones del tratado trilateral de libre comercio.

---

<sup>172</sup>El concepto de seguridad nacional, ha sido vinculado al de soberanía nacional y la política exterior, reconociendo como áreas de la primera, la seguridad económica, comercial y financiera, en lo interno y externo. Arellanes Jiménez, Paulino Ernesto: El Tratado de Libre Comercio de América del Norte y la seguridad política nacional, Revista de Relaciones Internacionales, Seguridad, globalización y regionalismo: Elementos para su estudio, Número 59, Volumen XV, Nueva Época, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México Julio-Septiembre de 1993, p. 27.

<sup>173</sup>Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, Secretaría de Programación y Presupuesto, Talleres Gráficos de la Nación, 1989.

Una justificación adicional que se planteó para incorporarnos al tratado internacional fue:

*"la política Exterior del plan propone, busca influir deliberadamente en los acontecimientos externos, abrírnos sin temores a todas las vertientes de una vida internacional, más compleja, más rica y diversificada. La acción internacional de México, no se define por las opciones estériles de la oposición y el conflicto, se empeña en fomentar la cooperación económica, el diálogo multilateral y la actividad bilateral."<sup>174</sup>*

Además de los principios de política exterior incorporados al texto de la ley fundamental, en la fracción X del artículo 89, la política exterior de México fue ajustada a otros criterios que son "la defensa de los derechos humanos, la soberanía sobre los recursos materiales, la defensa y práctica del derecho de asilo, la procuración de una justicia económica internacional, el respeto al pluralismo ideológico, la búsqueda de una práctica democrática en la toma de decisiones en la comunidad internacional y la solidaridad latinoamericana."<sup>175</sup>

Precisamente los criterios de esta política exterior y sus alcances en materia de la apertura comercial, propiciada al amparo de una concepción modernizadora en un mundo cada vez más interdependiente, serán la base de nuestro análisis para acusar su aserto o la inconveniencia de su aplicación.

Bajo estas premisas y a efecto de contar con mayores elementos de juicio que permitan oportunamente emitir una opinión válida y consistente, es oportuno repasar algunos de los conceptos que sobre soberanía se han acuñado.

La Convención de Montevideo de 1933 sobre derechos y deberes de los Estados, estableció que un Estado, como persona de derecho internacional, debe poseer "una población permanente, un territorio definido, un gobierno y la capacidad de establecer relaciones con otros Estados." Indudablemente México cuenta con estos atributos, que

---

<sup>174</sup>Ibidem

<sup>175</sup>Ibidem

desde el punto de vista del derecho internacional constituyen las características de un Estado soberano. El Estado soberano es, por regla general, el sujeto de derecho internacional representado por una autoridad política central -el gobierno- tanto interna como externamente.

Desde luego los Estados adoptan en el concierto internacional variadas formas de organización interna, lo cual incide en su forma de representación en el extranjero. Su orden constitucional y su política internas determinan estos aspectos.

Se entiende como "confederación" de Estados el caso de la integración de varios Estados plenamente soberanos en una unión cuyo órgano u órganos están investidos de ciertos poderes sobre los Estados miembros. Estos últimos retienen su personalidad internacional. Actualmente las tres uniones más importantes, reconocidas como Estados confederados, han dejado de serlo para convertirse en Estados Federales. (Estados Unidos de América, Alemania y Suiza.)

Una de las formas de Estado que interesa para los fines de este trabajo es el Estado Federal, toda vez que a esta tipología corresponde el nuestro. Un Estado Federal, es la unión de varios Estados, la cual está investida de órganos y poderes propios que se ejercen tanto sobre los Estados miembros como sobre sus ciudadanos. En este tipo de Estados, la autoridad federal asume la responsabilidad de dirigir las relaciones exteriores de la federación de modo que respecto, al ejercicio de los derechos y obligaciones que derivan del derecho internacional, generalmente los Estados miembros carecen de capacidad jurídica para participar en ello.

Conviene resaltar que México y los Estados Unidos de América son Estados Federales, por consecuencia existen similitudes jurídicas que no necesariamente son compatibles, pues debe recordarse que tanto las normas constitucionales como la legislación secundaria obedecen en cada país a la dinámica de su propia historia y de las reglas que su sociedad va determinando.

Canadá por su parte es una confederación de Estados, diferencia concreta que debe resaltarse para valorar en su conjunto el tratado de libre comercio suscrito por México con estos países. Es claro que estos aspectos no son determinantes para que tales naciones, carezcan de las facultades necesarias para la suscripción de tratados internacionales. Tal vez por que las tienen y gozan de demasiadas prerrogativas en el contexto internacional es que represente una preocupación auténtica.

La soberanía como concepto del derecho internacional presenta tres elementos esenciales: externo, interno y territorial. El factor externo de la soberanía es el derecho del Estado de determinar libremente sus relaciones con otros Estados o sujetos del derecho internacional sin restricciones o control por parte de otro. Esta característica de la soberanía también es identificada como independencia. Esto es lo que comúnmente en los derechos internos de los estados constitucionales modernos se conoce como autodeterminación e independencia de los Estados, postulados que en nuestro caso son elevados a la categoría de norma fundamental en la Constitución mexicana de 1917.

Desde luego la soberanía exterior implica el reconocimiento previo y expreso de la soberanía interna, ya que así corresponde a los principios fundamentales del derecho internacional.

El aspecto interno de la soberanía se encuentra referido al derecho o competencia exclusiva de que goza un Estado para determinar el carácter de sus propias instituciones, asegurar y proveer lo necesario para el buen funcionamiento de ellas, dictar normas generales y obligatorias según su propio criterio y necesidades sociales y, en general, elegir su forma de administrarse haciendo respetar sus decisiones soberanas.

El aspecto territorial de la soberanía se circunscribe en la "autoridad completa y exclusiva" que un Estado ejerce sobre todas las personas y cosas que se encuentran

"dentro, debajo o por encima de su territorio." Abundando sobre estas consideraciones me parece adecuado insertar la siguiente opinión, con la cual coincido, puesto que aporta mayores datos que confirman lo comentado:

*"El derecho internacional destaca no sólo la completa autonomía del Estado soberano en sus asuntos internos, ya que este derecho rechaza la interferencia en los asuntos internos del Estado, sino también una segunda cualidad de la soberanía, la independencia del Estado soberano. Un Estado que está privado de la posibilidad de ingreso independiente en el plano internacional, no es un Estado soberano, aun cuando pueda conservar cierta autonomía en sus asuntos internos. Desde el punto de vista de la teoría del derecho internacional, soberanía significa la independencia y la autonomía del Estado en sus relaciones interiores y exteriores."<sup>176</sup>*

Como consecuencia de lo que aquí se ha indicado, debe hacerse mención de que conforme lo señalan los tratadistas de la materia, el derecho internacional también fija principios fundamentales que rigen su actuación, de ellos resalta por su importancia práctica el de **igualdad de los Estados**, que se complementa con el del **deber de abstenerse de interferir** en las decisiones de política interior o exterior de otro Estado.

"La igualdad de los Estados significa que cada uno de ellos tiene derecho al pleno respeto, como Estado soberano, por parte de los otros Estados."<sup>177</sup> El concepto de igualdad no se refiere a la similitud en dimensiones geográficas o económicas sino a la aplicación real del término respeto, que implica un homenaje -no como sumisión o tributo- a la ley, al derecho tanto local como internacional.

Es oportuno verter algunas consideraciones sobre soberanía nacional, puesto que tal decisión política fundamental no puede mantenerse al margen de la política en materia de comercio exterior y porque, además es un principio básico de identidad de este trabajo.

<sup>176</sup>Sørensen, Max. *Manual de Derecho Internacional Público*, Ob. cit., p. 265

<sup>177</sup>*Ibidem*.

Este tema por sí mismo es motivo de enconadas polémicas entre los estudiosos del derecho, sin embargo, algunos constitucionalistas contemporáneos reconocen y coinciden con los principios del derecho internacional que, la soberanía "obedece a un poder, actividad o dinámica que tiene como fuente generatriz a la misma comunidad nacional. Mediante tal poder la nación se autodetermina, es decir, se otorga una estructura jurídico-política que se expresa en el ordenamiento fundamental o Constitución."<sup>178</sup>

La polémica se extiende incluso respecto a la acepción que debe prevalecer sobre la titularidad del poder soberano, o sea, a quien pertenece la titularidad de la soberanía, a la nación o al Estado. Es un hecho que no existen dos soberanías, luego entonces, si:

*"la soberanía es un atributo del poder del Estado, de esa actuación suprema desarrollada dentro de la sociedad humana que supedita todo lo que en ella existe, subordina todos los demás poderes y actividades que se despliegan en su seno por los diversos entes individuales, sociales, jurídicos, particulares o públicos que componen la colectividad o se encuentran dentro de ella, debiéndose agregar que el Estado como forma en que se estructura y organiza un pueblo, al adquirir sustantividad propia, al revestirse con una personalidad jurídica y política sui-generis, se convierte en titular del poder soberano, el cual no obstante permanece radicado real y socialmente en la nación. La soberanía estatal, según la tesis de la personalidad del Estado que es la que adoptamos, se revela en la independencia de éste frente a otros Estados en cuanto que ninguno de ellos debe intervenir en su régimen interior, el cual sólo es esencialmente modificable o alterable por su mismo elemento humano que es el pueblo o la nación, a los que corresponde la potestad de autodeterminación (soberanía popular o nacional)."*<sup>179</sup>

En consecuencia queda fuera de toda discusión que la soberanía nacional corresponde al pueblo como nación-persona, por tanto el Tratado de Libre Comercio de América del Norte debe responder a los requerimientos de la soberanía nacional, es decir, a las aspiraciones y necesidades del pueblo mexicano, no únicamente a las voluntades y facultades que desempeñan los órganos del poder público del Estado, delegado en el Presidente de la República y sus auxiliares en coparticipación de los poderes Legislativo y Judicial.

<sup>178</sup>Burgoa Orihuela Ignacio, Derecho Constitucional Mexicano., Ob. cit., p. 244.

<sup>179</sup>Ob. cit., p. 245

La soberanía nacional reconocida como institución fundamental del país, ha sido violentada porque las excesivas facultades atribuidas al Poder Ejecutivo Federal permitió la afectación de elementos nacionales económicos, políticos y sociales, al asumir obligaciones financieras en nombre del Estado mexicano que modificaron normas de índole legal, aspectos relativos al territorio en tanto que el tratado internacional afecta la integridad territorial del Estado establecida en el artículo 27 constitucional,<sup>180</sup> en materia de comercio exterior que contempla el artículo 131 constitucional en su segundo párrafo, económicas señaladas en los artículos 25, 26 y 28 constitucionales y en materia de política internacional previstas en los artículos 76, fracción I y 133 de la norma fundamental entre otros.

Aunque formalmente se concede al Senado la aprobación de los tratados internacionales, para ello no se exige mayoría calificada como sucede en Estados Unidos de América, aquí basta que sea una mayoría simple que se obtiene fácilmente por el predominio del partido en el poder al que hasta ahora han pertenecido los presidentes del país. La formalización de tratados de esta naturaleza reconoce un proceso de integración económica con los países suscriptores frente al cual "la soberanía adquiere la dimensión de lo económico, comercial y su estrecha relación con el desarrollo nacional; sin embargo, la vulnerabilidad que posee la nación con respecto a las otras partes... por la

<sup>180</sup>El Tratado de Libre Comercio de América del Norte es violatorio del artículo 27 Constitucional porque dentro del capítulo II referente a la definiciones generales, el artículo 201 establece que territorio significa, para una parte el territorio de esa parte según es definido en el anexo 201-1.

En el apartado relativo a las definiciones específicas, el reconocimiento del territorio mexicano comprende:

- I. Los Estados de la Federación y el Distrito Federal;
- II. Las islas, incluidos los arrecifes y cayos en las aguas adyacentes;
- III. Las islas de Guadalupe y de Revillagigedo situadas en el Océano Pacífico;
- IV. La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, los cayos y arrecifes mencionados;
- V. Las aguas de los mares territoriales, de conformidad con el derecho internacional, y las aguas marítimas interiores;
- VI. El espacio situado sobre el territorio nacional, de conformidad con el derecho internacional, y
- VII. Toda zona más allá de los mares territoriales de México dentro de la cual México puede ejercer derechos sobre los recursos que contenga, de conformidad con el derecho internacional, incluida la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, así como con su legislación interna.

Al referirse a Estados Unidos y Canadá. El Tratado precisa respecto de estos países, con toda certidumbre, el ámbito territorial en el cual corresponderá la aplicación del mismo.

Además del territorio aduanero, deja bien claro que su territorio es aquel sobre el cual de conformidad con el derecho internacional y su legislación interna, puedan "ejercer derechos sobre el fondo y subterranos marinos y sobre los recursos naturales que estos contengan."

Curiosamente se advierte que por costumbre se refiere al caso de México no se hace señalamiento alguno sobre los derechos que ejerce y debe ejercer sobre el fondo y subterranos submarinos, y sobre los recursos naturales que contengan.

En los casos de Estados Unidos y Canadá, es claro que hubo especial cuidado en la redacción de los términos de su definición de territorio, pues aun cuando no corresponden exactamente a los puntos que manejan sus propias disposiciones constitucionales, es evidente un especial énfasis e interés de ambas naciones al señalar que forma parte de su territorio "el fondo y subterranos marinos".

asimetría misma, la dependencia tradicional y los desajustes económicos estructurales, hace necesario tratar de moderar los costos y evitar mayores problemas; es aquí donde en forma justa entra el concepto y realidad de seguridad nacional.<sup>1181</sup>

Propios y extraños han reconocido la debilidad de México en su participación en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte demandando el fortalecimiento de los órganos legislativos acerca de materias tan importantes como las involucradas en el compromiso internacional.

*"Los tratados de integración, como fue el caso del Tratado de Libre Comercio, por su impacto jurídico y político, deberían ser motivo para su aprobación de procedimientos equivalentes al de las reformas constitucionales...por su trascendencia condiciona toda la vida jurídico-constitucional del país, y absurdamente fue aprobado con el mismo procedimiento de un tratado ordinario. La Constitución respecto a los tratados que afectan profundamente la política exterior e interior deberían remitir al procedimiento de reforma del artículo 135 de la Constitución."<sup>1182</sup>*

Desde luego para ello se tiene que reformar la Constitución para equilibrar el actual poder del Ejecutivo que es directamente proporcional a la debilidad del Senado en esta materia, resultando conveniente incluso hacer copartícipe a la Cámara de Diputados.

Contrariamente y, en abuso de las facultades conferidas al Presidente de la República, para alcanzar los objetivos en materia de apertura comercial, la Constitución mexicana fue reformada para adecuarla desde entonces a la magnitud de los compromisos internacionales de apertura nacional recién adquiridos, los cuales han culminado por el momento con el Tratado de Libre Comercio, suscrito entre México, Canadá y los Estados Unidos de América.

Ante estas políticas económicas, si bien, las exportaciones especialmente manufactureras, recibieron un relativo apoyo lo que generó un cambio de mentalidad en toda la sociedad mexicana, conjuntamente con la reducción del aparato paraestatal que en

<sup>1181</sup> Arrellanes Jiménez, Paulino Ernesto. Ob. cit., p. 28.

<sup>1182</sup> Cárdenas Gracia, F. Jaime. Ob. cit., p. 128.

algunos casos era ocioso, no ha sido suficiente para contrarrestar la debilidad de los programas impulsados frente al inmenso poder económico que ha ingresado a nuestro país via empresas extranjeras. Lo que el país ha requerido, durante las últimas décadas es que se impulse el fortalecimiento de la planta productiva que permita la suficiente generación de empleos y por consecuencia una mejor distribución del ingreso, sin descuidar la formación de profesionistas de alta calidad que emanen de nuestro propio sistema educativo.

En su reciente evolución México se ha adscrito a las políticas comerciales proteccionistas con intervalos neoliberales parciales manteniendo sectores estatizados en manos de empresas o entidades paraestatales (energéticos, granos, café y otros), a pesar de ello ningún funcionario público ha reconocido que México siga un modelo "neoliberal", puesto que se aduce que es un término despectivo del modelo de liberalismo social, impulsado por el ex-presidente Carlos Salinas de Gortari.

Conforme lo prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 25 (estrechamente vinculado al comercio y política exterior) compete al Estado la rectoría económica que responde a los postulados de un sistema mixto, cuya aplicación entraña las funciones de planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional para el desarrollo, sin embargo, en la práctica se perciben los efectos de una política que propios y extraños han reconocido como neoliberal alejada de los preceptos constitucionales, aunque en los hechos se niegue su aplicación.<sup>183</sup> Esta política que debiera ser motivo del fortalecimiento del desarrollo nacional, ha sido aplicada discrecionalmente en detrimento de los sectores de la población, pues aún cuando corresponde al Estado el manejo de la economía, es decir, a los Poderes de la Unión, en

---

<sup>183</sup>El ex-presidente de México, Miguel de la Madrid Hurtado, en carta enviada a los medios electrónicos y escritos de difusión, en relación a una serie de comentarios que hizo en torno a las políticas desarrolladas por las anteriores administraciones de gobierno de este país, reconoció "que México es un sistema de economía mixta bajo la rectoría del Estado, con la convivencia armónica de los sectores público, privado y social, con el apoyo de un sistema de planeación democrática y participativa. Nuestro sistema no puede calificarse de neoliberal y requiere de una intervención ponderada del Estado en sus políticas de desarrollo, ya que el mercado no puede resolver muchos problemas de la economía y de la sociedad.", contradictoriamente aceptó que, México es dependiente del extranjero al señalar, "pienso que debemos evitar una excesiva dependencia económica y financiera del exterior, particularmente de estados Unidos. Sin embargo sostengo que nuestro país no puede aislarse de la economía mundial y debe insertarse adecuadamente en la economía internacional, tanto en áreas comerciales como financieras". La Jornada, sección el correo ilustrado, México 26 de Septiembre de 1995, p. 2.

realidad el Ejecutivo la despliega en forma prácticamente unilateral y discrecional, pues éste se encuentra por encima de las Cámaras que no tienen posibilidades de rechazar los planes de gobierno.

En efecto, a pesar de que el artículo 26 constitucional establece la concurrencia de los sectores público, social y privado en la planeación del desarrollo nacional y la intervención del Congreso conforme lo determine la ley reglamentaria (Ley de Planeación), en realidad su participación sólo se limita a formular observaciones y opiniones sobre los planes del Ejecutivo.

*"Igualmente, existe una gran anarquía en la participación social y las consultas públicas. La ley de planeación no prevé ni regula adecuadamente la organización, funcionamiento, formalidades, periodicidad y términos a que se sujeta la participación y consulta para la planeación. Además, las políticas de planeación son un instrumento, tal como se diseñan conforme al marco constitucional para centralizar facultades y afectar la autonomía de las entidades federativas y los municipios."<sup>184</sup>*

Adicionalmente se percibe que el espíritu que anima la rectoría del desarrollo nacional y la planeación se incumplen debido a que las políticas instrumentadas, hasta el día de hoy no se traducen en una fortaleza para la soberanía, ni para el crecimiento económico y del empleo, menos aún para una justa distribución de la riqueza en beneficio de los individuos, grupos y clases sociales que protege la Constitución, antes por el contrario la suscripción de tratados internacionales como el que es objeto de este estudio es un elemento que aumenta la dependencia económica de nuestro país respecto de los países más poderosos como Estados Unidos de América y Canadá, desprendiéndose incluso de las áreas estratégicas previstas en el artículo 28 constitucional transfiriendo el desarrollo de la economía del país a manos extranjeras tratándolos como si fueran nacionales, situación que se percibe con claridad bajo la fórmula de convertir la petroquímica básica en secundaria para que sea susceptible de inversión, sin que verdaderamente sea su naturaleza, sin embargo, debido a la facultad reglamentaria del Ejecutivo ello es fácilmente realizable, mediante un simple decreto administrativo que no

---

<sup>184</sup>Cárdenas Gracia, F. Jaime. Ob. cit. p. 85.

requiere aprobación del Congreso, comprometiendo la soberanía de la nación, con la justificante de que la Constitución no regula en forma expresa la petroquímica.

En México, el artículo 27 Constitucional reserva áreas de dominio exclusivo de la nación: el petróleo, energía y minas, riquezas del suelo y subsuelo, espacio íntimamente vinculado con la soberanía del país. En Estados Unidos de América, el petróleo es explorado, extraído, refinado y comercializado por grandes empresas mercantiles, situación similar esperan que ocurra aquí los inversionistas extranjeros<sup>193</sup> lo cual no sólo será grave, sino verdaderamente desastroso si se realiza en condiciones de sometimiento como ya ocurrió en los rubros negociados y aceptados en el tratado.

La consolidación y fortalecimiento real mediante un ejercicio democrático pleno de las instituciones constitucionales y de los órganos de representación popular permitirían a este país adquirir un mayor vigor en las negociaciones con el exterior al contar con el respaldo de los actores de la vida jurídica y política nacional, no se olvide que un país débil políticamente resulta más vulnerable.

Además los diversos factores que intervienen en el complejo de las relaciones exteriores, esencialmente en el comercio exterior, pueden contribuir potencialmente a que los países generen un desarrollo más acelerado de sus economías. Esto será posible siempre que real y efectivamente exista un trato justo y equitativo entre los Estados, lo que ciertamente es difícil de alcanzar aún cuando se celebren nuevos acuerdos comerciales.

---

<sup>193</sup>En los últimos meses del año de 1996, los medios masivos de comunicación dieron cuenta de la intención del gobierno mexicano de vender las plantas de la petroquímica secundaria, para permitir la inversión privada nacional y extranjera en esta área, sin embargo, debido a las fuertes presiones de diversos sectores de la sociedad aparentemente se ha frenado este proceso con la consecuente molestia de los inversionistas extranjeros sobre todo, así lo consignaron actualmente la prensa escrita en notas como la siguiente: "Tranquilidad laboral prevalece al interior de la planta petroquímica Independencia, pese a la latente amenaza de venta de las 61 plantas petroquímicas de Petróleos Mexicanos (PEMEX) en el país ya que es probable que esta empresa poblara pase a formar parte del sector de refinación, quedando excluida de "el error que podría cometer el gobierno". Ante la ola de declaraciones que en un día afirman la venta de 61 petroquímicas a empresarios mexicanos, otro día a empresarios extranjeros y otro más en que se advierte la posibilidad de que la licitación se cancele, existe incertidumbre entre los trabajadores y dirigentes para hacer este hecho realidad." Herrera Alcalá: Claudia. El Financiero, Sección Negocios, México 1o. de Junio de 1996, p. 11.

Es importante resaltar el hecho de que la actual administración del gobierno mexicano deba considerar se revalúe el Tratado de Libre Comercio de América del Norte en cuanto a su apego a la norma constitucional y a los principios que de ella emanan, pues sólo será benéfico para nuestro país "en la medida en que el comercio internacional sea concebido dentro de una función social internacional y que por la vía de la justicia redistributiva asegure una igualdad de oportunidades para los débiles."<sup>186</sup> además de que sea congruente con las aspiraciones de los mexicanos plasmadas en la carta magna.

Es preciso mencionar finalmente, que si bien la política exterior del país se encuentra prevista en el artículo 89 constitucional y, en los planes de desarrollo del Ejecutivo, el artículo 131, párrafo segundo de la Constitución, le autoriza a dictar normas y criterios en materia de comercio exterior, en aspectos tales como aumento, disminución o supresión de cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando lo estime urgente a fin de regular el comercio exterior, la economía del país etcétera. Esta disposición no fue invocada en el tratado internacional en virtud de que éste se celebró conforme al artículo 133 y al artículo 76, ambos de la Constitución, además de que se trata de facultades de excepción, es decir, se aplicarán en caso *urgente* o para realizar *cualquier otro propósito en beneficio del país*, aunque como lo hemos advertido la aplicación de tal facultad se verá restringida frente a los compromisos asumidos en el tratado, no obstante que este precepto constituya en lo interno el fundamento constitucional del comercio exterior.

---

<sup>186</sup>Orrego Vicuña, Francisco. Ob. cit., pp. 49-84.

## **Capítulo IV**

# **TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE**

## CAPÍTULO IV

### Trascendencia Constitucional del Tratado de Libre Comercio de América del Norte

#### 1. Proceso de Formación Jurídica del Tratado de Libre Comercio

En el marco global de comercio exterior y "liberalización de la economía" que sustenta nuestro país, particularmente "desde 1985",<sup>187</sup> con los vecinos del norte y con el resto del mundo; el Estado mexicano, por conducto del entonces Presidente de la República, el 11 de junio de 1990 acordó con su homólogo de los Estados Unidos de América "ampliar los flujos de comercio e inversión entre México y Estados Unidos de América y contribuir así al crecimiento sostenido de sus economías."<sup>188</sup>

El 24 de septiembre del mismo año (1990), el ex-secretario de Comercio y Fomento Industrial de México anunció que los gobiernos de México, Estados Unidos de América y Canadá decidieron iniciar consultas que eventualmente condujeran a crear una "zona de libre comercio en América del Norte." Así, el 5 de febrero de 1991 el ex-presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, el ex-primer ministro de Canadá, Brian Mulroney y el ex-presidente de los Estados Unidos de América, George Bush anunciaron públicamente su decisión de iniciar negociaciones encaminadas a la concreción del "Tratado de Libre Comercio en América del Norte", desde luego, no sin enfrentar cada uno las voces de inconformidad de diversos sectores de su sociedad.

Finalmente, después de un largo proceso de negociación el viernes 17 de diciembre de 1992, en ceremonias casi simultáneas, en los tres países se firmó el tratado de libre comercio, por los representantes de cada uno de los Estados parte. Su firma no significó

<sup>187</sup> El 22 de Noviembre de 1993, el Senador Carlos Sales Gutiérrez, al proponer al pleno del senado el dictamen de aprobación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, reconoció " que al iniciarse la liberación de la economía en 1985, la dinámica de la globalización sorprendió a la mayor parte de los agentes económicos, lo que nos colocó como país inicialmente en el peor de todos los lugares contábamos con virtual libre comercio pero con muy pocos flujos de inversión." , Dictamen sobre el Tratado de Libre Comercio para América del Norte y Acuerdos complementarios, laboral y ambiental. Senado de la República, LV Legislatura, México, Noviembre de 1993, p. XII.

<sup>188</sup> TLC Boletín informativo SECOFI, México, 31 de Octubre de 1991, p. 15.

de modo alguno la iniciación de su vigencia, toda vez que por tratarse de un instrumento de orden internacional, era necesario que el texto acordado fuera aprobado. Ello sólo fue posible cuando los poderes legislativos de cada país -el Senado en el caso de México, el Congreso para los Estados Unidos de América y el Parlamento respecto a Canadá- aprobaron este compromiso jurídico internacional.

De la misma manera que las dificultades de la deuda externa mexicana pueden socavar las relaciones entre México y Estados Unidos, el incremento del comercio podría estrechar los lazos que unen a estos dos países, sin embargo, ese comercio puede ser también fuente de conflictos. En efecto, ambos países están tratando de crecer apoyados en las exportaciones y ambos necesitan reducir el nivel de importaciones para servir su deuda externa. No obstante, en varios sentidos muy importantes las dos economías se complementan. México tiene una fuerza de trabajo abundante y cada vez más calificada, con salarios menores a los estadounidenses, además de amplios recursos energéticos. Por su parte Estados Unidos tiene importantes activos tecnológicos y administrativos, una infraestructura de exportación más sofisticada y, por supuesto, un enorme mercado interno.

Frente a este panorama el vocero oficial de México, que condujo las negociaciones del tratado de libre comercio, afirmó que "los tres países acordaron incorporar al tratado los conceptos elaborados en el Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio para otorgar una convención igual a los productos de los países miembros, tanto para pago de impuestos como para aplicación de reglamentos internos. Igualmente, se había convenido en el derecho para imponer restricciones a las importaciones o exportaciones cuando se trate de cuestiones tales como escasez y seguridad nacional o protección a la salud o a las obras de su patrimonio cultural."

Existen diversos rubros en los que resulta preocupante el tratado de libre comercio, de carácter económico, social, laboral, cultural, político, pero desde nuestra óptica todos inciden en el jurídico. Así como el petróleo, la agricultura y el derecho del trabajo

provocan serias inquietudes, las "compras gubernamentales" también las suscitan, fundamentalmente por el carácter proteccionista que las disposiciones jurídicas de los países del norte otorgan a este rubro, pues desde su negociación el tratado ha sido fuente de inestabilidad y crecientes riesgos para nuestro sistema normativo.

Al respecto en defensa y justificación del tratado, Jaime Serra Puche ex-secretario de Comercio y Fomento Industrial, señaló:

*"Las adquisiciones que realizan los Gobiernos de Canadá y Estados Unidos constituyen un gran mercado para los exportadores mexicanos, ya que el primero es de 52 mil millones de dólares y el segundo de 555 mil. Como he indicado en otras ocasiones, el objetivo de la negociación en este grupo ha sido establecer un marco jurídico que, sobre bases simétricas y recíprocas, facilite un acceso confiable."<sup>189</sup>*

Refiriéndose al marco jurídico nacional indicaba:

*"El Tratado de Libre Comercio de América del Norte fortalecerá a nuestra economía: ofrecerá un marco jurídico estable, previsible y general; un marco jurídico que garantizará el predominio del derecho en las intensas, amplias y variadas relaciones que ya existen entre nuestros tres países... el Tratado nos permitirá consolidar la soberanía e independencia de nuestro país."<sup>190</sup>*

Empero, existen diversas disposiciones que dificultan un acceso generalizado; por una parte, las normas de los tres países limitan la extensión del acuerdo a las entidades federativas, salvo que manifiesten su consentimiento expreso. Por otra, existen leyes como la denominada "Compra Americana" y la "Política de Contenido Canadiense" que otorgan preferencias a los respectivos productos nacionales. Además, existen otras disposiciones en Estados Unidos de América que reservan contratos a las minorías y a los pequeños negocios.

En contradicción a lo señalado por el ex-funcionario federal y lamentablemente en congruencia con las políticas comerciales de nuestros vecinos, confirmamos lo que se ha

<sup>189</sup> *Ibidem.*

<sup>190</sup> Serra Puche, Jaime. Comparecencia ante las Comisiones Unidas de Relaciones exteriores y de Comercio de la Cámara de Diputados. Versión estenográfica. México 17 de Agosto de 1992, tomo 2, hoja 2.

venido indicando en el contexto general de este documento en el sentido de que nuestro sistema jurídico se fue ajustando al tratado y no éste al marco normativo nacional, lo cual aconteció desde el momento mismo de su negociación, hasta la fecha de su entrada en vigor y desde luego que la pretensión es seguirlo adecuando a los compromisos internacionales adquiridos.

*"No podemos obviar...que nuestro orden jurídico interno se modifica ante la perspectiva del Tratado de Libre Comercio. Y decimos se modifica, en tiempo presente, porque desde nuestro punto de vista, tal modificación se ha llevado a cabo a la par del proceso de negociación, firma y futura implementación del TLC. Por lo tanto ya existen reformas jurídicas acordes al Tratado, que ya han sido realizadas; otras más que habrán de concretarse hasta que entre en vigor."<sup>191</sup>*

Así lo reconoció no tácita, sino expresamente el propio funcionario aludido en otra de sus intervenciones ante la Cámara de Diputados al señalar que la labor legislativa relacionada con el tratado tenía como fin:

*"Consolidar la modernización económica del país y asegurar la congruencia del tratado con leyes secundarias de nuestro marco legal."<sup>192</sup>*

Con claridad se advierte según lo expresado por el encargado de las negociaciones, que nuestra legislación interna debía ajustarse al tratado y no a la inversa como efectivamente ha sucedido, consolidándose la opinión de juristas nacionales y la propia, respecto a que el Presidente de la República se ha convertido en legislador irregular vía la celebración de tratados internacionales.<sup>193</sup>

En consecuencia, podemos reiterar que la fragilidad del Senado para intervenir en materia de política exterior ha permitido que el presidente se abrogue facultades

<sup>191</sup> Contreras Méndez, Marco Antonio. El Tratado de Libre Comercio y la Modificación del Orden Jurídico Interno, Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas, Año IV, Número 6, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas, Puebla, México, Octubre de 1993, p. 24.

<sup>192</sup> Serra Puche, Jaime. Comparecencia ante las Comisiones Unidas de Relaciones Exteriores y de Comercio de la Cámara de Diputados. Versión estenográfica, México 17 de Agosto de 1992, turno 14, hoja 1.

<sup>193</sup> "El Presidente de la República no puede convertirse vía la celebración de tratados internacionales en un legislador irregular no autorizado por la propia Constitución Política." Patiño Manfer, Ruperto. Cuestiones Jurídico-Constitucionales relacionadas con la incorporación de México a la Zona de Libre Comercio de América del Norte, Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas, Número 3, Guadalajara, México, Enero de 1992, p. 110.

excesivas para comprometer el futuro del país pese a que se diga lo contrario, esencialmente porque:

- "1) El Senado carece de derechos constitucionales para intervenir en la negociación de los tratados como si los tiene el Senado en Estados Unidos (artículo II, sección 2 de la Constitución de Estados Unidos);*
- 2) La aprobación de los tratados con el actual esquema electoral para el Senado no le dará problemas al presidente, aún en condiciones democráticas, siempre y cuando el partido del presidente sea mayoritario en el Senado...;*
- 3) La importancia de la política exterior en los tiempos del mundo global no debe constitucionalmente asimilarse a las leyes federales por lo menos en cuanto al método de aprobación. Determinados tratados -pensar en el TLC o NAFTA- que afectan la política interior, el marco constitucional y el destino del país exigen para su aprobación un mecanismo similar a la aprobación de las reformas constitucionales. Es una contradicción que para pasar un veto del Ejecutivo se pido a las Cámaras las dos terceras partes del total de sus votos, y que en un tratado tan importante como el TLC, además de que formalmente no tiene cabida el Senado en la negociación, el procedimiento de aprobación sea menos rígido que para aprobar los derechos fiscales por el uso del servicio público del correo, por ejemplo;"*

Con certeza habrá quienes afirmen que el Presidente no puede convertirse en un legislador irregular en la forma descrita, pues conforme a los artículos 89, fracción X, y 133 constitucionales, tiene la facultad condicionada de dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales con la aprobación del Senado a quien corresponde el análisis de la política desplegada en términos del artículo 76, fracción I, del Pacto Federal, sin embargo, mencionábamos en los capítulos precedentes, que el Senado de la República no tiene posibilidad de modificar el contenido de un tratado firmado por el Ejecutivo, pero no sólo eso, históricamente este órgano colegiado en casos extremos y únicamente durante la época de confirmación de la independencia se atrevió a rechazar algunos tratados y convenciones diplomáticas que pretendían subyugar al Estado mexicano; a partir de la etapa postrevolucionaria no se tiene conocimiento de que el Senado se hubiese opuesto a los compromisos internacionales suscritos por el Ejecutivo.

Pretender controlar la actividad del Presidente de la República en materia de celebración de tratados internacionales, significa para algunos limitar excesivamente sus facultades en materia de política exterior con la consecuente debilidad de representación

ante el concierto de naciones, lo cual no nos parece acertado en tanto que se trata de ajustar precisamente a las condiciones actuales del orden internacional las facultades de los órganos de representación interna, otorgando una mayor participación a las Cámaras del Congreso para que verdaderamente defiendan los intereses nacionales y otorguen al Ejecutivo una mayor fortaleza en las negociaciones de tratados de la índole que nos ocupa.

En caso necesario, debe reformarse la Constitución en materia de celebración de tratados internacionales, distinguiendo entre aquellos que representan situaciones ordinarias o relativos a una sola materia convencional y aquellos que pretenden involucrar aspectos constitucionalmente reservados para la intervención y aprobación del Congreso y del Poder Judicial, respetando la autonomía de los Estados y municipios en las facultades que les corresponden.

Resulta pertinente esta acotación si se toma en cuenta que:

*"Este no es un tratado nada más de comercio, en efecto es un tratado de comercio de inversión y de servicios."<sup>194</sup>*

Esto se confirma de acuerdo a lo expresado en párrafos anteriores al mencionar que con sólo observar el contenido del tratado se aprecia que abarca materias que por disposición expresa de la Constitución corresponden al Congreso, tales como: hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, servicios de banca y crédito, energía eléctrica y nuclear, derecho marítimo, condición jurídica de los extranjeros, emigración e inmigración, salubridad, vías generales de comunicación, planeación nacional del desarrollo económico y social, inversión extranjera, transferencia de tecnología, inversiones y aspectos ambientales y ecológicos, todo ello señalado en el artículo 73 constitucional en sus diversas fracciones.

---

<sup>194</sup>Serra Puche, Jaime. Comparecencia citada, tomo 26, hoja 1.

Este punto concreto, presenta un problema práctico que surge en lo inmediato al intentar aplicar la legislación reglamentaria de la Constitución y, la que la doctrina identifica como legislación federal frente al tratado. Para algunos juristas los tratados, a diferencia de las leyes del Congreso de la Unión que emanan de la Constitución, no reglamentan a ésta sino la amplían. Es decir, las materias conceptos o situaciones jurídicas contempladas en la Constitución (y por supuesto no contrarias a ella) y establecidos en los tratados ratificados por México, amplían el dispositivo constitucional, conservando la misma jerarquía.

Por otra parte, "un tratado internacional no puede tener efectos derogatorios sobre las leyes preexistentes, pues ello equivaldría a otorgarle un carácter de legislador irregular al Presidente de la República y violentar el principio de la división de poderes, mediante el cual el Congreso de la Unión es el único órgano que debe legislar."<sup>195</sup>

En estricto sentido no cabe la afirmación de que el tratado trilateral de libre comercio ha tenido efectos derogatorios, sin embargo, debido a la obligatoriedad que representa para el Estado mexicano por los compromisos adquiridos, de facto constituye una derogación de leyes emanadas de la norma fundamental, contraria por supuesto al artículo 72, inciso f, de la Constitución que exige que las leyes sean derogadas a través del mismo procedimiento de su formación, o sea mediante la participación del Congreso.

Al respecto, se expresan algunos criterios en la siguiente orientación:

*"lo único que puede concluirse con certeza es que los tratados y las leyes emanadas de la Constitución tienen igual jerarquía, y que en caso de conflicto entre ellos no puede aplicarse el principio de que la ley posterior deroga a la anterior, ya que si una ley posterior deroga un tratado se contradice el principio fundamental de que los tratados deben cumplirse (pacta sunt servanda), y si un tratado posterior derogara una ley se contradiría el artículo 72-f de la Constitución."<sup>196</sup>*

<sup>195</sup> Patiño Manfer, Ruperto. Cuestiones Jurídico-Constitucionales relacionadas con la incorporación de México a la Zona de Libre Comercio de América del Norte, *Op. cit.*, p. 111.

<sup>196</sup> Adame Goddard, Jorge. Relaciones entre el Tratado de Libre Comercio y la Legislación Mexicana, *Revista de Investigaciones Jurídicas*, Escuela Libre de Derecho, Año 16, Número 16, México 1992, p. 27.

En sentido diverso, otros juristas indican:

*"La cuestión se limita a nuestro modo de ver, a la determinación de la norma aplicable. Así, en el caso de que ésta sea un tratado internacional, lo que sucedería sería que se 'suspendiera' la aplicación de una ley ordinaria, lo que es muy distinto a que se derogue dicha ley, ya que la misma seguiría aplicándose para aquellos supuestos no contemplados por el tratado. Se trata, pues, de un problema de aplicación, no de modificación de la ley."<sup>197</sup>*

Retomando ambas opiniones, estimamos que serían plenamente aplicables si se hablara de un tratado ordinario, sin embargo, la adecuación de la legislación federal en los hechos y mediante un suspicaz manejo del derecho, ha constituido una derogación simulada por el tratado de libre comercio para ajustar nuestro marco jurídico interno a sus disposiciones, aunque expresamente no se manifieste así; no se trata entonces sólo de un problema de aplicación de la ley, porque el compromiso internacional va más allá de la legislación constitucional. Específicamente la "Ley de Adquisiciones y Obras Públicas", reglamentaria del artículo 134 constitucional, en su contenido señala expresamente la prevalencia de los tratados respecto de la ley, es decir, se le sitúa por debajo de una ley material como es el tratado, al contemplar en sus artículos 5o., 15, párrafo tercero y 31, segundo párrafo del apartado B, la aplicación de la ley *sin perjuicio* de los tratados de los que México sea parte o de que la Contraloría conozca; suponemos que se refiere a aquellos *acuerdos ejecutivos internacionales* que no sean aprobados por el Senado, que desde luego son inconstitucionales y, la realización de licitaciones internacionales de carácter obligatorio cuando así lo establezca un tratado, favoreciendo así a los extranjeros que participen en licitaciones internacionales al amparo del tratado o de acuerdos ejecutivos.

Estas disposiciones son violatorias del artículo 32 constitucional que establece:

...  
*"Los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del Gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano..."*

<sup>197</sup> García Moreno, E. Raúl. Aspectos constitucionales del Tratado de Libre Comercio. Revista Mexicana de Justicia, Nueva Época. Número 1, México, Enero-Marzo de 1994, p. 39.

Aún más, a pesar de que el entonces conductor de las negociaciones del tratado trilateral, afirmaba que "como un espíritu de simetría y reciprocidad, México formuló una propuesta, preparada en forma conjunta con la Secretaría de Hacienda, la Secretaría de la Contraloría y con la participación de representantes de los sectores productivos, para reservar a la industria mexicana un porcentaje de las compras que efectúe el Gobierno Federal y las empresas paraestatales", actualmente Estados Unidos de América, incumpliendo los compromisos contraídos en el tratado, no sólo pretende regular el comercio de México en su zona de influencia, sino extenderla extraterritorialmente sobre aquellos inversionistas nacionales que hayan invertido en Cuba, utilizando como medida de presión la recién aprobada Ley Helms-Burton<sup>198</sup> (denominada así por sus autores), en flagrante violación al contenido del propio tratado internacional en vigor, por lo tanto si desde el inicio de las negociaciones no hubo simetría y reciprocidad por las razones que se han expuesto en los capítulos anteriores, menos aún la habrá en el futuro.

En este sentido cobran vigencia las advertencias que diversos estudiosos del derecho internacional han señalado:

*"El Tratado Trilateral de Libre Comercio no limitará, en manera alguna, el derecho de México a practicar el comercio internacional y otras formas de cooperación económica en otros países o regiones del mundo; ni su derecho a celebrar acuerdos o tratados bilaterales o multilaterales que sean compatibles con las necesidades de la cooperación económica internacional."*<sup>199</sup>

En el proceso de formación del tratado entiéndase cabildeo previo, es decir, el convencimiento que tuvo que realizar el gobierno mexicano ante los sectores públicos y privados de estados Unidos de América, negociación, suscripción y aprobación del tratado se manifestó por parte de la representación oficial mexicana en forma reiterada el

<sup>198</sup> La prensa escrita y los medios electrónicos del país difundieron profusamente, la aprobación de la Ley Helms-Burton "destinada a internacionalizar el Bloqueo impuesto por Washington a la Habana hace más de tres décadas". La Jornada, Sección El Mundo, México 31 de Mayo de 1996, p. 36. "Las empresas mexicanas que vean afectados sus intereses por la aplicación de la Ley Helms-Burton pueden demandar al gobierno de Estados Unidos por 'violación a las obligaciones sustantivas', contenidas en la Sección A del Capítulo XI del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. (TLCAN), explicó Hugo Perézcano Díaz, Director de Soporte Jurídico de la Subsecretaría de Negociaciones Comerciales Internacionales de la SECOFI." González Pérez, Lourdes. El Financiero, Sección Economía, México, 1o. de Junio de 1996, p. 7.

<sup>199</sup> Arellano García, Carlos. Una Voz Ciudadana. Ob. cit. p. 116.

escrupuloso respeto a nuestro sistema normativo y la adecuación del tratado a éste, sólo que no sucedió así.

Respecto a la petroquímica, el ex-secretario de Comercio y Fomento Industrial manifestó, además en su oportunidad:

*"se habrán de respetar al pie de la letra las disposiciones constitucionales; la reclasificación de los petroquímicos responde a los avances tecnológicos que han rebasado las clasificaciones anteriores por lo cual es necesario adecuar las regulaciones existentes a fin de que la industria no pierda competitividad."*

En este mismo tenor declarativo se condujo todo el proceso de negociación y posterior entrada en vigor del tratado respecto de rubros como el petróleo. Los servicios que no estarían incluidos en el tratado serían, entre otros, el seguro social, la salud, la educación pública, cuya prestación es facultad y obligación indeclinable del Estado mexicano. Asimismo se adujo que en el rubro de inversión se negaría o suspendería a los inversionistas extranjeros los beneficios derivados del tratado cuando intervinieran razones de seguridad nacional; uno de los aspectos relevantes del tratado en la etapa de negociación y aún ahora -ya firmado y, en vigor- es sin duda el relativo a las solución de controversias.

A pesar de todas las bondades y justificaciones expuestas no se consolidó un marco jurídico sólido, equilibrado, verdaderamente compatible y congruente con el objetivo de la soberanía nacional, de la cultura constitucional y del tratado, sino que las modificaciones constitucionales y legales se realizaron para adecuarse a éste. Por otro lado aún cuando no se incorporaron en forma expresa algunos rubros contemplados por la Constitución, si son afectados indirectamente por el tratado.

Es obvio que la facultades concedidas al Ejecutivo fueron rebasadas al negociarse por ejemplo la liberación arancelaria dentro del tratado de libre comercio, pues la aprobación de tal prerrogativa debe someterse al Congreso y no sólo al Senado.

La educación, también resulta afectada con el intercambio de profesionistas bajo la modalidad de hombres de negocios, al igual que muchos otros rubros que por extensos y complejos merecen estudio especial, pero que no es óbice para reafirmar que:

*"la soberanía nacional, que reside esencial y originariamente en el pueblo, en los términos del artículo 39 de nuestra Constitución; soberanía, que el pueblo ejerce, por medio de los poderes de la Unión, conforme a lo preceptuado por el artículo 41 de la misma ley fundamental; la soberanía que el pueblo ejercía a través del Congreso de la Unión, se ve menoscabada al no poder participar en la discusión y aprobación del Tratado de Libre Comercio; y en cambio, tener que desarrollar la penosa tarea de amanuense del Poder Ejecutivo, para transcribir las disposiciones del Tratado, a nuestro orden jurídico interno."*

Con la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte todo apunta a que México formará parte del mercado mundial más grande del mundo, aunque sus tan proclamados beneficios no se reflejen en la misma dimensión, ni en el corto plazo

La preocupación fundamental del gobierno mexicano aparentemente era alcanzar con la aplicación del tratado de libre comercio los siguientes aspectos:

- a. Promover un mejor y más seguro acceso de nuestros productos a los Estados Unidos de América y Canadá;*
- b. Reducir la vulnerabilidad de nuestras exportaciones ante medidas unilaterales y discrecionales;*
- c. Permitir a México profundizar el cambio estructural de su economía fortaleciendo la industria nacional mediante un sector exportador sólido y con mayores niveles de competitividad; y*
- d. Coadyuvar a crear empleos más productivos que eleven el bienestar de la población nacional.<sup>200</sup>*

Así, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial por conducto de la oficina negociadora del Tratado de Libre Comercio de América del Norte fijó la postura del gobierno mexicano respecto de las pretensiones sobre este acuerdo entre los tres países que fundamentalmente desean eliminar barreras comerciales entre ellos, al tiempo que se trata de alcanzar, la eliminación de barreras al comercio lo cual permitiría de acuerdo a la justificación oficial:

---

<sup>200</sup> T.L.C. Boletín Informativo, SECOFI, México, 31 de Octubre 1991, p. 21.

- a. *Aumentar las exportaciones,*
- b. *Aumentar las inversiones,*
- c. *Aumentar los empleos,*
- d. *Aumentar los salarios.*<sup>201</sup>

Además de lo señalado, con el tratado se pretendió establecer en un futuro:

1. *Reglas claras y permanentes que aseguren un clima de confianza.*
2. *Acceso a tecnologías variadas.*
3. *Sumar y aprovechar las ventajas de cada país.*
4. *Especialización en la producción de ciertos productos.*
5. *Mercados amplios que permitan bajar el costo por unidad producida.*<sup>202</sup>

La defensa a ultranza que se realizó del tratado pretendía encontrar sustento en el creciente intercambio que se ha generado en las últimas décadas, no sólo con nuestro principal socio comercial, sino inclusive con Canadá, país con el cual se firmó en marzo de 1989 el entendimiento sobre un Marco de Consultas sobre el Comercio y la Inversión que cubre diversas áreas de cooperación, entre los que figuran productos textiles, agropecuarios, pesqueros, automotores y minerales. También se incluyó equipo de minería e industria forestal; inversiones, coinversiones, transferencia de tecnología, el programa de las maquiladoras, aranceles y el Sistema General de Preferencias. Aspectos que ahora se han formalizado e integrado al tratado de libre comercio suscrito por los representantes de cada país.

Adicionalmente se estableció como premisa fundamental, previamente a la iniciación de su vigencia, que con el tratado de libre comercio se crearía la zona de libre comercio más grande del mundo con 356 millones de habitantes y un producto interno bruto de 6 millones de dólares.<sup>203</sup> Objetivos que aún a la fecha de conclusión de este trabajo se perciben inalcanzables e imperfectibles, al menos en el corto plazo, por el contrario las diferencias se acentúan cada vez más y su vigencia se enfrenta a serios

<sup>201</sup> Boletín SECOFI, AIC del TLC, SECOFI Oficina de Información, México, 1o. de Julio de 1991, p. 9.

<sup>202</sup> *Ibidem.*

<sup>203</sup> *Ibidem.*

cuestionamientos de fondo y de forma, sobre todo ahora que los Estados Unidos de América están entrando en una etapa preelectoral.<sup>204</sup>

La estructura económica de "apertura", a la que se enfrenta y ha fomentado nuestro país para incorporarse al presunto bloque comercial más grande del mundo, propició una gran cantidad de reformas consideradas por sus promotores como indispensables. Este objetivo, hizo que la legislación secundaria existente en materia de comercio exterior e inversión extranjera y ordenamientos como el Código de Comercio fuesen reformados y "actualizados" para que México se encontrara en condiciones de hacer frente a posibles transacciones comerciales a nivel macro.

En la práctica se han efectuado "algunas" reformas tanto a la norma fundamental como las disposiciones secundarias, creándose incluso una "Ley de Tratados", que como ya se indicó anteriormente no sólo es inconstitucional sino ambigua e innecesaria, toda vez que no aportó ningún elemento valioso que enriqueciera el derecho internacional y mucho menos el derecho interno.

Otras disposiciones secundarias que, mediante iniciativa del ex-presidente de la República Carlos Salinas de Gortari fueron enviadas al Congreso de la Unión son:

- a. Ley Federal de Competencia Económica, reglamentaria del artículo 28 Constitucional.*
- b. Ley Federal de Protección al Consumidor.*
- c. Ley de Correduría Pública y*
- d. Ley de Sociedades de Inversión.*

Con las reformas enunciadas y de sobra conocidas, con las reformas constitucionales que ya se mencionaron en el primer capítulo de este documento (ver I.4) y la creación de nuevas normas jurídicas se mencionó, durante la administración del ex-presidente Carlos Salinas de Gortari, que se buscaba generar confianza en los

---

<sup>204</sup> En Noviembre de 1996, se realizarán elecciones federales en los Estados Unidos de América para elegir Presidente y Senadores, por lo que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, es una bandera de lucha política aduciendo que ha representado más desventajas que beneficios para ese país, lo que de resultar cierto, no es más grave de lo que significa para México

inversionistas extranjeros; efectivamente se generó confianza en los inversionistas extranjeros e incluso en algunos nacionales, pues además de invertir en nuestro país grandes capitales, lograron obtener en poco tiempo abundantes dividendos que después retiraron del país. Esos recursos fueron destinados a actividades especulativas y no productivas, ampliando con ello la brecha de las desigualdades en México.

En este ánimo de apertura comercial con tintes más mercantiles que jurídicos, se fue creando conforme los entonces presuntos socios comerciales lo exigían -aún cuando no era ni es formalmente reconocido- el orden jurídico normativo del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Antes de la reforma de 1988, ya existía en nuestro ordenamiento constitucional el procedimiento necesario para la celebración y aprobación de tratados internacionales, derivado de las facultades concedidas al Presidente de la República por la fracción X del Artículo 89 Constitucional para:

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

Por su parte, el artículo 76, fracción I, de la Constitución Mexicana complementa esta disposición expresando que, son facultades exclusivas del Senado, entre otras, "aprobar los tratados internacionales y las convenciones diplomáticas que celebre el Congreso de la Unión". Este marco jurídico estricto, en relación con el artículo 133 Constitucional, podría concebirse como el esquema de formación propiamente dicho del tratado internacional en análisis, sin embargo, lo cierto es que se involucran otras disposiciones constitucionales y legales como ha quedado de manifiesto en los apartados anteriores y como podrá observarse en el resto de este capítulo.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en su proceso de formación jurídica, respondió formalmente, por un lado al sistema jurídico creado ex-profeso, por el otro, paso por alto algunas disposiciones aplicables. Es importante recordar que el ámbito de facultades de los titulares de los órganos de gobierno del Estado mexicano deriva de lo dispuesto por los artículos 80, 89 fracciones I y II, y 90 Constitucionales.

El primero reconoce en el Presidente de la República al individuo en el cual se deposita el Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, el segundo autoriza al Presidente a promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión -recuérdese que el tratado de libre comercio para adquirir vigencia plena se aprobó por el Senado de la República, iniciando su vigencia a través de un Decreto- así como a designar a los Secretarios del Despacho que van a fungir como sus auxiliares, y el tercero de los preceptos indicados define los criterios básicos sobre los que la "Administración Pública Federal" descansa y regula su actuación frente a los gobernados al determinar que "será centralizada y paraestatal" conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación, que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación. Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal o entre éstos y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.

Consecuente con el sistema político mexicano, el texto constitucional aclara adecuadamente las facultades y obligaciones del llamado "Titular del Poder Ejecutivo", "Presidente de la República" o "Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos."

La ley reglamentaria que deviene del citado artículo constitucional es la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que, si bien es cierto, asigna en forma directa la responsabilidad de la administración pública del país al Presidente de la República, otorga a éste la posibilidad de, en términos de los preceptos invocados, delegar las responsabilidades correspondientes, en el ámbito de su competencia a los encargados del despacho de acuerdo a las materias que les sean propias.

La Constitución define la división de competencias del poder público; la Ley Reglamentaria de la Administración Pública en su artículo 28, Fracción I, concede a la

Secretaría de Relaciones Exteriores la facultad de "promover, propiciar y asegurar la coordinación de acciones en el exterior de las dependencias y entidades de la Administración Pública, y sin afectar el ejercicio de las atribuciones que a cada una de ellas corresponda, *conducir la política exterior para lo cual intervendrá en toda clase de "Tratados", "Acuerdos" y "Convenciones" en los que el país forme parte.*

Aquí resulta pertinente abundar en lo que ya comentábamos en el capítulo II de este trabajo, al aludir a lo preceptuado por el artículo 92 de la propia Constitución, el cual precisa el deber jurídico de que todo Decreto de Promulgación cuente, como un requisito indispensable, con el refrendo ministerial, es decir, con la firma del Secretario de Despacho correspondiente, que en el caso de los tratados internacionales corresponde al Secretario de Relaciones Exteriores. Esta disposición no fue desestimada, pero de ningún modo significa que el tratado de libre comercio, suscrito el 17 de diciembre de 1992, por los gobiernos de México, Canadá y Estados Unidos de América, haya cumplido con los requisitos formales y materiales que al efecto establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en función de sus principios de cultura constitucional y de soberanía nacional, pues no fue sino hasta ese momento (firma del decreto promulgatorio) en que intervino el Secretario de Relaciones Exteriores.

Por lo anterior, se estima conveniente recordar las aseveraciones que ya se apuntaron en el apartado II del capítulo de este documento, respecto a la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, que de manera expresa en su artículo 3o., señala que corresponde al Servicio Exterior Mexicano:

*"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 corresponda cumplir."*

En otro apartado, específicamente en su artículo 46, esta ley dice, reiterando lo que ya se ha señalado que, al personal del Servicio Exterior Mexicano, corresponde la negociación de los tratados internacionales, de manera concreta a los jefes de misión en el

extranjero, tal como se advierte del inciso a) de dicho ordenamiento y que para mayor claridad se transcribe:

*"Corresponde a los jefes de misión;*

*a). Atender, despachar o negociar, en su caso, los asuntos que les sean encomendados por la Secretaría de Relaciones Exteriores, o que se desprendan de las funciones que son propias del Servicio Exterior Mexicano."*

Evidentemente la negociación de un compromiso internacional corresponde por definición a un manejo de la política exterior, que por consecuencia debe ejercerse por el auxiliar del Presidente de la República designado para ello, es decir, la función de preparar la celebración de tratados internacionales debe estar a cargo única y exclusivamente del Secretario de Relaciones Exteriores, apoyándose en todo caso en las dependencias gubernamentales que por razón de sus funciones puedan o deban tener participación e interés en la materia del tratado, pero de ninguna manera debe confiársele su dirección y ejecución.

A mayor abundamiento, el Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores en su artículo 9o., publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de agosto de 1985, otorga a la Consultoría Jurídica atribuciones en materia de "Tratados" de las cuales destacan las siguientes:

*"Fracción V. Participar, por acuerdo del Secretario, en la elaboración de los proyectos de Tratados Internacionales de carácter gubernamental en coordinación con las otras unidades administrativas de la Secretaría u otra dependencia de la administración pública federal que tenga competencia."*

*"Fracción VIII. Llevar los registros de los tratados que se celebren, tramiten o denuncien y publicar los tratados internacionales vigentes de los que forme parte el Gobierno Federal."*

Por ello resultó sorprendente la incongruencia, no sólo de hecho sino de derecho, que la negociación total del tratado de libre comercio se haya encomendado exclusivamente al entonces Secretario de Comercio y Fomento Industrial quien desarrolló

incluso todo el proceso de firma y aprobación, excluyendo a la Secretaría de Relaciones Exteriores, lo cual fue constitucional, legal y políticamente inadecuado.

La justificación muy probable que oficialmente se de, es que por tratarse de una negociación comercial y ésta dependencia la encargada de regular el comercio y el fomento industrial, tal compromiso internacional era de su competencia, pero ¿donde quedan las disposiciones constitucionales, legales, y reglamentarias?

Desde la óptica de una adecuada interpretación constitucional y legal, debieron haber concurrido en su caso, simultáneamente la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y la Secretaría de Relaciones Exteriores fundamentalmente para vigilar la constitucionalidad y legalidad de la convención internacional celebrada.

En síntesis el proceso de formación jurídica del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, debió haberse sujetado al menos a las prescripciones constitucionales y legales que hemos señalado, sin embargo, no fue así. A pesar de que se observaron las formalidades del caso y que, desde luego, coinciden con las exigidas por la Convención de Viena en materia de derecho de tratados, esto no significa, de modo alguno, que tenga que aceptarse su validez como si fuera un hecho irreversible.

El proceso en apariencia "normal" que siguió la aprobación del tratado de libre comercio fue el de negociación, adopción del texto, autenticación del texto, (no inicialización como pomposa y erróneamente se le llamó) y finalmente la aprobación por los órganos constitucionalmente designados por el derecho interno de los Estados negociadores. Es en este orden de ideas que, el proceso constitucional y legal estricto que debió seguirse se incumplió, como se advierte de la simple lectura de las bondades difundidas por el ex-funcionario que se encargó de dirigir y concretar las negociaciones del tratado en mención y que han sido expuestas en los párrafos que anteceden.

## 2. Contraste del Proceso de Formación Jurídica con los Socios Comerciales

En éste que constituye el último capítulo de nuestro trabajo, revisaremos algunos conceptos involucrados con el Tratado de Libre Comercio de América del Norte desde el punto de vista de los ordenamientos jurídicos que confluieron en su negociación y entrada en vigor, para saber si las modificaciones inducidas y, por realizar al marco jurídico interno se ajustan a los intereses nacionales, además de resultar convenientes.

Aún cuando pudiera parecer que el desarrollo de este tema, que contiene algunos elementos de carácter económico, no corresponde a la naturaleza de nuestra investigación, no debe olvidarse que precisamente los ordenes jurídicos del mundo, han recibido la influencia del nuevo orden económico mundial generado a partir de la Segunda Guerra Mundial y que éste se ha reflejado en el tratado de libre comercio en función de su contenido múltiple como ya ha sido expuesto.

En consecuencia, resulta pertinente comenzar con un mínimo de aspectos que jurídicamente involucran a los tres Estados que son parte del tratado trilateral de referencia, además de que representa un punto común de vinculación en su contexto general y que constituye una regla general de derecho internacional público, de reciente creación según los especialistas: "*el derecho internacional económico*".

Debemos considerar como antecedente de lo expuesto, el hecho de que la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó la Carta de Derechos y deberes Económicos de los Estados en diciembre de 1974. La Carta contribuye a la gestación de un nuevo derecho internacional económico.

Las relaciones económicas entre los Estados, sobre todo de índole comercial, tuvieron una gran importancia desde los albores del derecho de gentes. Se cuentan por millares los tratados de comercio y amistad que se suscribieron en el siglo XIX y lo que va de éste.

Con todo lo anterior, los principios que rigen el comercio internacional se ubican dentro de un marco exclusivamente convencional y bilateral. El Pacto de la Sociedad de Naciones dispone que los miembros deben tomar las medidas necesarias para asegurar *un trato equitativo en el comercio*.

La Carta de las Naciones Unidas va aún más lejos: "La cooperación internacional" en la solución de los problemas económicos se convierte en un principio rector de la organización (Artículo 1o., párrafo tercero), se impone a ésta la obligación de promover condiciones de progreso y desarrollo social.

El objeto que se persigue en la Carta, es mejorar la situación de los países atrasados que han sido más afectados por la estructura tradicional del comercio mundial y por la viciada distribución internacional del trabajo, mediante el establecimiento de una serie de derechos y obligaciones que vinculen a todos los Estados. La noción o principio central de la Carta es el *deber económico*, como algo distinto de la simple obligación tradicional de cumplir con lo pactado en materia comercial.

El derecho económico internacional puede ser interpretado, como la serie de deberes económicos de los Estados que la sociedad internacional contemporánea deberá establecer e instrumentar a cargo de los Estados más fuertes, que protejan y auxilien a aquellos que disponen de menor capacidad de negociación y defensa de las relaciones económicas internacionales, es decir, se trata de evitar un trato inequitativo basado en relaciones desiguales de poder.

Esta concepción de deber económico implica trascender el concepto puramente formal de la soberanía política, en virtud de que la política formal no refleja -según algunos autores que se inclinan por la prevalencia del derecho económico internacional- hoy en día la relación que debe existir entre la forma jurídica y el contenido económico.

Efectivamente, uno de los aspectos medulares del tratado de libre comercio, que resulta aún en estos momentos, sumamente complejo de resolver a plenitud para los tres países signatarios, es la aplicación del texto jurídico, de acuerdo a la particular estructura jurídico-política de cada uno. Ahora, como en antaño para países como el nuestro se pretendía mantener intocado el principio de la independencia económica conservando los rasgos distintivos de soberanía reconocidos por el derecho internacional contemporáneo. Evidentemente les ha resultado más fácil a Canadá y a los Estados Unidos de América, conservar su potestad de imperio que a México.

La Carta de Derechos y deberes Económicos de los Estados constituye el primer esfuerzo para codificar las relaciones económicas internacionales, tan amplias y dispersas, reafirmando los dos principios que constituyen su *alma mater*:

1. *El deber de cooperación internacional en favor de países en vías de desarrollo, y*
2. *El de salvaguarda de su independencia económica."*

Este relativamente nuevo, derecho económico internacional evidentemente no puede permanecer ajeno a las influencias que los dos grandes y poderosos sistemas políticos reflejan en el mundo.

Las consecuencias políticas, económicas, sociales e incluso culturales para los países menos poderosos al término de la segunda guerra mundial señalaba un sólo camino en el ámbito internacional, llámese económico ó político: la *Bipolaridad* y la *Guerra Fría*.

Este control hegemónico por parte de los Estados Unidos de América y la extinta Unión de Repúblicas Soviéticas, hoy Comunidad de Estados Independientes, se expresó simultáneamente en los planos de la economía, de la ideología, de la política y de la estrategia militar, en detrimento de lo que fue calificado como países de tercer mundo, o sub y semidesarrollados. El poderío desplegado determinó el comportamiento de la

economía, aún en aquellos países en los cuales se prolonga hasta hoy el liderazgo de estos países, conformando el *Orden Económico Internacional* imperante entonces.

Habría que aclarar en este rubro, que lamentablemente aunque la terminología empleada no nos agrada nuestro país aún está en vías de desarrollo, con más visos de retroceso que de evolución; tanto económica como políticamente. Los sucesos que en el año de 1995, han sucedido no dejan lugar a dudas, se ha llegado incluso a algo que en extremo es grave, se ha perdido la confianza y el respeto a las instituciones, no sólo a los hombres, lo cual ya de por sí es preocupante. En estas circunstancias se está tratando de cumplir un compromiso internacional, que fue celebrado en condiciones poco congruentes con la realidad que correspondía al Estado mexicano.

Las complejas y azarosas relaciones de interdependencia entre la comunidad de los países dio origen a una nueva etapa llamada *Nuevo Orden Económico Internacional*, del cual derivan los elementos substanciales del derecho económico internacional, cuyo fondo eminentemente busca lograr un mayor equilibrio en la regulación de conductas entre los Estados.

Al respecto algunos analistas de esta materia,<sup>205</sup> señalan que hablamos de nuevas bases legales, puesto que el viejo orden jurídico aún está regulado por principios, costumbres y criterios que se mostraban aptos y funcionales para una parte de la comunidad internacional, pero precarios, injustos y disfuncionales para la mayoría de los nuevos y numerosos Estados del Tercer Mundo. Consideran también, que es difícil definir adecuadamente el derecho internacional económico, no obstante que es claro que es una disciplina integrante del derecho internacional.

Ahora bien, "las normas y principios del naciente derecho económico internacional, encuentran sus fuentes inmediatas en aquellos organismos que de una forma u otra

---

<sup>205</sup> Wüker, Jorge. La Carta como Código Marco del Nuevo Orden Económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, México 1976. p. 153.

regulan y regularon la transferencia internacional de recursos, que comprende en esencia el crédito y financiamiento externo, las inversiones extranjeras directas y el comercio de mercancías, tecnologías y servicios a escala internacional", se engloban dentro del concepto más general señalado por los internacionalistas contemporáneos, para quienes es "una maquinaria para el justo y pacífico arreglo de los conflictos de orden económico."<sup>206</sup>

Desde luego esta pretendida igualdad jurídica al amparo de un derecho económico internacional, supone un trato más justo y equitativo entre los países respecto a su necesaria vinculación económica que involucra generalmente desde los procesos productivos y la explotación de los recursos, hasta la distribución, venta y consumo de bienes o servicios, que en nuestro concepto significa una definición más clara de esta disciplina.

Este nuevo orden legal, no es sino el antecedente directo e inmediato de la nueva correlación de fuerzas en el ámbito exterior que ha dado lugar a la multipolaridad y a la creación de bloques comerciales multiregionales dentro de los cuales se ha comenzado a insertar nuestro país. Además, constituye el primer vínculo común entre los tres Estados signatarios del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, no obstante que durante las negociaciones del mismo e incluso durante y después de su aprobación, ninguno de los tres países o sus órganos de representación popular mencionaran algo al respecto y desde luego el propio tratado, es omiso en este sentido.

Abordaremos ahora algunos aspectos particulares, para tratar de encontrar las coincidencias que desde el punto de vista interno de cada Estado contratante, permitieron la concreción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, precisando también los disensos, partiendo de la correlación obligada entre la economía y el orden jurídico. "en que corresponde al derecho institucionalizar y encauzar el modelo económico."<sup>207</sup>

<sup>206</sup> Sepúlveda, César. *Derecho Internacional Público*, Ob. cit., p. 74.

<sup>207</sup> Fix Fierro, Héctor y López Ayllón, Sergio. *Libre Comercio y Globalización del Derecho*, en *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993, p. 71

La cultura jurídica de estas tres naciones parte de conceptos comunes arraigados en generaciones anteriores, sin embargo presentan notables diferencias, en virtud de las exigencias sociales y políticas de cada Constitución dada.

Para conocer los sistemas jurídicos es evidente que tenemos que remontarnos a la herencia jurídica de estos tres países, de aquí que tengamos que hablar del derecho romano, familia a la cual pertenece nuestro sistema jurídico, y del derecho anglosajón, a la cual pertenecen los Estados Unidos y Canadá.

Ciertamente existen amplias y contrastantes diferencias entre la familia del derecho romano y la del Derecho Anglosajón, sin embargo: "Hasta la época imperial el Derecho Romano, fue parecido al Derecho Anglosajón, una aglomeración de reglas e instituciones basadas en opiniones *ad hoc* y leyes esporádicas, un derecho casuístico hecho por y para, prácticos sin sistemas ni método. Incluso el Código de Justiniano, que era más bien una compilación, adolecía de una organización deficiente."<sup>208</sup>

A diferencia del derecho neoromanista que se difundió por toda Europa continental, el derecho anglosajón tuvo las ventajas y desventajas de la insularidad. La geografía es una de las razones por las cuales un pequeño número de jueces ingleses pudo establecer reglas uniformes para todo el reino, complementadas solamente con legislación intersticial, desplazando rápidamente la enorme variedad de costumbres y prácticas locales que regían. Por consiguiente Inglaterra gozó de unidad jurídica mucho antes de que los demás países europeos llegaran a unificar sus sistemas jurídicos.

Al igual que su idioma, "el derecho de Inglaterra contiene elementos germánicos y romanistas, combinación que sirvió para impartirle la flexibilidad y adaptabilidad que lo hacen una de las dos principales culturas jurídicas del mundo."<sup>209</sup>

<sup>208</sup> Juenger, K. Friedrich. Dos Culturas Jurídicas, en Derecho Constitucional Comparado, México-Estados Unidos, UNAM, México 1991, p. 122.

<sup>209</sup> *Ibidem*.

Conviene realizar un estudio comparativo del sistema Jurídico-Constitucional de México, Canadá y Estados Unidos de América, para acercarnos en forma más específica a los contrastes que resultan de la celebración del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Para ubicar con mediana claridad e imparcialidad los criterios de referencia que servirán de marco en este análisis debemos recordar que el tratado de libre comercio fue concebido como un instrumento más, pero novedoso dentro de la política económica desplegada en materia de comercio exterior por la administración gubernamental del ex-presidente Carlos Salinas de Gortari, al extremo de que implicó un denodado esfuerzo por los representantes del Estado mexicano, para alcanzar su concreción, sin embargo se ha demostrado que no ha alcanzado sus objetivos entre otras cosas porque:

*"no deberá creerse que por el hecho de que una fórmula sea nueva necesariamente ella debe redundar en el interés de los países en desarrollo. Tampoco el hecho de que una nueva fórmula se inspire en principios o técnicas diferentes de las tradicionales significa necesariamente que genera una innovación respecto de los resultados medidos desde el punto de vista del interés de un país en desarrollo. Ello obliga a que todas las fórmulas que se examinen sean sometidas a un cuidadoso escrutinio, por medio del cual se distinga claramente la sustancia de la forma y, sobre todo, se aprecie el grado de su compatibilidad con el sentido real que debe primar en la reestructuración del comercio internacional."<sup>210</sup>*

Estados Unidos y México presentan un considerable número de similitudes y diferencias en lo mediato. Ambos textos constitucionales establecen gobiernos republicanos; Canadá en cambio, legalmente hablando, es una monarquía constitucional, su jefe de Estado es la Reina Elizabeth II.

"Políticamente, es un Estado soberano completamente independiente, y que mantiene un status legal como sujeto del derecho internacional."<sup>211</sup>

<sup>210</sup>Orrego Vicuña, Francisco. Derecho Internacional Económico, Las Nuevas Estructuras del Comercio Internacional, Ob., cit. p. 14. El subrayado es nuestro. Tiene como objetivo enfatizar la necesaria compatibilización de las estructuras del comercio internacional, pues constituyen la base de los elementos de carácter jurídico y económico del comercio exterior para que pueda hablarse de utilidad y beneficios reales.

<sup>211</sup>Doing Business in Canada, The Constitution Act 1867 to 1982, Department of Justice, Canadá 1986.

La Constitución de México es, sin embargo, más larga y más específica, a la par que su homóloga canadiense, de la estadounidense. La educación, por ejemplo, no se menciona en la Constitución de Estados Unidos de América, pero se trata en forma extensiva en el artículo 3o., de la Constitución mexicana. Similar situación ocurre con la Constitución canadiense que es ejemplo también de un texto constitucional amplio, que en su anexo B artículo 23, señala los mínimos derechos educacionales.

La Constitución de los Estados Unidos de América, no registra en su texto constitucional los aspectos de la ciudadanía; las Constituciones mexicana y canadiense si lo hacen. Mientras que nuestra carta fundamental regula los derechos de los individuos en sus artículos 1o., al 16, y los deberes ciudadanos en los artículos 31 al 48; el texto constitucional de Canadá regula estas materias en forma extensiva en el anexo B parte I de la Constitución de 1982 o Acta de Canadá de 1982.<sup>212</sup> A lo más la Constitución estadounidense trata estos temas en las adiciones denominadas "enmiendas", que constituyen apartados complementarios del texto fundamental.

Este aspecto cuya relevancia es indiscutible viene a significar una específica diferencia. Contrariamente, sin embargo, encontramos una muy concreta coincidencia en cuanto a la forma de Estado, como estructura con personalidad jurídica en el concierto de naciones; los tres países denotan en sus constituciones una modalidad específica: el sistema federal, aún cuando México y los Estados Unidos de América son Estados Federales y Canadá una Confederación.

Así es, el sistema federal como forma de Estado, se encuentra presente en cada uno de los Estados partícipes del tratado de libre comercio. Se ha insistido con excesiva frecuencia que México es una copia fiel y hasta "servil" del modelo federal adoptado en

---

<sup>212</sup>Anexo B a la Constitución de 1982, Carta Canadiense de Derechos y Libertades, Departamento de Justicia. La Constitución canadiense fue reformada en 1982, reglamentando en sus anexos los derechos y libertades de sus ciudadanos, bajo la premisa de los siguientes principios:

"Constitución de 1982, decretada por su Majestad la Reina, por y con el consentimiento de la Cámara de Comunes y de los Spiritual and Temporal Lords, en esta Asamblea, y con la autoridad el mismo que dice:

3. La versión francesa de esta Acta está dispuesta en el anexo A de este documento y tiene la misma autoridad en Canadá como la versión inglesa.

4. Este documento puede llamarse también Acta de Canadá de 1982.

Estados Unidos de América dada la no siempre grata y cercana vecindad. Ello significaría que el éxito o el fracaso de la política interna estuviera supeditada a lo bueno o malo que sucediera en el norte, como si nuestro país no tuviese la capacidad de poder autogobernarse y determinar instituciones políticas propias.

Pese a ello, ya se ha demostrado fehacientemente que "el Federalismo mexicano no es una mera imitación de los Estados Unidos, sino que se da y consolida a través de un penoso desarrollo propio."<sup>213</sup>

Si bien es de reconocerse que el modelo estadounidense tuvo una notable influencia en nuestro sistema federal, de ningún modo es aceptable señalar que existió una dependencia o sumisión para trasladar al nuestro, modelos de otros países.

Es precisamente en este punto donde es pertinente ampliar el concepto sobre esta forma de Estado como unidad política, íntimamente vinculada con las formas de gobierno, para resaltar las coincidencias constitucionales de los tres países y precisar las discordancias. "El proceso del federalismo en México operó de la periferia al centro",<sup>214</sup> es decir, operando una reducción de facultades del gobierno central en favor de los Estados.

En este caso debemos entender por Estado Federal "la forma estatal donde existen tres diferentes instancias de producción normativa general y dos ámbitos diferentes de aplicación que corresponden, por una parte, a la instancia constituyente y a la instancia constituida de la Federación y por la otra, a la instancia constituida de los estados miembros."<sup>215</sup>

<sup>213</sup> Reyes Heróles, Jesús. *Federalismo y Centralismo*, México: Historia y Política, Tecnos, Madrid 1987, p. 57.

<sup>214</sup> Oropeza González, Manuel. *Características del Federalismo Mexicano*, en *Derecho Constitucional Comparado*, UNAM, México 1991, p. 230.

<sup>215</sup> Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*, Ob. cit., p. 296.

El caso de Estados Unidos de América se expresa en el sentido de que la Federación sólo puede ejercer las atribuciones que su Constitución le asigna en forma expresa y, por su parte los estados aplican su competencia en todo aquello que no se encuentre asignado a la Federación o prohibido de manera específica para estos.

Respecto al sistema Canadiense la distribución de competencias, se percibe en cuanto que las facultades que la Federación no delegó en la Constitución a las provincias o estados miembros, se entienden reservadas en favor de aquella.

Como un aspecto diferenciado entre los dos sistemas que anteceden, debe tomarse en consideración que para el caso de los Estados Unidos, los estados son los titulares originarios de las atribuciones y por cuanto a Canadá es la federación o gobierno central.

Para México el sistema de distribución de competencias conforme al sistema federal que nos rige, encuentra sustento y justificación en el artículo 124 constitucional, que establece lo siguiente:

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

Nuestro sistema Constitucional adopta además de este esquema, el fenómeno relativo al municipio cuya reglamentación, se encuentra prevista en el artículo 115 de la Constitución, estableciendo atribuciones y facultades que reducen las de los estados.

Ante esta circunstancia, la doctrina ha considerado que el sistema federal mexicano en términos de lo dispuesto por los artículos 115 y 124 constitucionales, pueda expresarse en la siguiente definición:

*"...Las facultades que no estén expresamente concedidas por esta Constitución a la Federación y a los municipios, se entienden reservadas en favor de los Estados."<sup>16</sup>*

---

<sup>16</sup>Ibidem.

Estos sistemas jurídicos que estamos reseñando, precisamente caen en este ámbito. Insistimos son Estados federados en oposición a los sistemas centralistas.

*"República federada, es una alianza que hacen todos los Estados entre sí, con la que conservando cada uno su soberanía respectiva se hacen libres e independientes unos de otros; y al mismo tiempo unidos entre sí, que no forman sino una nación soberana, obligándose todos por el pacto federal a concurrir en cuanto puedan, a la libertad y felicidad general de la patria y a la particular de cada una de ellas."<sup>17</sup>*

La nota característica del sistema federal lo constituye, pues, el pacto entre los Estados, para la defensa común de sus intereses y su independencia particular respecto de la general.

El Estado Federal tiene el suficiente grado de centralización que le permite mantenerse como un sistema jurídico, y tiene el suficiente grado de descentralización que hace posible que coexistan dos órdenes normativos. Bajo este esquema, además del proceso de formación específica que corresponde a todo instrumento internacional y, al que ya se ha hecho alusión en el capítulo II, de este documento, se formó el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, convención internacional que sigue siendo seriamente cuestionada porque los objetivos para los cuales fue celebrada, no sólo no se han cumplido, sino que como afirman algunos legisladores nacionales:

*"los acontecimientos en materia de comercio exterior indican que se camina en sentido inverso. México tiene cada vez una mayor dependencia de un sólo proveedor y comprador, Estados Unidos."<sup>18</sup>*

### Organización Jurídico-Constitucional de México

Al referirnos a los sistemas jurídicos de los tres países en el tratado de libre comercio, se hizo mención de una evidente coincidencia, "El régimen federal prevalente".

<sup>17</sup> Oropeza González, Manuel. Características del Federalismo Mexicano, Ob. cit., p. 235.

<sup>18</sup> Chávez, Víctor. El Financiero, Sección Internacional, México, 12 de Diciembre de 1995, p. 58.

La adopción de federalismo por el Estado mexicano se expresa en la declaración contenida en el artículo 40 constitucional que establece:

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

Ciertamente, la organización jurídica del Estado mexicano, se encuentra íntimamente vinculada a un “sistema político acorde con el constitucionalismo que se basa en buena medida en el sistema de *pesos y contrapesos* que se producen dentro de los propios órganos de poder; pero en la actualidad el poder también resulta controlado desde fuera, al margen de los órganos constituidos.”<sup>219</sup>

En este sentido, vale la pena resaltar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, postula en sus principios de origen político, la organización jurídica que el pueblo de México diseñó para gobernarse y proteger a sus gobernados. De esta suerte, al existir el Estado mexicano, éste organiza su sistema jurídico a partir del documento formal y solemne, característico del Estado contemporáneo, “La Constitución de 1917.”

Las autoridades de la Federación deben tener facultades expresamente consignadas en la Constitución para desempeñar funciones legislativas, ejecutivas o administrativas, o judiciales, a través de las cuales se desempeña el poder público. Este sistema jurídico establecido responde a una serie de principios, valores, ideologías y procesos culturales históricamente registrados que se han forjado en el transcurso del tiempo para convertirse en normas generales de conducta reflejadas en las decisiones políticas fundamentales y que derivan de lo que consideramos es la “*cultura constitucional*” de este país.

<sup>219</sup>Valadés, Diego. Constitución y Política. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, México 1987, p. 260.

México se caracteriza por ser una República Federal, representativa y democrática, con una *amplia tradición y esencia constitucional* en sus etapas pre y postrevolucionarias. Los diversos ordenamientos constitucionales que nuestro país se ha dado o que han pretendido alcanzar tal carácter, han obedecido a la profunda dinámica social que sus habitantes, han propiciado, o se han visto obligados a enfrentar para preservar un mínimo de garantías, derechos y libertades, formando de esta manera el sustento histórico que da forma a la cultura general y desde luego jurídica de este país.

En efecto, ninguna de las normas constitucionales, vigentes en su época, fueron modificadas o transformadas de manera abrupta. Su modificación, fue lenta, pausada y tuvo costos muy altos, políticos, económicos y humanos, la historia no miente al respecto. Ciertamente no ocurren las mismas circunstancias, es muy diverso el México de ayer, al de hoy en muchos aspectos, desde luego, es válido y normal que una Constitución se modifique no mediante una reforma expresa, sino a través de la transformación del poder político en lo que se ha denominado inutación constitucional, atendiendo no a los cambios del texto en si mismo, "sino a los producidos en la realidad."<sup>220</sup>

El último de estos cambios o reforma profunda en que prevalece un orden constitucional, se encuentra reflejado en la constitución de 1917. En ella se expresan un mínimo de derechos, aspiraciones y principios a que pretendemos arribar los mexicanos; intenciones que por cierto no se han cumplido cabalmente, pero que son el fruto de una cultura forjada al paso del tiempo por los avatares, políticos, sociales y económicos en que nos hemos encontrado inmersos, es decir, la Constitución no representa un mero contenido vacío de sentido o razón, es como lo señala Diego Valadés un documento formal y solemne que responde a la voluntad de un pueblo en un momento y lugar históricamente determinados, que va cambiando conforme la realidad del país lo va requiriendo, y conforme el derecho lo va ordenando.

---

<sup>220</sup> *Idem.*, p. 254.

La cultura elemento intrínseco de la Constitución ha sido definida como el: fondo permanente de la civilización humana, caracterizado por la universalidad en orden al espacio y, por la tradición en orden al tiempo. Esta acepción adicional de cultura, nos parece aplicable para justificar la congruencia del planteamiento general en este documento.

La cultura es un fondo permanente, sin duda alguna. Nuestro país, tiene tradición y cultura jurídica. En diversos momentos de su historia, se dio a sí mismo un ordenamiento a la altura de sus aspiraciones. El acta constitucional de Apatzingán de 1813, es solo un ejemplo. Surgió como un elemento esperanzador para el pueblo, fue él quien determinó en su carácter de detentador primario del poder soberano, la forma y manera en que quería gobernarse. Así, en el decurso histórico, es el pueblo mexicano quien ha determinado, a través de postulados políticos plasmados en la constitución, la conducción de su desarrollo.

No puede soslayarse que "el derecho es también un producto cultural que depende de valores, concepciones y actitudes que modifican su funcionamiento en la realidad."<sup>221</sup>

Es por ésta razón, además, que en la negociación del tratado, debió prevalecer la fuerza de la cultura constitucional de nuestro país y el imperativo de la soberanía nacional. Argumento pues, que es válido jurídica e históricamente ya que "en este sentido se puede hablar de 'cultura jurídica', y definirla como el conjunto de ideas, actitudes y opiniones sobre el derecho y el funcionamiento de las instituciones jurídicas. La cultura jurídica regula y determina cuando, como, y porque los individuos y los grupos acuden al derecho o se apartan de él, y es en cierto modo la clave de su efectividad."<sup>222</sup>

---

<sup>221</sup> Fis Ferro, Héctor y López Ayllón, Sergio. Libre Comercio y Globalización del Derecho, en El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993, p. 23.

<sup>222</sup> *Ibidem*

## Organización Jurídico-Constitucional de Canadá

Canadá fue concebida el primero de julio de 1867 por el Parlamento del Reino Unido (el Parlamento Imperial) con la unión federal de las tres colonias orientales de la Norteamérica Británica, en un Dominio bajo la Corona del Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda. Aunque autónoma y reconocida internacionalmente como un Estado a partir de las primeras décadas de este siglo, Canadá obtuvo su independencia formalmente legal del Parlamento del Reino Unido el 17 de abril de 1982.

La original acta imperial constitutiva, el Acta de la Norteamérica Británica de 1867, permanece desde entonces con sus varias reformas -y posteriormente llamada la Constitución de 1867, principal instrumento constitucional canadiense- fundó una Unión Federal con cuatro provincias: Ontario, Quebec, Nova Scotia y New Brunswick. Estableció una legislatura federal o central, el Parlamento de Canadá, y las instituciones ejecutivas federales; y fundó las instituciones ejecutivas y legislativas para las recién creadas provincias de Ontario y Quebec que anteriormente formaron la Provincia unida de Canadá, Nova Scotia y New Brunswick se quedaron con sus instituciones ya existentes. El Acta de 1867 hizo algunos cambios específicos en la ley existente para poder establecer la federación. Esto no significó que se proporcionara una Constitución de amplia cobertura para Canadá.

### La Constitución de Canadá

La Constitución de Canadá, en el más amplio de los sentidos, incluye un agregado de normas constitucionales, estrictamente hablando, normas de ley. También incluye las normas conocidas como convenios de la Constitución, de carácter no legal incapaces de convertirse en ley con el transcurso del tiempo, formando una especie de *moralidad* constitucional, entendidas como obligatorias dentro del sistema político. Algunas veces estas normas, "convencionales", son formalmente quebrantadas por grupos de personas quienes, quizá careciendo de poderes formales en la legislación, se consideran como

privilegiadas para que la autoridad defina, dentro de una esfera dada, las normaciones de una conducta meramente constitucional como lo fueron, por ejemplo, las Conferencias Imperiales de los representantes gubernamentales del Reino Unido y otras naciones más antiguas dentro del Imperio Británico. En 1926 y 1930, por ejemplo, las Conferencias Imperiales redefinieron la práctica constitucional que involucra la manera en la cual el Soberano habría de ser aconsejado para el ejercicio de los Poderes Ejecutivos para los Territorios.

El gobierno parlamentario (a diferencia del sistema del Congreso de Estados Unidos de América) prevalece uniformemente en Canadá, y descansa exclusivamente en los convenios de la Constitución desarrollada por larga práctica en Inglaterra y Canadá. Estos convenios generan una forma de gobierno que difiere a la impresión obtenida al leer la Constitución y otras fuentes de ley. En materia de ley, los Poderes Ejecutivos son investidos en el Soberano y en sus representantes virreinales, como sucedió en las Colonias de América del Norte antes de ser independientes. También en materia de ley, el Primer Ministro de Canadá o el "Premier" o "gobernador" de una provincia, y los otros Ministros de la Corona a cargo de los departamentos de gobierno, tienen el cargo de Soberano o representantes.

Las normas de las leyes comunes constituyen una fuente, verdaderamente importante de la ley constitucional canadiense; especialmente desde que el Acta de 1867 no intentó una comprensiva elaboración del sistema constitucional, sino más bien impuso un nuevo sistema federal sobre la existente base de la ley común Anglo-canadiense. Mucho de la ley relativo, por ejemplo, a los poderes ejecutivos de la Corona en materia de defensa o relaciones exteriores, o a la estructura, privilegios, poderes e inmunidades de las instituciones legislativas y de sus miembros y oficiales, derivan del Common Law Anglo-canadiense. Independientemente del Common Law, la ley de la Constitución canadiense consiste de un extenso cuerpo de la legislación imperial y de los instrumentos ejecutivos, así como de las Actas del Parlamento de Canadá y de los estatutos provinciales.

En otras palabras, una buena parte de la Constitución consiste de leyes promulgadas por, y que pueden ser revocadas por, los procesos legislativos ordinarios.<sup>223</sup>

### El marco legal y las instituciones

El Acta de 1867, estableció un Parlamento para Canadá, que se conforma por la Reina, una Cámara alta estilo Senado, y la Cámara de Comunes. Estas son ramificaciones coordinadas de la legislatura: las leyes federales son decretadas por "la Reina, y por consejo y con aprobación del Senado"<sup>224</sup> y la Cámara de Comunes de Canadá"; un texto se convierte en Acta Parlamentaria cuando, habiendo sido llevado ante ambas Cámaras, y presentado para aprobación real, la Reina lo ratifica, o el Gobernador general (u otro de los oficiales delegados) lo haga en representación de la Reina. En la realidad, la aprobación real nunca es negada.

La Cámara Alta, o Senado, consiste de 104 senadores nombrados por el Gobernador General (por ejemplo, el ejecutivo federal; desde luego sobre consejo ministerial). Se establece una distribución por región, cada región cuenta con veinticuatro localidades: Ontario; Quebec; Las provincias marítimas (Nova Scotia (diez); New Brunswick (diez); y Prince Edward Island (cuatro); y las provincias occidentales (Manitoba, Columbia Británica, Saskatchewan y Alberta; cada una con seis). Seis localidades han sido agregadas a Newfoundland, y una para el Yukon y otra para los territorios del Noroeste.<sup>225</sup>

La Cámara de los Comunes, la Cámara menor elegida, está constituida por 282 miembros (generalmente llamados "Miembros del Parlamento"), son elegidos para representar los distritos electorales en las diez provincias y los dos territorios. La

<sup>223</sup> *Idem.*, p. 81

<sup>224</sup> El Senado ha sido privado de total status coordinado en la ley de reformas constitucionales excepto para aquellas que pueden ser otorgadas por el Acta federal ordinaria. Véase Constitución de 1982, Sec. 47.

<sup>225</sup> Constitución (No. 2) 1975, S.C. 1974-75-76, c. 53.

compleja fórmula de distribución<sup>226</sup>, trata de llevar a cabo, ampliamente, la representación de cada provincia en relación a su población.

#### Organización Jurídico-Constitucional de los Estados Unidos de América

La Constitución estadounidense es un texto sumamente breve que consta de siete artículos (los cuatro primeros, divididos en secciones), que se refieren, respectivamente a los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial a la estructura federal, y a la reforma, supremacía y ratificación de la propia Constitución.

Puestos en marcha los organismos federales previstos en el texto de 1787, y creados incluso tres departamentos ministeriales (Estado, Tesorería y Guerra) se procedió a adicionar a la Constitución una declaración de derechos. A ello respondieron las diez primeras enmiendas, aprobadas y ratificadas en diciembre de 1791 y que constituyen el Bill of Rights. En ellas se garantizan determinados derechos individuales (Libertad de palabra y de prensa, Derechos de asociación, Seguridad personal, etc.); frente a la intromisión del Poder Federal se afirma el derecho de denegar el alojamiento de tropas en tiempo de paz; se establecen diversas garantías procesales (Penales y civiles) y se afirma que los poderes de la Constitución no delegan a los Estados Unidos ni prohíbe a los Estados Unidos, quedar reservados, respectivamente, al Estado o al pueblo.

La Constitución de los Estados Unidos de América otorga al poder público sólo facultades determinadas que le fueron concedidas para ciertos objetos de interés nacional, y que debe coexistir con los gobiernos de muchos Estados que conservan el exclusivo derecho de arreglar sus asuntos locales.

Según esta Constitución, todas las facultades legislativas que ella concede se depositan en un Senado y una Cámara de Representantes. El Congreso está facultado para proveer la defensa común y el bienestar general, y para conseguir estos objetos entre

<sup>226</sup>Secs. 51, 51A y 57 de la Constitución de 1867, reformadas

otras facultades expresas, tiene la de decretar y recaudar contribuciones, derechos, impuestos y alcábalas (taxes, duties, impost and excises), contraer préstamos bajo el crédito de los Estados Unidos: "**reglamentar al comercio extranjero y el que se hace de Estado a Estado** y con las tribus de indios; declarar la guerra y definir y castigar los delitos contra el derecho internacional, etc."

Los principios sobre los cuales se ha sustentado la organización jurídico-constitucional estadounidense pueden describirse en los criterios formadores de la Constitución de 1787:

- a. Existencia de un control recíproco y de un equilibrio (Checks and balances) entre los poderes de la Federación y los de los Estados.*
- b. División, control y equilibrio de los distintos poderes federales, a sea, del Legislativo (atribuido a dos Cámaras), del Ejecutivo (confiado al Presidente), y del Judicial.*
- c. Limitaciones de los poderes públicos a fin de representar la libertad y los derechos individuales.*

Dentro de los sujetos jurídicos que interesan a nuestro análisis, se encuentra el Congreso estadounidense, integrado por la Cámara de Senadores y la de Representantes, regulados por los aspectos que se han reseñado acerca de esta Constitución. En el caso concreto que nos ocupa, el representante del gobierno de Estados Unidos de América adquiere singular relevancia, en tanto que la propia Constitución le otorga las facultades específicas para celebrar "tratados" con otros Estados.

La Constitución en su artículo 2, sección primera, deposita el Poder Ejecutivo en un Presidente.

Se le otorgan, también, facultades para celebrar tratados con la **aprobación y consejo del Senado**. En el caso mexicano el Senado exclusivamente aprueba pero no interviene en los procesos previos a la celebración de los tratados.

En el caso estadounidense, se requiere que concurren las dos terceras partes de los senadores presentes para que un tratado pueda ser aprobado. Literalmente la Constitución estadounidense declara que los tratados constituyen parte de "la ley suprema de la tierra."

La interpretación de los propios juristas que a nivel interno e internacional reconocen, es que si un tratado para los Estados Unidos es la ley de la tierra, mientras continua vigente, debe obligar tanto al Congreso como a los demás departamentos del gobierno y a todo el pueblo; la Cámara de Representantes no es superior a esa ley ni tiene facultad de dispensar de su observancia.<sup>227</sup>

Se puede colegir, entonces que "el procedimiento de la celebración de los tratados se considera dividido en dos partes: la negociación y la ratificación, asignándose la primera exclusivamente al Presidente de los Estados Unidos, y la segunda exclusivamente al Senado."<sup>228</sup>

De hecho la Constitución no establece radicalmente esta división, sino que el Presidente y el Senado están asociados durante todo el proceso de celebración de tratados.<sup>229</sup>

En un lenguaje más explícito, la Constitución estadounidense asigna partes de la política exterior al Presidente y otorga otras al Congreso. Esta distribución de responsabilidades, requiere que los dos poderes de ese gobierno cooperen en el desarrollo de sus políticas internas, en busca de mecanismos de comprensión que logren un equilibrio de sus fuerzas de representación.

<sup>227</sup> Es claro que la facultad de hacer tratados está necesariamente sujeta a la Constitución y Leyes fundamentales del Estado, y que no puede cambiar la forma de gobierno ni nulificar sus facultades constitucionales. Story's Com on the Constitution. Vol III sección 1502. S Corwin Edward, traducido por Kraff Guillermo. La Constitución Norteamericana y su actual significado, Buenos Aires, LTDA 1985. p. 253.

<sup>228</sup> *Ibidem*.

<sup>229</sup> Los criterios Judiciales de Los estado Unidos de América, consideran casi uniformemente que "Cuando sea necesaria la concurrencia del Congreso para dar validez a un tratado, éste no será considerado como la Ley de tierra hasta que exista esa concurrencia. La facultad de hacer tratados no puede ligar o comprometer las de la Legislatura. Turner V. American Baptist Miss Union (5M Lean 344) El Congreso puede derogar un tratado en cuanto a que es una ley local, si afecta materias sujetas a su poder legislativo. Taylor V. Morton "

Esta facultad constitucional de intervención del Congreso estadounidense, se vio seriamente reflejada en su ámbito político ante la inminente celebración del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, pues desde el momento mismo en que se conoció la intención de nuestro país para incorporarse a una zona de libre comercio, surgieron voces de inconformidad que condicionaron tal hecho. Este ánimo que prevalecía antes de la aprobación del tratado y que constituyó una prioridad para ese país, estuvo a punto de distraer la atención del gobierno y congresistas poniendo en riesgo en aquel entonces, su aprobación y ratificación.<sup>230</sup>

Por otra parte, la Constitución establece que el Presidente podrá celebrar acuerdos "por y según deliberación y consentimiento del Senado", proponer "por y según deliberación y consentimiento del Senado [...] nombrar embajadores."<sup>231</sup> Es errónea la idea de que el proceso de elaborar y negociar un tratado es monopolio presidencial.<sup>232</sup>

En la actualidad los dirigentes del Congreso participan regularmente en la negociación de acuerdos internacionales. Miembros del Congreso (ambas Cámaras) son participantes formales de la red de juntas y comisiones internacionales. Ellos asisten a las conferencias internacionales y actúan como delegados en la Asamblea del Atlántico Norte, la Unión Interparlamentaria, el Grupo Interparlamentario México-Estados Unidos y otros organismos similares.

Generalmente el procedimiento de la celebración de tratados se considera dividido en dos partes: la negociación y la ratificación, asignándose la primera exclusivamente al presidente y la segunda exclusivamente al Senado. Sin embargo, la propia Constitución de este país refuta claramente esta idea, y en particular la errónea creencia de la supremacía presidencial, cuando se refiere a aspectos en materia de política exterior pues asigna expresamente al Congreso la facultad particular de "reglamentar el comercio exterior con países extranjeros."

<sup>230</sup> Véase Mattiello Canales, Angel Temas Fiscales, Editorial PAC, México 1993, p. 58.

<sup>231</sup> Fisher, Louis. Relaciones Ejecutivo-Legislativas en Política Exterior, UNAM, México 1991, p. 342.

<sup>232</sup> *Idem.*, p. 362.

No obstante que "el Presidente es el único órgano de la nación en sus relaciones exteriores, y su único representante ante países extranjeros", ello no ocurre exactamente así. "Y puesto que el Senado puede o no consentir, puede también consentir incondicionalmente, exponiendo sus condiciones en forma de enmiendas al tratado proyectado o de reservas al acto de ratificación propuesto, siendo la diferencia entre ambas alternativas, que las enmiendas de ser aceptadas por el presidente y la otra parte o partes contratantes, modifican el tratado para todas las partes interesadas, mientras que las reservas limitan simplemente las obligaciones de los Estados Unidos de América con arreglo a ese tratado.

En consecuencia se recurre a las enmiendas en los casos de tratados bilaterales y, a las reservas en los casos de tratados internacionales generales como el Pacto de la Liga de las Naciones.<sup>233</sup> Ya hemos señalado algunas coincidencias elementales que confluyen en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, por cuanto hace a los sistemas jurídicos y el ámbito en el cual corresponde a este pacto internacional desenvolverse, sin embargo, estos mismos aspectos permiten observar a simple vista que la tradición jurídica y la aplicación práctica desde el punto de vista del derecho positivo que corresponde a los sistemas constitucionales de los países miembros de esta convención internacional, son diametralmente opuestas, lo que ya quiere decir mucho.

Señalaremos entonces algunos aspectos básicos, que acentúan más las diferencias que existen entre los tres países, sin embargo, aun cuando se difiera respecto a la inconveniencia de haber celebrado esta Convención en los términos y condiciones que fue hecho, nadie podrá negar las evidentes desigualdades, en tanto que son por demás obvias, ahora que somos los "socios", de los Estados económicamente más fuertes de América del Norte.

---

<sup>233</sup>Corwin, Edward, *La Constitución Norteamericana y su Actual Significado*, Ob. cit., p. 265.

En tal virtud, deducido de lo expuesto en éste documento mencionamos algunas *diferencias que acentúan los contrastes*:

A. Los sistemas jurídicos mexicano, estadounidense y canadiense, pertenecen a familias diferentes, por tanto sus concepciones de aplicación son distintas, en los países del norte priva un claro pragmatismo jurídico, en el nuestro predomina un acendrado apego a sus tradiciones y formación cultural que su historia como nación le ha otorgado, sin por ello dejar de ver al futuro.

B. El grado de desarrollo económico e industrialización de Estados Unidos de América y Canadá es diametralmente superior al de México, lo que significa una evidente diferencia, además de que la capacidad de compra de los estadounidenses por ejemplo, es superior a la de los mexicanos cuya gran mayoría sólo se encuentra en posibilidades de sobrevivencia, pues no pueden comprar ni siquiera los productos de una canasta básica.

C. México celebró un tratado internacional, Canadá y Estados Unidos de América celebraron un *acuerdo ejecutivo*. En nuestro sistema jurídico, el artículo 133 de la Constitución Mexicana establece:

*"Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ellas 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 ley suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, las leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones o leyes de los Estados."*

En tal disposición constitucional, se reconoce en forma expresa a los tratados internacionales como instrumentos que le son autorizados celebrar al Presidente de la República, pero en ninguno de los preceptos que aluden a compromisos internacionales, esto es, convenciones diplomáticas o convenios, se acepta la validez de acuerdos ejecutivos, como sí acontece en los Estados Unidos de América.

Por eso aunque este precepto, mantiene una notable similitud, con el artículo VI, inciso 2 de la Constitución estadounidense, pues los **tratados** también deben ser celebrados por el presidente con la aprobación del Senado, no son iguales estrictamente ya que para esta nación los tratados tienen una connotación y efectos distintos de los acuerdos ejecutivos cuya práctica común es innegable.

La Constitución de Estados Unidos de América en su artículo VI, inciso 2 establece que:

*"Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que de ella dimanen y todos los tratados que se celebren o que vayan a celebrarse bajo la autoridad de los Estados Unidos, constituirán la Ley suprema de la Nación, y los jueces de todos los Estados tendrán obligación de acatarla, a pesar de cualquier disposición contraria que pudiera estar contenida en la Constitución o en la leyes de cualquier Estado."*

Esta misma Constitución en su artículo II, sección 2, párrafo 2, precisa:

*"El presidente tendrá el poder, con el consejo y consentimiento del Senado de concluir tratados, siempre y cuando éstos reúnan la mayoría de los dos tercios de los senadores presentes."*

Como se ha advertido en el vecino país del norte se requiere de las dos terceras partes del Senado para aprobar un tratado, en el nuestro sólo la mayoría simple, esto es, la mitad más uno, lo cual implica una debilidad del órgano colegiado nacional en detrimento de los poderes institucionales y de la soberanía frente a los poderes de la otra nación.

A pesar de tales disposiciones el Senado de aquella entidad no fue quien aprobó el presunto tratado de libre comercio suscrito entre nuestro país y los vecinos del norte, sino el Congreso (Cámara de representantes y Cámara de senadores)<sup>234</sup>, en ejecución de una ley o resolución emitida por éste a través del denominado *fast track*.

<sup>234</sup> A efecto de precisar que el Congreso de los Estados Unidos de América fue quien aprobó el North America Free Trade Agreement, es decir, un acuerdo de Libre Comercio para América del Norte, no un *treaty*, o sea un tratado en su traducción al español, debe observarse que todos los juristas que han estudiado algunos aspectos de este compromiso internacional, señalan que "fue aprobado por el Congreso

Justamente, "en el sistema constitucional norteamericano, la expresión executive agreements es utilizada en por lo menos tres distintas direcciones para denotar tres diversos procedimientos para su celebración:

1. Acuerdos ejecutivos celebrados en cumplimiento o de conformidad con un tratado existente.
2. Acuerdos ejecutivos que se celebran condicionados a la aprobación del Congreso, en ejecución de una ley o resolución del Congreso.
3. Acuerdos ejecutivos celebrados en cumplimiento únicamente de las facultades constitucionales otorgadas al Presidente de la República."<sup>235</sup>

*"Un acuerdo ejecutivo congresional (congressional executive agreement), se basa en un previo o subsecuente acto del Congreso por el que se autoriza ya sea la conclusión de un acuerdo, o bien otorgando una facultad general para la acción ejecutiva requerida internacionalmente para instrumentar la legislación en cuestión."<sup>236</sup>*

Este el caso que ocurrió cuando nuestro país decidió iniciar negociaciones con Estados Unidos de América y Canadá, quien se incorporó posteriormente. El Congreso estadounidense autorizo a su presidente por la vía rápida el inicio de las negociaciones para la creación de una zona de libre comercio. A sabiendas de ello México no exigió la formal y real celebración de un tratado internacional, violándose por lo tanto los artículos 76, fracción I, 89, fracción X, y 133 constitucionales, ya que la Constitución mexicana no autoriza la celebración de acuerdos ejecutivos

Se dirá que es contradictorio tal planteamiento cuando hemos señalado que de conformidad con la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados la denominación que se otorgue carece de relevancia en la práctica y que para el derecho internacional tal distinción es absolutamente irrelevante. En este caso no sucede así porque Estados

---

estadounidense y el Senado mexicano, después de que el parlamento canadiense hiciera lo propio." García Moreno, E. Raúl. Aspectos constitucionales del Tratado de Libre Comercio, Revista Mexicana de Justicia, Nueva Época, Número 1, México, Enero-Marzo de 1994, p. 25.

<sup>235</sup>Gómez-Robledo Verdusco, Alfonso. Aproximaciones al marco jurídico internacional, en "El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas", Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993, p. 67.

<sup>236</sup>Idem., p. 68.

Unidos de América no forma parte de la Convención de Viena y, en el supuesto de que así fuere, ello no le impide que en su carácter de superpotencia se arrogue la facultad de desacatar sus propios compromisos internacionales como ya la hecho, aduciendo que los compromisos celebrados alteran su derecho interno y aplicando leyes anteriores a la entrada en vigor del pacto internacional a través de la llamada cláusula del abuelo.

*"Los Estados Unidos manejan así el acceso al GATT, esto es, como un acuerdo, y ya existen precedentes que ubican su fuerza legal frente a disposiciones contrarias, sobresaliendo el caso del impuesto al petróleo mexicano, de naturaleza francamente discriminatoria, contrario al Artículo III del GATT que fue planteado ante dicho foro y que dió oportunidad a que el representante norteamericano recordara que las resoluciones del GATT no obligan al congreso de su país, por ser dicho acuerdo general simplemente un 'executive agreement' y no un tratado"<sup>237</sup>*

**D.** La obligatoriedad del compromiso internacional celebrado no tiene el mismo carácter de obligatoriedad para los tres países suscriptores y por supuesto tampoco la misma jerarquía. México se encuentra obligado a respetar dicho tratado por ser parte de la Convención de Viena y a observarlo como Ley Suprema de la Unión por encima de sus disposiciones jurídicas legales; Canadá aunque en menor medida que los Estados Unidos de América, porque también ha sido víctima del incumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por su vecino, tampoco ofrece garantías de respetar un tratado que celebró como acuerdo. En sentido contrario el país más poderoso de ninguna manera aceptará ser constreñido a otorgar un nivel de tratado a un simple acuerdo.

**E.** El tratamiento y privilegios que se concede nuestro país a las personas físicas y morales de nacionalidad extranjera en rubros como la inversión sin que se reciba la misma reciprocidad es una clara manifestación de inequidad y desventajas para México y sus ciudadanos.

**F.** Estos mínimos apuntes no demuestran más que la desigualdad que prevaleció en la celebración del Tratado de Libre Comercio de América del Norte en

<sup>237</sup> Varios autores, *Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio*, Universidad Iberoamericana, Departamento de Derecho, México 1992, p. 29.

franca sumisión de nuestro país hacia los socios comerciales que no lo son en realidad, debido a que se les otorgaron ventajas insuperables para convertirse en inversionistas privilegiados, dejando de lado el verdadero ánimo comercial. En este sentido no puede hablarse de independencia e igualdad por lo tanto se vulneró gravemente la soberanía nacional prevista en el artículo 39 constitucional, al instituirse compromisos que restringen su capacidad de autodeterminación y que alteran la forma de su gobierno. La soberanía de nuestros vecinos en cambio no se inmutó.

G. El contenido del tratado contradice y enfrenta abiertamente, además, disposiciones previstas en la Constitución mexicana, de carácter social y económico contenidas en los artículos 25, 26 y 27 al menos, de acuerdo a lo expuesto en este documento y de los argumentos que más adelante señalaremos, que por otra parte, ya ha sido reconocido por diversos estudiosos del derecho.<sup>238</sup>

Sin dejar de reconocer las escasas coincidencias, jurídicas, políticas e inclusive económicas, debemos precisar que el grado o magnitud de desarrollo tanto de Canadá, Estados Unidos de América y México es diametralmente distinto, particularmente si hablamos del desarrollo económico.

Esta aseveración es fácilmente acreditable en virtud de los contrastes que se destacan de los siguientes datos estadísticos y que evidencian la desigualdad existente entre los socios comerciales que pretenden captar al mercado más grande del mundo con 360 millones de habitantes.

#### "Tamaño de la economía

Producto Interno Bruto total en miles(millones de dólares)

México	201.4
--------	-------

<sup>238</sup> "Las cláusulas del Tratado...entran en pugna con disposiciones de la Carta Magna, y ameritan un tratamiento especial." Contreras Méndez, Marco Antonio. El Tratado de Libre Comercio y la Modificación del Orden Jurídico Interno, Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas, Año IV, Número 6, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas, Puebla, México, Octubre de 1993, p. 35.

Estados Unidos	5,163.0
Canadá	559.1

El tamaño de la economía en México es noventa y seis por ciento menor a Estados Unidos y un sesenta y cuatro por ciento inferior a Canadá.

#### Nivel de vida

##### Producto por habitante en dólares

México	2,456
Estados Unidos	20,735
Canadá	21,504

En México es noventa y cuatro por ciento menor a Estados Unidos y el ochenta y nueve por ciento inferior a Canadá.

#### Exportaciones

##### Miles de millones de dólares

México	22.8
Estados Unidos	364.0
Canadá	120.0

En México son de noventa y cuatro por ciento menores a Estados Unidos y ochenta y uno por ciento inferiores a Canadá.

#### Inflación

##### Tasa anual

México	18.2%
Estados Unidos	5.6%
Canadá	4.1%

En México es 12.6 puntos mayor a Estados Unidos y 14.4 puntos superior a Canadá.

**Déficit**  
**Importancia con relación al**  
**Producto Interno Bruto**

México	5.8%
Estados Unidos	2.7%
Canadá	2.8%

En México es 3.1 puntos mayor a Estados Unidos y 3 puntos superior a Canadá.

**Población**  
**Millones de habitantes**

México	82
Estados Unidos	249
Canadá	26

En México es sesenta y siete por ciento menor a Estados Unidos y doscientos quince por ciento superior a Canadá.<sup>1239</sup>

No sólo el tamaño de las economías de los países miembros del tratado, son diversas y representan una diferencia concreta, también jurídicamente subsisten divergencias que trataron de ser equiparadas por nuestro país como ya hemos visto, incorrectamente desde luego.

Ante estas contrastantes diferencias el tratado de libre comercio, más que crear una zona de libre comercio, constituye la concreción de un acuerdo de inversión, con mayores

<sup>1239</sup> Wilker, Jorge. Régimen Jurídico del Comercio Exterior, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1991, p. 254.

flexibilidades y oportunidades de las que obtuvieron en el pasado y pretenden mantener en el presente los inversionistas extranjeros.<sup>240</sup>

*"el interés de los países participantes del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, era desregular y eliminar las barreras que se tienen respecto a la inversión extranjera directa"*<sup>241</sup>

Esta circunstancia echa por tierra los postulados de bondad con los cuales se enarbó este pacto internacional, pues por lo que se refiere a la inversión indirecta o especulativa, antes de la entrada en vigor prácticamente no existían para su aplicación en tanto que su regulación, carecía de restricciones y con el trato nacional que se concede ahora obligatoriamente a los inversionistas estadounidenses y canadienses las ventajas para ellos se acentúan otorgándoseles mayores dividendos incluso, propiciando situaciones discriminatorias para los nacionales mexicanos en su propio país debido a que en caso de conflicto en materia de inversión los extranjeros si pueden demandar al Estado mexicano en tanto que los mexicanos no podrán hacerlo porque no pueden ocurrir a los tribunales nacionales según las disposiciones del tratado en esta materia y tendrán que someterse a un arbitraje -Jurisdicción Supranacional- de acuerdo a las regla previstas en el capítulo XI del compromiso internacional, lo cual es total y absolutamente inconstitucional por lo tanto este pacto no es acorde con la Constitución mexicana y no puede ser considerado como Ley Suprema de la Unión, pues vulnera la soberanía nacional al no respetar el sistema jurídico establecido en la norma fundamental en cuanto se refiere a la aplicabilidad del orden jurídico interno para dirimir controversias.<sup>242</sup>

<sup>240</sup>La política de apertura sectorial y de liberalización gradual de nuestra economía, realizada por la administración del (ex-)presidente Salinas, es de todos reconocida. "Como se ha reiterado en repetidas ocasiones, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte representa un instrumento más de la política practicada por la Administración de Salinas. Esta liberalización, empero, tiene sus antecedentes en el Gobierno de Miguel de la Madrid. Prueba de ello, es la firma de parte de México del protocolo de adhesión del 25 de julio de 1986, por medio del cual México se convierte (en) Estado parte en el Acuerdo General de Aranceles y Comercio, marco normativo de inmediata referencia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte." López Velarde, Estrada Rogelio Energía y Petroquímica Básica, en El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM: México 1993, p. 208.

<sup>241</sup>López Velarde, Estrada Rogelio. *Op. cit.*, p. 208.

<sup>242</sup>Los recientes análisis sobre el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, coinciden con nuestro planteamiento esbozado en este trabajo, pues Bernardo Sepúlveda Amor recientemente señaló que "El Tratado concede al inversionista extranjero una nueva condición como sujeto del derecho internacional, de entablar litigio en contra de un Estado, cuestión inédita en las tradiciones jurídicas y en el sistema político mexicano. Se concede al inversionista extranjero una instancia privilegiada la cual no se otorga al nacional, supone otorgar un trato privilegiado al inversionista extranjero y discriminatorio al inversionista nacional." Conferencia intitulada, Las Reivindicaciones de la Jurisdicción Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 6 de Junio de 1996.

Es aquí donde surge precisamente uno de los puntos torales del objeto del tratado de libre comercio -que expresamente no fue ni será señalado- pues en realidad, (como ha sido siempre) una de las inacabadas aspiraciones de los países extranjeros, es concretar su aspiración que no es propiamente convertirse en propietarios de áreas de inversión, sino lograr un alto grado de participación e intervención directa en rubros que constitucionalmente son reservados al Estado mexicano, tales como la industria petrolera, la industria energética, y en general respecto a los recursos naturales, particularmente los no renovables, en tanto que nuestros socios comerciales, dadas sus características geográficas son excelentes consumidores de energía.

Indudablemente en el texto del propio tratado, no se alude a intervención alguna o participación de los inversionistas extranjeros en las áreas denominadas estratégicas o reservadas, por mandato de la Constitución mexicana al Estado, sin embargo, se advierte una tendencia reformadora hacia la asimilación de las características que prevalecen en Canadá y Estados Unidos de América en estos rubros.

Las reformas constitucionales y legales que se pretende seguir impulsando tanto desde el extranjero, como del propio sector gubernamental y desde el sector privado de nuestro país, para lograr una mayor "apertura económica" hacia el exterior, así lo hacen considerar, a pesar de que tales condiciones de apertura, que mejor dicho, son de acrecentamiento de la dependencia, en el fondo han demostrado que no han sido correctas, pues se ha descapitalizado al país y se ha anulado el ahorro interno.

Debe tenerse en cuenta por otra parte que, el tratamiento jurídico y económico que nuestros vecinos otorgan a sus recursos naturales y energéticos, son absolutamente opuestos con los criterios que la nación mexicana sustenta a este respecto. En México, la propiedad, explotación y control de gran parte de los recursos naturales del país, son reservados para y comercializados incluso por el Estado, vía empresas de participación estatal que en Canadá y Estados Unidos de América, prácticamente no existen.

Adicionalmente debe contemplarse que:

*"los recursos naturales, indispensables para el desarrollo económico del país, (nuestra Constitución) los estima categóricamente como bienes de la nación, o sea, del mismo Estado mexicano, a través de cuyos órganos gubernamentales, organismos descentralizados y empresas de participación estatal, el pueblo de México realiza su explotación."<sup>24</sup>*

El espíritu de la Constitución mexicana, se dirige a que la explotación de los recursos naturales, no debe ser para satisfacer intereses privados o más correctamente de particulares extranjeros.

La legislación de Estados Unidos por el contrario, confiere la propiedad, explotación y control de gran parte de los recursos naturales de ese país, al sector privado, lo que resalta el antagonismo de las tradiciones jurídicas de México y el vecino país, que se evidenciaron una vez más en su manejo. En este sentido, la Constitución estadounidense, no refiere ni siquiera algún planteamiento similar o coincidente con nuestro ordenamiento fundamental en esta materia. Sus regulaciones al respecto, derivan de sus leyes secundarias.

Una diferencia más que se advierte, es que el fondo de nuestra Constitución es eminentemente social, por ello aquí radican los aspectos divergentes entre Canadá, Estados Unidos de América y México, pues conforme lo prevé el artículo 27 constitucional en sus párrafos primero y sexto:

...  
*"La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originalmente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada..."*

Este derecho real, comprende la propiedad del suelo y del subsuelo, extendiéndose a todos los recursos naturales que se encuentren dentro de la plataforma continental y los

---

<sup>24</sup>Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, Ob. cit., p. 1023.

zócalos submarinos de las islas. Este dominio que ejerce el Estado mexicano es considerado inalienable e imprescriptible, tan sólo puede ser concedido a los particulares, a través de la figura denominada concesión, el uso o aprovechamiento de los recursos naturales. (Artículo 27, párrafo séptimo).

A contrario-sensu, en Estados Unidos de América y Canadá:

*"se mantiene el régimen de propiedad que otorga a los particulares derechos reales respecto a los recursos minerales que se encuentran dentro de su peculio."<sup>244</sup>*

Esto significa que las diferencias con nuestro país son muy específicas y eso explica al mismo tiempo las razones por las cuales se impulsó una política reformadora, tanto de la Constitución como de la legislación secundaria, antes, durante y después de la aprobación del tratado de libre comercio. El concepto de propiedad privada que se utiliza en los tres países, es una divergencia concreta, respecto a la actitud que los hombres de negocios y los representantes de cada Estado adoptan para aplicar sus inversiones y por lo, que se observa, estamos dispuestos a adaptarnos a sus exigencias. Así lo demuestra el reformado artículo 27 constitucional, en el rubro agrario, pues admite lo que históricamente, ninguna administración presidencial se había atrevido a hacer.

Permitir la inversión privada en el campo y la enajenación del ejido y la comuna, bajo el argumento de capitalizar al campo.

*"eliminando las prohibiciones a las sociedades mercantiles y estableciendo los criterios generales que deben satisfacer. Para la operación de empresas por acciones en el campo, la ley determinará los límites y los requisitos y condiciones para formar una sociedad mercantil por acciones propietaria de terrenos rústicos."<sup>245</sup>*

<sup>244</sup>López Velarde Estrada, Rogelio. Energía y Petroquímica Básica, en El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis Diagnóstico y Propuestas Jurídicas. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993, p. 213.

<sup>245</sup>Exposición de Motivos de la iniciativa de reforma al artículo 27 Constitucional, presentada ante la II. Cámara de Diputados, Presidencia de la República, México 1992.

Tal característica de apertura comercial en el campo, es distintiva del sistema jurídico-económico que prevalece en Estados Unidos de América, pues el sector privado es el predominante en casi todas las áreas relacionadas con los recursos naturales.

*"la explotación, producción, refinación y distribución del gas y del petróleo. En Estados Unidos de Norteamérica, no se tiene el concepto de área estratégica o del régimen paraestatal; no tienen ni siquiera alguna compañía petrolera estatal que concurre en el mercado petrolero."<sup>46</sup>*

Aunque con menor énfasis que en México, en Canadá, es posible encontrar un sistema de economía mixta, con participación estatal en empresas petroleras y gaseras, tanto a nivel provincial como federal.<sup>247</sup> A pesar de ello, el ánimo de los canadienses se orienta más, a permitir la inversión directa privada, tanto nacional como extranjera en sus diversas áreas que para los mexicanos son y se espera que sigan siendo reservadas, hasta en tanto las condiciones sociales, políticas y económicas, no demuestren que resulta conveniente realizar lo contrario, ya que en caso de caer en el riesgo latente que representa el tratado de libre comercio, es decir, ampliar la apertura comercial y económica en aras de una reciprocidad que sólo se sustenta en la "buena fe" de nuestros vecinos, equivaldría a incrementar las desigualdades existentes entre los mexicanos y lo que es más, a desplazar la industria doméstica y por consecuencia a exponer todavía más el valor de la mano de obra nacional.

Esta tendencia que se ha señalado, se percibe a través de los compromisos adquiridos por nuestro país en el texto del tratado, que desde luego merecen un estudio aparte por su importancia, pero que por guardar relación con la materia de este trabajo, resulta conveniente referir. Los rubros que incluso constitucionalmente son susceptibles de impugnación en tanto que, reclaman un trato de equidad entre los desiguales mexicanos y los relativamente iguales socios comerciales, son los capítulos X y XII del tratado de libre comercio, relativos a las compras que realiza el sector público, incluyendo no sólo las compras y arrendamientos, sino los servicios que contraten las

<sup>246</sup> López Velarde Estrada, Rogelio. Energía y Petroquímica Básica. Ob. cit., p. 213.

<sup>247</sup> Idem., p. 214 y ss.

entidades y dependencias de la Administración Pública, lo cual incluye toda clase de contratos mercantiles nacionales e internacionales, así como lo referente al comercio transfronterizo de servicios, rubro en el que México, acordó otorgar trato de nacional, trato de nación más favorecida y presencia local a los proveedores de nuestros socios.

Negarse a reconocer las desventajas que en lo general representan estos aspectos para los proveedores mexicanos, es atentar contra la Constitución y nuestra identidad nacional. La planta productiva y de servicios del país, no está en condiciones objetivas de competir con las manos atadas; es de sobra reconocido la dimensión y el poder de las grandes empresas estadounidenses y canadienses.

Este compromiso provocará un desplazamiento del inversionista mexicano, sometiéndolo a los dictados de los intereses externos, lo cual sin duda es atentatorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en el primer párrafo del artículo 32 del cual ya se ha hablado, establece la preferencia de los nacionales respecto a los extranjeros. Nuestro argumento para acreditar lo expuesto, tiene un sólo sustento, *no hay igualdad de condiciones* y este es el más claro contraste que existe.

### **3. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Concepto Jurídico predominante o Aspecto Económico dominante**

Las nuevas relaciones comerciales con el mundo, a las que se ha insertado desde el 12 de agosto de 1992 nuestro país, implican un proceso de transformación, donde los vínculos económicos, sociales y culturales evolucionan hacia un nuevo estadio, planteando un nuevo reto para México. Por ello, en este apartado es nuestra intención, dejar claramente establecido que el derecho constituye por disposición constitucional, por criterio personal, y formación profesional, el marco de referencia al cual debe responder la conducta del hombre, para hacer posible la vida en sociedad y al mismo tiempo es considerado desde el punto de vista de la "política jurídica", como un instrumento de la sociedad, tanto con propósito de cambio como de estabilidad, en su propio beneficio.

La propia Constitución mexicana, en función de los principios esenciales del derecho constitucional, recoge las aspiraciones e ideales del pueblo de México por tanto no desatiende ni el ámbito jurídico, ni el político, ni el económico cuyo mandato le ha conferido la sociedad mexicana.

En el caso concreto del tratado de libre comercio, es indiscutible que independientemente de su conveniencia política o social su contenido debe estar ajustado a derecho, particularmente el constitucional, sin dejar de considerar las implicaciones que en dicho orden revista este tratado desde el punto de vista del derecho internacional, en tanto que en sí mismo no es más que una modalidad de integración a la globalización.

En principio debe señalarse que la interdependencia a nivel internacional se da por el surgimiento de una "sociedad mundial, es decir, por la posibilidad de interacción global frente a un horizonte común." Precisamente bajo este argumento, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, fue celebrado por nuestro país con el objeto de crear una zona de libre comercio, con la participación de uno de los países más poderosos del mundo y beneficiarse con ello, sin embargo, este objetivo aún parece difícil de alcanzar.

Precisamente en este proceso de integración que implica la creación de instancias centrales pasando por aspectos aduaneros, mercado común y finalmente como un resultado probable la unión económica, se considera inobjetable que estén acompañados de un elemento que debe resultar inseparable: el jurídico. Solamente el derecho puede garantizar un equilibrio entre las obligaciones y los beneficios o prerrogativas de los participantes en cualquier tipo de convención u obligación entre naciones.

En sentido complementario permite armonizar como medida de racional equilibrio, entre las partes las disposiciones disimólicas, en aspectos económicos, políticos e incluso jurídicos, sin que ello implique menoscabo alguno de su soberanía, ya sea a través de la aproximación de las leyes entre los Estados, o la expedición de ordenamientos compatibles entre sí. Sin embargo resulta sumamente complicado en la práctica encontrar

soluciones uniformes, y aceptadas por todas las partes involucradas, como se observa que está sucediendo con el tratado de libre comercio.

Cuando hablamos del comercio internacional, existe siempre la posibilidad de que surjan divergencias desde el contexto del sistema jurídico, político o económico de que se trate, imponiéndose por lo regular el criterio del país con mayor potencial económico, jurídico o político, predominando normalmente el económico, lo cual deja de lado cualquier otro grado de dependencia de un país respecto de otro u otros, acentuando así la diferencia entre sus tradiciones jurídicas y su diversidad cultural que depende de valores concepciones y actitudes que modifican su funcionamiento.

En este contexto, México inició negociaciones con Estados Unidos de América y Canadá formalizando el tratado comercial a que se refiere este trabajo, que en función de la economía de mercado pretende, según sus propios autores una libre competencia entre los agentes económicos, respecto de los cuales nuestro país es profundamente desigual, política, jurídica y económicamente, por lo que establecer un comercio sin restricciones, idealmente puede ser una de las principales fuentes de progreso y desarrollo económico, sin embargo, en nuestro caso la realidad supera al ideal y a la ficción.

Conforme a la estructura, naturaleza, contenido y objetivos del tratado consideramos que su esencia económica supera y desborda con mucho el sustratum jurídico, no obstante que en el procedimiento formal se hayan observado los preceptos aplicables para la aprobación de dicho tratado.

Ya ha quedado suficientemente claro que los rubros incorporados a tal compromiso incorporan y afectan materias relativas a servicios financieros, inversión, procedimientos aduanales, banca y crédito, comercio transfronterizo de servicios, etcétera, entre muchos otros que inciden en toda la economía del país y el desarrollo nacional.

En tal virtud, se corrobora que no sólo, se involucraron los siguiente preceptos constitucionales en el contexto general de negociación, suscripción, ratificación y posterior entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte: 15, 14, 16, 25, 26, 27, 28, 32, 33,39, 40, 41, 42, 49, 50, 73, 76, 80, 89, 90, 94, 103,104,107, 117, 123, 124, 131, 133 y 135, sino lo más grave es que se supeditó su validez y aplicabilidad a la negociación comercial de carácter esencialmente económica, a partir de las adecuaciones y omisión en el cumplimiento de las normas emanadas de la Constitución, que por un lado fue obligado a crear nuestro país a través de sus entonces gobernantes y, por el otro se incumplió la estricta observancia de sus preceptos, derivado de las presiones de los socios comerciales. Es claro que con independencia de que en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte el aspecto económico presente un carácter dominante, el tratado se encuentra obligado a ajustarse a nuestra Constitución Política no la Constitución a dicho instrumento internacional conforme a lo dispuesto por el artículo 133 de la norma fundamental.

Debemos tener en cuenta además que como lo señalamos en párrafos anteriores, el objetivo de este tratado, más que de libre comercio, es de inversión y aun cuando así no fuere, ambas actividades son derivaciones de la economía, además de que incluso desde el punto de vista del derecho internacional, su contenido se ajusta al campo del derecho económico internacional y si ello no fuera suficiente, en razón de la materia que regula, domina el concepto económico al precepto jurídico del pacto internacional en comento.

Un argumento más que no admite discusión, es el hecho de que en la práctica el tratado se encargará de regular aspectos de derecho mercantil entre particulares, sociedades, organizaciones, instituciones y/o dependencias públicas o privadas de los países con los cuales, el nuestro suscribió la obligación internacional de referencia. En derecho interno tales actividades se reputan actos de comercio conforme al artículo 75 del Código de Comercio:

*"Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías,*

---

*Cultura Constitucional y Soberanía Nacional en la Perspectiva del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

*sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados" y, en general todos aquellos actos de naturaleza análoga a los que el propio artículo se refiere en sus veintitrés fracciones.*

Es obvio entonces que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, otorgó preponderancia al objetivo económico; suponiendo que sea objetada esta consideración aduciendo que la materia comercial que contiene el tratado se ajustó a derecho, debe decirse al respecto, que el derecho fue ajustado a los objetivos del tratado y no a la inversa, por más que se diga lo contrario. Prueba de lo anterior son, sin duda alguna, las múltiples reformas que se produjeron tanto a la norma fundamental, como a la legislación secundaria, durante el periodo 1988-1994, promovidas por el titular del Poder Ejecutivo Federal, a efecto de hacer compatibles nuestras disposiciones jurídicas con las de los entonces Estados negociadores y ahora socios comerciales, además de acceder a realizarlas en los términos que ellos lo solicitaron.

En el periodo de la administración del entonces Presidente de la República, Carlos Salinas de Gortari, su gobierno promovió diversas iniciativas de ley con el objeto de derogar, reformar o abrogar diversas leyes secundarias que pudieran oponerse a la vigencia y aplicación del tratado trilateral de comercio, lo que permite reafirmar que, "el aspecto económico, dominó el contenido jurídico del tratado de libre comercio, no obstante haberse ajustado a derecho", lo que no quiere decir que sea acorde con la Ley Fundamental.

#### **4. El Tratado de Libre Comercio y su Categoría Jurídica**

A partir de la fecha en que entró en vigor el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, (1° de Enero de 1994), partiendo del supuesto no concedido de que su contenido sea acorde con la Constitución, debió adquirir el carácter de Ley Nacional de la más alta jerarquía y su observancia y cumplimiento obligará tanto a las autoridades locales y federales, ejecutivas, legislativas y judiciales, como a la sociedad civil en su

conjunto, pues así lo ordena el artículo 133 del Pacto Federal, que es el fundamento básico de los tratados y convenciones internacionales.

Esta disposición se relaciona y complementa con la ya referida fracción X del artículo 89 de la propia Constitución, que al especificar las "facultades y obligaciones" del presidente, le otorga a este funcionario el monopolio de la conducción de las negociaciones internacionales, que puede realizar por conducto de los auxiliares que constitucional y legalmente están facultados para ello y que ya fueron precisados en este trabajo. Este cuerpo normativo le concede efectivamente poderes que pudiesen parecer ilimitados, sin embargo, no es así, en virtud de que se le imponen como limitante el respeto a las regulaciones que la Constitución misma señala en su marco normativo y que, desde luego, va mucho más allá de la regulación jurídico-constitucional en materia de tratados o convenciones internacionales.

Además de este principio de respeto a la Constitución, el Presidente de la República se encuentra obligado a que las convenciones internacionales sean congruentes con la legislación ordinaria.

El artículo 76, fracción I, de la Constitución establece que, corresponde al Senado de la República, dentro del procedimiento a que están sujetas las negociaciones internacionales y las convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión, la aprobación que únicamente podrá otorgar el órgano legislativo una vez cerciorado que no se vulnera ninguna disposición del Pacto Federal, bajo la premisa de que los compromisos internacionales adquiridos resultan congruentes y consistentes con la legislación nacional existente. Empero es preciso señalar que no significa que así suceda. El Senado carece de facultades para modificar un tratado firmado por el Ejecutivo Federal y tampoco participa en la negociación previa.

Los tratados internacionales, que previo cumplimiento de tales requisitos sean aprobados -como ha sucedido en la especie- se elevan a la categoría de la propia

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos constituyendo la Ley Suprema de toda la Unión.

Esta categoría *sine qua non* que la norma fundamental otorga a los tratados internacionales, congruente con el derecho internacional público, no significa en modo alguno que el tratado de libre comercio pueda tener efectos derogatorios sobre la ley ordinaria que en su caso llegará a oponérsele, lo cual por su propia y especial naturaleza, implica ya desde este momento un conflicto de leyes en el derecho interno respecto a la jerarquía jurídica que deba tener el tratado en cita; si atendemos a la circunstancia de que el tratado de libre comercio, debe tener la categoría de Ley Suprema de toda la Unión, y si por otra parte, existen disposiciones previstas en leyes federales que contravengan el tratado, en un estricto sentido de interpretación, éste podría tener efectos derogatorios sobre la legislación federal que se le oponga, o en sentido inverso, si la legislación federal vigente o de posterior creación, contiene disposiciones que se opongan al tratado, aplicando un criterio de nacionalismo puro, diríamos que debiera prevalecer la ley federal en tanto que también tiene el carácter de ley suprema. Este aspecto, sin embargo, presenta el complejo problema de que hacerlo equivaldría a incumplir con un compromiso internacional que contrajo nuestro país, reconociendo por supuesto previamente la validez constitucional del mismo, pero existen otros aspectos que afectan la categoría del tratado porque contiene disposiciones que como se ha enunciado transgreden el sistema jurídico nacional y por tanto adolece de inconstitucionalidad.

El determinar la categoría jurídica del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, implica vislumbrar los efectos que éste tendrá con la legislación federal, que surja con posterioridad a la entrada en vigor del mismo, pues deberá dilucidarse si la legislación federal que se expida puede modificar el tratado por sí misma, en aplicación del principio de que la ley posterior deroga a la anterior. Aunque tal situación pretenda subsanarse diciendo que el tratado sólo puede ser modificado a través del mismo procedimiento por el cual fue creado, es decir, por acuerdo previo de las partes contratantes, hablamos de la categoría de tal convención internacional en el derecho interno mexicano, lo cual significa

que tendría que restringirse el criterio de aplicación del derecho internacional; en éste sentido, no debe perderse de vista la perspectiva de que esta situación se suscite con mayor énfasis en Estados Unidos de América y Canadá, esto es, que la legislación de cada país prevalezca sobre el tratado y se limite la aplicación de disposiciones recíprocas en favor de México.

En estricto sentido México se encuentra obligado a acatar las disposiciones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, por encontrarse elevado a la categoría de Ley Suprema, sin embargo, por el alto contenido de inconstitucionalidad que reviste no puede aceptarse como un hecho consumado su validez absoluta. Es indiscutible que de facto y de jure el tratado deroga tanto preceptos constitucionales, como la legislación federal y para señalar algunos ejemplos específicos simplemente recordemos que para los vecinos y socios comerciales no es un tratado, es un acuerdo.

Este compromiso internacional pasa por alto el artículo 133 de la Constitución. La desigualdad existente entre las partes respecto a la categoría jurídica del instrumento internacional, la inequidad de contraprestaciones, la inobservancia en la aplicación del sistema jurídico nacional a extranjeros y la creación de paneles supranacionales al que preferentemente pueden someterse éstos, representa una clara contradicción con las disposiciones previstas en los artículos 10., 13, 14, 15, 16, 17, 39, 41, 103, 104 y 107 constitucionales, en función de que somete la soberanía de la nación a órganos externos, perdiendo igualdad e independencia, además de crear tribunales especiales constitucionalmente prohibidos que afectan la defensa jurídica de los nacionales y vulneran las garantías individuales.

Estas transgresiones rebasan la realidad nacional desde el punto de vista de su formación cultural, pues los principios históricos que animan la vigencia del derecho se alteraron sin causa suficiente para ello, los valores y tradiciones que constituyen la esencia del derecho constitucional, su filosofía y marco de referencia se menospreciaron. No se trata de negar la posibilidad de incorporarse al nuevo complejo de relaciones

internacionales, pero frente a las circunstancias evidentes de desequilibrio en las relaciones comerciales con los países poderosos lo menos que se puede pedir es el respeto a las instituciones jurídicas y políticas que le dan identidad a este país; obtener un trato digno, respetuoso, acorde con nuestra verdad constitucional y económica, graduando los objetivos a alcanzar en la medida que el desarrollo nacional sea acorde y responda a la magnitud de los compromisos a adquirir.

En este caso particular, si dentro del texto del tratado en comento o en el de la legislación federal que posteriormente llegara a expedirse, existieran materias confiadas a los Estados y, aunque la celebración de los compromisos internacionales pudiera seguir correspondiendo al Presidente de la República, no puede afirmarse lo mismo por lo que hace a su reglamentación.

En acatamiento del artículo 124, la facultad de reglamentar la aplicación en su caso de las materias que respecto a los Estados pueda contener un tratado internacional, corresponde a los gobernadores de estos hacerlo.

*"Esto debe ser así aún cuando en los casos en que las constituciones locales son omisas o no prevean tal posibilidad. Sobre éstas, está el texto de la Carta Magna que atribuye facultades residuales a los poderes locales."<sup>24</sup>*

Los problemas de inconstitucionalidad aquí planteados, abren la posibilidad de aplicación de los artículos 103, 104 fracción I, y el 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues si se aplica el criterio, que al respecto ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de considerar a los tratados como parte del derecho nacional, aceptando la supremacía de la Constitución; en aquellos casos en que se trate de aplicar los tratados en controversias, cuando sólo se afectan intereses particulares, puede conocer de las mismas a elección del actor, tanto los jueces federales como los jueces locales.

---

<sup>24</sup>Arteaga Elisur, *Los Tratados y las Convenciones en el derecho constitucional*, duodécimo seminario de derecho internacional privado (memoria), UNAM, México 1989, p. 52.

Aun cuando la Constitución prevé la posibilidad de acudir al juicio de garantías en contra de los actos de molestia derivados de la aplicación de un tratado internacional, ni en los preceptos señalados, ni en ningún otro de la norma fundamental, se determina quién aplicará el derecho en las controversias derivadas de una convención internacional.

En este caso es aplicable el artículo 124 que señala:

*"Las facultades que no estén expresamente concedidas a los funcionarios federales, se entienden expresamente reservadas a los Estados."*

Por otra parte, en alusión a ésta disposición, es pertinente tomar en cuenta lo que en éste sentido indica en su párrafo séptimo, el artículo 94 constitucional, respecto a la jurisprudencia que establezca la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

*"...La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia, que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano, así como los requisitos para su interrupción o modificación..."*

Tales disposiciones nacionales chocan, sin embargo, con lo establecido en el artículo 2001-2-c., del Capítulo XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ya que señala que corresponde a la Comisión de Libre Comercio, "resolver las controversias que pudiesen surgir respecto a su interpretación"; ello invade en consecuencia la facultad del Poder Judicial Federal, desde el punto de vista del derecho interno para interpretar los tratados internacionales si se aplica estrictamente el criterio de que los pactos internacionales se asimilan al derecho nacional. Lo que viene a colación debido a que la interpretación que sobre un mismo aspecto puedan realizar tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como la Comisión de Libre Comercio puede ser diversa y hasta antagónica.

En función de lo señalado, es indudable entonces que la Constitución Mexicana prevalece sobre el tratado de libre comercio, pero que, además no puede ser considerado

válido, en tanto que se formó bajo circunstancias que no debieron ser aceptadas por nuestro país y en flagrante violación a la soberanía nacional y a la cultura constitucional con lo que, el tratado en cuestión no se encuentra de acuerdo con el texto constitucional, perdiendo por lo tanto el carácter de Ley Suprema de toda la Unión.

Estos aspectos, son algunos de los que deben observarse y, que en su caso debieron tomarse en consideración respecto a la forma jurídica otorgada al texto final y a los acuerdos complementarios.

En abundancia a lo señalado, recuérdese, lo que previamente ya indicamos respecto a la adecuación de la estructura jurídica secundaria del país, pues se han visto modificadas en forma sustancial, diversas legislaciones ordinarias, como ejemplo de ello tenemos la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia agraria, en vigor a partir del 27 de febrero de 1992, que vino a sustituir a la anterior Ley Federal de Reforma Agraria creando condiciones de aprovechamiento mercantil o civil en áreas anteriormente restringidas como el ejido o la comuna, permitiendo la participación de inversionistas privados ajenos al ejido, en casos de "manifiesta utilidad pública para el núcleo de población ejidal."

En este sentido de adecuación constitucional y legal que se implementó durante la pasada administración presidencial, actualmente no existen disposiciones jurídicas secundarias que se opongan a la plena vigencia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en tanto que como ha quedado precisado en párrafos precedentes, las leyes ordinarias posiblemente vinculadas a esta convención internacional, se han flexibilizado a la apertura comercial y eventual inversión extranjera y, en caso de existir parece que la tendencia oficial es reconocer mayor jerarquía al tratado que a las disposiciones que se le opongan.

Para abundar en la comprensión de lo expuesto, debe evaluarse el contenido del artículo 72, inciso F, de la propia Constitución, con la intención de garantizar una

correcta interpretación y delimitar claramente el ámbito jurídico de los efectos a que debe sujetarse el tratado de libre comercio, aun cuando exactamente no se refiera a su categoría jurídica. Es decir, no obstante tratarse de un compromiso internacional, si alguna de las condiciones establecidas en el texto del pacto en cuestión, verbigracia la inversión, exploración o explotación en áreas reservadas a la nación como lo es el petróleo, encuentra limitantes en la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo, en la legislación sobre materia de inversión extranjera o contribuciones sobre comercio exterior, o finalmente sólo estuviese referida de manera tangencial en el texto del tratado, el Ejecutivo Federal no puede, por virtud de un simple decreto administrativo, ordenar que se amplíen las facilidades de inversión en este rubro a los extranjeros, aunque desde luego puede suceder, lo que potencialmente sería inconstitucional, ilegal e ilegítimo.

El precepto señala:

*"Artículo 72. Todo proyecto de ley o decreto cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las cámaras, se discutirá sucesivamente en ambas Cámaras, observándose el Reglamento de Debates sobre la forma, intervalos y modos de proceder en las discusiones y votaciones:*

*Inciso f) En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos se observarán los mismos trámites establecidos para su formación."*

Lo anterior significa que el Ejecutivo Federal, está en condiciones de proponer una ley que pretenda reglamentar los compromisos adquiridos en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte o emitir un decreto conforme a lo dispuesto por el artículo 71, fracción I, de la Constitución y, como consecuencia de ello afectar garantías individuales o sociales; si así fuere, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte tendría que ser dejado sin efectos, siguiéndose el mismo trámite que se realizó en su formación, sin embargo hay que recordar que únicamente intervino en su aprobación la Cámara de Senadores, resultando por lo tanto aun más compleja la determinación sobre su conclusión o nulidad.

**"Art. 71.- El derecho de iniciar leyes o decretos compete:**

**1. Al Presidente de la República;..."**

Estos preceptos abren un nuevo tema de discusión por cuanto se refiere a la categoría jurídica que debe prevalecer entre el texto de una ley federal que surja a iniciativa del Poder Ejecutivo Federal como consecuencia de los compromisos contraídos a través del tratado de libre comercio y éste, pues si se aplica estrictamente la disposición constitucional prevista en el artículo 133; si el contenido de la nueva ley es contrario a la Constitución y afecta garantías individuales, aunque sea congruente con el contenido del tratado, puede y debe ser declarada inconstitucional por la vía del juicio de amparo, pues como aquél es considerado parte del derecho nacional y tiene la misma jerarquía que las leyes federales, es posible acudir a ésta forma de defensa.

En caso contrario, o sea, si se opta por no considerar al tratado de libre comercio como parte de la ley nacional, sino únicamente del derecho internacional, al aceptar que los paneles de solución de controversias que prevé el propio tratado, adquiera superioridad sobre nuestra norma fundamental, se estaría incumpliendo la supremacía de las normas jurídicas mexicanas, por lo tanto los actos de autoridad previos a la entrada en vigor del tratado de libre comercio, así como aquellos que con posterioridad se realicen, son susceptible de ser impugnados mediante el juicio de amparo, pues tal interpretación significa un quebrantamiento del sistema jurídico mexicano y por consecuencia, violación a los principios de legalidad y seguridad jurídica previstos en los artículos 14 y 16 constitucionales.

En este orden de ideas, es claro que el Presidente de la República así como cualquier funcionario público federal, estatal o municipal carecen de facultades para asumir compromisos internacionales que sean contrarios o inconsistentes con las leyes nacionales, como los que contiene el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, suscrito entre México, Canadá y Estados Unidos, no obstante estar clasificado de acuerdo a su naturaleza jurídica como Ley Suprema de la Unión, ya que todo acuerdo

internacional celebrado por el Estado mexicano, debe sujetarse escrupulosamente a las normas que del texto fundamental emanen.

### **5. Consecuencias jurídico constitucionales del Tratado de Libre Comercio de América del Norte**

La prima consecuencia que en nuestro concepto deriva del propio tratado, es la de elevarse a la ley Suprema de la Unión, siempre que esté de acuerdo con la Constitución. Así lo estatuye el artículo 133 del Pacto Federal.

El tratado de libre comercio, incorpora a nuestro país, dentro del marco jurídico del Acuerdo General de Aranceles y Comercio, a una zona de comercio libre en América del Norte. La suscripción por parte del Poder Ejecutivo Federal, con la aprobación del Senado de la República de este tratado, formalizaron jurídicamente los principios de trato nacional, en beneficio de Canadá y Estados Unidos de América.

De acuerdo con las disposiciones del propio tratado, el "trato nacional; es un principio contra la discriminación de los productos extranjeros, conforme al cual los productos importados tienen el derecho a recibir el trato que se concede a los productos similares de origen nacional en lo que corresponde a impuestos internos, reglamentaciones sobre la venta interna, oferta y compra, distribución y transportación, lo mismo que respecto del procesamiento o uso de tales productos."<sup>249</sup>

Evidentemente las disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias son diversas en cada país, signatario, por ello, surge y se acentuará con toda seguridad, una lucha de prioridades desde el punto de vista jurídico y económico que pretendan encontrar un equilibrio entre los objetivos comerciales de los suscriptores.

---

<sup>249</sup>Dictamen sobre el Tratado de Libre Comercio para América del Norte y Acuerdos complementarios, laboral y ambiental. Senado de la República, LV Legislatura, México, Noviembre de 1993, p. 23.

Adicionalmente a las modificaciones constitucionales que tuvieron que implementarse aún antes de iniciarse la vigencia del tratado de libre comercio, nuestro país, tuvo que realizar una profunda reforma a su sistema jurídico incluyendo la obvia reforma de las leyes arancelarias y otras directamente relacionadas con la actividad productiva o comercial.<sup>250</sup> Reformas que en caso de mantenerse la vigencia del tratado, seguramente llevará al país a una excesiva modificación de su marco jurídico general.

Las consecuencias jurídico-constitucionales, no solamente se manifiestan en el ámbito de la adecuación o modificación de leyes, implican la coexistencia de sistemas normativos con culturas y valores distintos cuya incidencia en el derecho internacional público y, en el derecho interno de los países resulta a veces inevitable.

Al margen de la continuidad o no del compromiso internacional, es importante reconocer que este principio de apertura comercial, que arrastra a nuestro país a la globalización, obliga a una apertura en el orden jurídico pero que tiene que darse con sentido de pleno respeto a nuestros valores, cultura y tradición jurídicos, dentro de los parámetros que sustenta nuestra Carta Magna, el que no debe ni puede modificarse arbitraria o caprichosamente, como consideramos sucedió en la incorporación de México a este tratado. Los cambios, reformas o transformaciones, deben apegarse a principios dictados por el titular de la soberanía nacional, es decir, el pueblo mexicano, precisamente por ello, "la Constitución ha sido documento dinámico y cambiante conforme la realidad del país lo ha requerido y como el derecho lo ha impuesto."<sup>251</sup> Esto no significa que los titulares de los órganos de gobierno del Estado puedan o deban abusar de las facultades conferidas bajo ninguna circunstancia o supuesto.

El tratado de libre comercio, se encuentra vigente y ello constituye un factor real con el cual tiene que convivir la sociedad mexicana. Su estructura, en la que se contempló

<sup>250</sup> A efecto de acreditar que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en lugar de compatibilizar dentro de su propia estructura, las disposiciones normativas de cada país, reflejó indirectamente los intereses de nuestros poderosos vecinos, solamente observarse la lista de leyes y reglamentos nuevos o reformados: Ley de comercio exterior (D.O.F. 27 de julio de 1993), Ley Federal sobre Metrología y Normalización (D.O.F., 1 de junio de 1993), Ley Federal de Competencia Económica (D.O.F., 27 de junio de 1991).

<sup>251</sup> Valadés Diego, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 4a. Edición, Coedición UNAM, ODF, PGJDF, México 1993, p. XXV.

el acceso de inversión, bajo reglas de desgravación demasiado favorables para los inversionistas extranjeros en la industria automotriz, textil, energía y petroquímica básica entre otras áreas, aún presupone la adecuación de nuestras disposiciones constitucionales y legales, no necesariamente las de nuestros "socios"<sup>252</sup>, en tanto que nosotros somos los que tenemos la "obligación" de cambiar por haber aceptado asociarnos, lo que no sólo representa un absurdo, es hasta ofensivo, pero sucedió.

Cada uno de los apartados que conforman el tratado de libre comercio, contiene elementos que en su aplicación práctica, constituirán motivo de exhaustivos análisis y posiblemente conflictos cuya competencia jurisdiccional para su resolución también se encuentra en el centro de las disputas.

Aún después de haber iniciado su vigencia, este tratado, sigue siendo objeto de severas controversias; sin duda, aún existe mucho por decir al respecto, como incontestable resulta que su aplicación habrá de reavivar la polémica en torno a su constitucionalidad y su influencia en la soberanía nacional.

Esta controversia ideológica y jurídica es un hecho que sucederá, porque aún antes de iniciar su vigencia, el Estado mexicano, promovió la reforma al marco jurídico vigente, que data de 20 años, para brindar una mayor seguridad jurídica al inversionista extranjero, reduciendo los márgenes de discrecionalidad de la autoridad administrativa.

Debe considerarse, sin embargo, que no es posible permitir, por más que se diga que estamos obligados a participar en un mundo cada vez más interdependiente, que esta apertura jurídica, afecte los intereses de los inversionistas nacionales. Si bien, no debe temérsele a la inversión extranjero, ni al libre intercambio de bienes y servicios, debe prevalecer la defensa de la cultura constitucional y de la soberanía nacional, en reciprocidad de las ventajas concedidas entre desiguales.

<sup>252</sup> Como justificación para atenuar de la crisis económica por la que atraviesa México, a finales de 1994, el Presidente de la República, envió al congreso de la Unión, un proyecto de reformas al artículo 28 constitucional, para permitir la inversión privada en ferrocarriles y telecomunicaciones consideradas como áreas estratégicas.

Así, los intereses jurídicos de los mexicanos consagrados en la Constitución de 1917, seguramente se verán afectados por la aplicación del tratado. Su posible influencia no necesariamente positiva en materia de garantías constitucionales, puede resultar una realidad lacerante que es importante prever. Como ya lo señalamos presenta problemas de constitucionalidad, desde el punto de vista de su jerarquía y su ubicación en el orden jurídico mexicano. Su categoría jurídica ya ha sido definida y no admite réplica, en tanto que no es permisible, ni válido subordinar nuestra constitución a ningún tratado internacional.

Es claro que el tratado debe contener disposiciones que respeten la Constitución. sin embargo, el compromiso adquirido, en su capítulo XX describe los momentos no contenciosos inspirados bajo principios de cooperación y conciliación y los contenciosos que dan origen a los paneles arbitrales.

Aquí resulta prudente considerar, que existe un problema de competencia constitucional en la resolución de conflictos, es decir, un particular afectado por el tratado de libre comercio, tendría que someterse al arbitraje, según el capítulo relativo, o acudir al juicio de amparo de acuerdo a nuestras disposiciones internas.

Frente a este panorama surge un conflicto de leyes que puede implicar extraterritorialidad en su aplicación por lo que en nuestro concepto deberá prevalecer el juicio de amparo, aunque ello desde luego suponga un conflicto con el derecho internacional.<sup>253</sup>

<sup>253</sup>Notimex, Washington, 11 de septiembre. "Un grupo de sindicalistas estadounidenses y trabajadores mexicanos testificará este lunes en Washington en torno a una investigación sobre las primeras dos quejas laborales dentro del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC):

La oficina Nacional de Administración (NAO), convocó a la audiencia para ventilar una denuncia de sindicatos locales contra plantas de las empresas General Electric y Honeywell, establecidas en territorio mexicano.

El pasado 15 de abril, la NAO dio curso a una queja del Sindicato de camioneros (Teamsters) y del sindicato de Electricistas (UE), los cuales acusan a ambas firmas de interferir en los derechos de asociación y organización sindical.

En el primer caso, una planta de General Electric ubicada en la frontera de la ciudad Juárez fue acusada por los electricistas de despedir a un grupo de trabajadores que intentaban organizar un sindicato.

En el caso de Honeywell, ubicada también en el norteño Estado mexicano de Chihuahua, el sindicato de camioneros la acusó de despedir a 20 trabajadores que buscaban una organización gremial asociada al Frente Auténtico del Trabajo (FAT).

La NAO debe presentar un reporte final de las dos quejas a más tardar el 12 de octubre, toda vez que las disposiciones pactadas en el tratado la obligan a tomar una resolución en un plazo máximo de 180 días después de recibir el reclamo.

"El objetivo de la revisión de la queja será ayudar a la NAO a entender y reportar públicamente sobre el esfuerzo del gobierno de México en el cumplimiento y efectiva aplicación de su ley laboral a través de la apropiada acción oficial", dijo la NAO.

Una consecuencia adicional que trajo aparejada el tratado de libre comercio para nuestro sistema jurídico, es el relacionado con su independencia tanto en su interpretación y aplicación, respecto a Canadá y Estados Unidos de América. Conforme a nuestro orden normativo, los tratados surten efectos después de haber sido firmados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y publicados en el Diario Oficial de la Federación, en este caso el tratado, es autoaplicativo, es decir, vale por sí mismo como norma jurídica.

Contrariamente, en Estados Unidos de América, su ordenamiento jurídico, establece que un tratado sólo surte efectos cuando el Congreso expide una ley que hace valer el tratado y que, a veces indica algunos criterios para su interpretación y aplicación. Aquí no vale por sí mismo, sino que vale en función de la ley aprobada por el Congreso.

Por tal razón y, en el ánimo de encontrar un justo medio de reciprocidad, se estima acertado el planteamiento que en su oportunidad formuló la Cámara de Diputados de México, que demandó por conducto de los diversos partidos políticos ahí representados, la intervención formal del Congreso General en la discusión previa y aprobación del tratado o futuras convenciones internacionales. Este planteamiento con tintes nacionalistas, ha sido severamente criticado, aduciendo que soberanía y nacionalismo, son conceptos que no deben ser aplicados de acuerdo a concepciones o tradicionalismos arcaicos.

---

El organismo ubicado dentro del Departamento del Trabajo tiene la función de servir como enlace entre las instituciones del Tratado y los gobiernos, así como recibir los testimonios ha sido objeto de un creciente escepticismo por parte de los sindicatos quejosos, que lo consideran como una pesquisa insuficiente y excluyente.

Los sindicatos sostienen que la realización de la audiencia en la capital estadounidense hizo oneroso el traslado de los trabajadores mexicanos.

En su lugar habían propuesto efectuarla en la fronteriza ciudad de El Paso en el estado de Texas. La NAO, que había programado en principio la audiencia para el 31 de agosto, decidió asimismo que las personas interesadas en participar debían presentar testimonios escritos antes del 19 de agosto.

El líder de los camioneros, Ron Carey, y el líder de los electricistas, John Ilovic, enviaron a la directora de la NAO Irasema T. Garza, sucesivas cartas de protesta y pidieron cambiar la sede, fecha y formato de la audiencia.

Ante el escepticismo de los sindicatos, la directora de la NAO aceptó hacer una serie de cambios. De entrada aplazó la audiencia hasta el 12 de septiembre y postergó la entrega de testimonios al 31 de agosto, aunque mantuvo el mismo formato y sede.

Por su decisión renovó inmediatas críticas de los sindicatos. Cary y la secretaria tesorera de los electricistas, Amy Newell, acusaron al gobierno del presidente Bill Clinton de evitar llevar a cabo una investigación completa de sus quejas.

Fuentes de la NAO han señalado que el formato de la audiencia es apropiado para conocer los puntos de vista de las partes en disputa. Este primer conflicto del que se tiene conocimiento, viola el propio Tratado de Libre Comercio de América del Norte, en tanto que no es sujeto al capítulo de solución de controversias."

---

Si bien, este argumento pudiera tener cierta validez, es importante considerar más allá de todo afán protagonístico, que de ningún modo puede aceptarse, sumisión frente al exterior en detrimento de nuestra fortaleza constitucional y de nuestros valores de identidad nacional. Se ha afirmado incluso por diversos juristas, que, si los "tratados" afectan el interés general del pueblo, deben ser aprobados por el Congreso de la Unión, Cámara de Diputados y Senadores, y los tratados de contenido diplomático, corresponde en exclusiva a la Cámara de Senadores su aprobación.

En función de la riqueza histórica que en este sentido ha generado nuestro país, existe una seria oposición a ello debido principalmente a la actual aplicación del derecho constitucional positivo, pues "los argumentos históricos, no parecen adecuados para interpretar la actual fracción I del artículo 76 constitucional, ya que la interpretación de una ley (histórica, gramatical o teleológica) no es necesaria cuando el sentido de la legislación es claro." Efectivamente, el contenido de dicha fracción es lo suficientemente claro, como para establecer que es facultad exclusiva del Senado, aprobar los "tratados internacionales y las convenciones diplomáticas."<sup>254</sup>

A pesar de que desde luego este es derecho vigente y, en un estricto sentido así debe ser, no compartimos tal consideración, debido a que, si para celebrar el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se modificó previamente nuestro marco normativo, debe considerarse seriamente, la posibilidad de fortalecer nuestros órganos de representación popular para que la Cámara de Diputados intervenga formalmente en la discusión y aprobación de los tratados internacionales que llegue a suscribir en lo sucesivo nuestro país, en una amplia aplicación del "principio general que señorea el bicammarismo de tipo federal", ya que se dotó a la "Cámara de Diputados de las facultades

<sup>254</sup> Adame Oodhard Jorge, en su obra *El Tratado en el orden Jurídico Mexicano*, cita a José Barragán, quien "afirma con apoyo en argumentos históricos que, a la Cámara de senadores, en exclusiva, le corresponde sólo aprobar los tratados de contenido diplomático, que no afecten los intereses del pueblo, y que corresponde a ambas cámaras la aprobación de los demás tratados." Si bien los argumentos de Barragán tienen peso histórico, no parecen adecuados para interpretar la actual fracción (I) del artículo 76 constitucional, ya que la interpretación una ley (interpretación histórica, gramatical o teleológica), no es necesaria cuando el sentido literal de la ley es claro, y dicha fracción dice, sin lugar a dudas, que corresponde al Senado "en exclusiva" la facultad de aprobar los "tratados internacionales y las convenciones diplomáticas"; tampoco existe otro artículo en la Constitución que atribuya semejante facultad al Congreso de la Unión o que pueda hacer dudar que el Senado no tiene esa facultad como exclusiva. El tratado de Libre Comercio de América del Norte, *Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1993, p. 83.

que afectan inmediata y directamente al individuo como individuo, que es lo que constituye el elemento popular, y a la de Senadores de las que inmediata y directamente afectan el interés colectivo de los Estados que es lo que constituye el elemento federativo.<sup>235</sup> Sinbiosis que debiera representar la mejor garantía de que los gobernados disfrutaran de un sistema realmente democrático.

En nuestro concepto se supeditó el marco jurídico nacional, al objetivo del tratado, incumpliendo los artículos 14, 16 y 128 constitucionales por lo menos, pues se afectó el principio de legalidad y de observancia de la Constitución al rebasarse las facultades concedidas por ésta a los funcionarios que intervinieron en la negociación de este pacto internacional, debido a que aceptaron formalizar un compromiso internacional bajo condiciones de desigualdad, de desventaja y en abierta contradicción con la cultura constitucional que anima en gran medida a la soberanía nacional y que finalmente es lo que identifica a éste país en el exterior. La celeridad con la que se celebró tal compromiso demuestra lo señalado.

El marco Jurídico Constitucional necesariamente involucrado en el tratado de libre comercio, al cual también ha trascendido el impacto de su vigencia es, evidentemente, el que en la rama del derecho económico nacional se conoce como derecho económico federal, integrado en su conjunto por los artículos 25, 26, 27, 28 y 131 y que responde al ámbito socioeconómico que Ignacio Burgoa atribuye a nuestra norma fundamental, resaltándose de nueva cuenta su característica de beneficio colectivo. Es de destacarse que expresamente en el texto del tratado internacional de referencia, en ninguna de sus partes se mencionan o menciona al menos tangencialmente alguna de las facultades o decisiones políticas fundamentales de tipo social a que se ha hecho alusión, desde luego, se podrá decir que esto es obvio y se deriva tácitamente del Plan Nacional de Desarrollo impulsado por el ex-presidente Salinas, sin embargo, ello no justifica el silencio que privó en el tratado.

---

<sup>235</sup>Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 25a. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1991, p. 413.

El artículo 25 Constitucional dispone en esencia que "Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales cuya seguridad protege esta Constitución..."

Este dispositivo (artículo 25 Constitucional) precisa el manejo de las áreas que la Constitución denomina como "estratégicas" y que se especifican en el artículo 28 párrafo cuarto de la Constitución Federal, por cierto, sumamente codiciadas por nuestros vecinos y que puede anticiparse que difícilmente cejarán en su empeño de adquirir de un modo u otro nuestros recursos naturales, salvo que con la razón jurídica y con un verdadero ánimo nacionalista sin tintes demagogos, lo impidamos.

Por áreas estratégicas se entienden las actividades económicas que representan singular importancia para el desarrollo nacional, por tratarse de la producción de bienes y servicios que constituyen el fundamento de otras actividades derivadas de ellos; o son recursos no renovables básicos y de alto valor por su escasez o uso especializado para ciertos fines, como el petróleo o el uranio, cuyo control por potencias extrañas pone en riesgo la soberanía nacional.

Aún cuando el compromiso celebrado se refiere a áreas de la petroquímica secundaria -que por no definir la Constitución los límites técnicos de esta clasificación el Ejecutivo Federal, puede en forma indiscriminada, actuar a su arbitrio clasificando en forma irregular a través de un simple decreto administrativo, qué áreas constituyen la petroquímica básica y cuáles no- resulta de fundamental trascendencia vigilar la inviolabilidad de los preceptos constitucionales en este rubro, pues se están entregando los recursos naturales del país en forma subrepticia mediante la intención de vender las plantas petroquímicas en el período 1995-1996.

Sin duda constituyen igualmente parte del marco jurídico que impactó e impactará con mayor acentuación el tratado de libre comercio, los artículos 27 y 28 constitucionales. En efecto, el artículo 27 establece el dominio originario a favor de la nación, de sus tierras y aguas, áreas que desde luego no pueden ni deben ser consideradas susceptibles de enajenarse fuera de las propias disposiciones que este precepto, en concordancia con el artículo 28 establece. Es decir, el tratado de libre comercio no puede conceder a las partes ninguna posibilidad de participar comercialmente en áreas reservadas al Estado, si bien se señalan rubros de participación, éstos están limitados por las disposiciones del texto constitucional.

Este precepto (artículo 27 constitucional), cuyo contenido es eminentemente social, concede a la nación el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular en beneficio social el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, y particularmente en este rubro. México es un país lo suficientemente rico.

En sus párrafos cuarto y octavo, del dispositivo legal señalado, así como en sus fracciones I y VI, regula la propiedad pública, cuyo contenido estuvo en la mesa de discusión durante todo el proceso de negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Esta propiedad se constituye con los bienes y derechos que forman parte del patrimonio nacional o patrimonio del Estado, el que se integra con los patrimonios de la Federación, de las Entidades Federativas, del Distrito Federal, de los Municipios y de las Entidades Paraestatales, de cuales quedan muy pocas en nuestro país.

Uno de los impactos más trascendentes que en nuestro concepto alcanzó el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, antes aún de su firma y eventual entrada en vigor, es el hecho de que en aras de procurar una menor asimetría entre el agro mexicano y los sistemas agrarios prevalentes en Estados Unidos de América y Canadá, resultaba imprescindible modificar y eventualmente preparar la propiedad social contemplada en el ámbito agrario de la Constitución para adecuar sus circunstancias a la inversión privada,

propiciando una mayor apertura en su esfera de acción, particularmente dentro del esquema de "capitalización del campo."

Esta denominada capitalización del campo, permite de acuerdo a la Ley Agraria de enero de 1992, la inversión en el campo a través de sociedades mercantiles otorgando personalidad jurídica a los núcleos de población ejidales o comunales para participar activamente en esta nueva etapa del campo mexicano con mayor libertad.

Obviamente si los inversionistas extranjeros para "capitalizar el campo" desean invertir en este rubro y, para ello no existe inconveniente por parte de los ejidatarios o comuneros, bastará que se cumpla con las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la Ley Agraria, la Ley de Inversión Extranjera, el Código de Comercio y, desde luego antes que otra cosa, con las disposiciones expresas del artículo 27 constitucional específicamente con lo relativo a la Cláusula Calvo, prevista en esta disposición, conforme a la cual los extranjeros deben renunciar a la protección diplomática de sus países con respecto a la propiedad que adquieren en México, sin embargo, el trato nacional que se les otorga y la posibilidad de acudir a paneles jurisdiccionales supranacionales, hace nugatorio el impedimento relativo a la cláusula Calvo y aquellas disposiciones que se opongan al tratado.

Finalmente, lo expuesto en este trabajo no es sino una pequeña parte del gran esquema de transformación e impacto que poco a poco irá induciendo el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, frente al cual es importante estar atentos para evitar incurrir en excesos nacionalistas, pero sin perder identidad ni valores adquiridos por los mexicanos que nos antecedieron y que al mismo tiempo representa el reto más importante de nuestra generación para legar a las futuras generaciones un proyecto de Nación fuerte, sólida, verdaderamente independiente y soberana, frente a uno de los más graves y latentes conflictos contemporáneos: el que, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte se convierta en una Constitución paralela a la Constitución de Querétaro de 1917.

## **6. Principales problemas derivados de la aplicación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte**

En un panorama que no puede decirse que sea novedoso, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte ha vuelto al centro de la polémica tanto en Estados Unidos de América como en nuestro país, tal cual sucedió en aquellos tiempos en que se proponía apenas su celebración.

El tratado establece compromisos concretos entre México, Canadá y Estados Unidos de América para el comercio de productos agropecuarios; se establecieron apoyos internos y subsidios a la exportación. Considerando que su aplicación es un hecho concreto independientemente de la controversia que suscita su validez jurídica en función de lo que se ha señalado en capítulos precedentes, deben valorarse las condiciones en que se desenvuelve en nuestro entorno.

Las diferencias en conceptos, estructuras jurídicas, políticas, sociales y económicas entre los países signatarios finalmente comienzan a evidenciarse, particularmente con los Estados Unidos de América quien una vez más demuestra que el tratado en cuestión, no representó ni representa para ellos un factor de política exterior importante por cuanto se refiere a México.

En nuestro país, sin embargo, se ha pretendido privilegiar a éste compromiso internacional por encima de las instituciones constitucionales, aduciendo incluso que el tratado ha permitido superar la crisis que se manifestó a partir de diciembre de 1994.

Las circunstancias específicas que se han producido a partir de diciembre de 1995 y que se han agudizado en enero de 1996, permiten confirmar lo que en diversas ocasiones ya algunos juristas habían percibido y, que de algún modo se ha apuntado en el desarrollo de este documento. La inadecuada asociación de México con los países del norte, bajo las condiciones de premura y presión con que fue realizada significaron una desigualdad e

inequidad en las condiciones prevalentes del tratado comercial a que aludimos en perjuicio del Estado mexicano y sus gobernados.

Si alguna duda existe al respecto, baste observar los recientes problemas originados por el hecho de que los nacionales mexicanos pretendan operar en realidad un tratado comercial que aparentemente obliga a las partes a cumplir en buena fe de acuerdo al principio de derecho internacional, *pacta sunt servanda*, pero la realidad demuestra que para los Estados Unidos de América poco o nada importa respetar el contenido de las obligaciones que contrajo al suscribir el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, pues como ya lo han advertido los estudiosos en la materia, a dicho país lo que en realidad le importa es invertir en México en áreas consideradas anteriormente como restringidas o de dominio exclusivo de la nación y desde luego enviar sus excedentes de producción no importante para sus ciudadanos a nuestro país en estricta aplicación del ánimo discriminatorio que han sustentado para con su vecino del sur desde épocas remotas.

Ello implica en la perspectiva actual, un incumplimiento a los puntos específicos a que se obligaron mediante el tratado comercial, lo cual se ha reflejado en los casos más recientes de embargo al atún mexicano restringiendo las exportaciones del mismo hacia esa nación por parte de México, aduciendo motivos de carácter ecológico, no obstante que nuestro país ha demostrado hasta la saciedad que cumple eficazmente con las normas ecológicas nacionales e internacionales al respecto; igual suerte han corrido las exportaciones mexicanas de acero, cemento y más recientemente de aguacate, jitomate e incluso el acceso a los transportes de carga a ese país se han restringido.

En efecto, los Estados Unidos de América, de manera unilateral pretende incumplir los compromisos asumidos en el tratado respecto a los productos agrícolas, pues según la publicación del Federal Register, dicho país propuso modificar los aranceles-cuota aplicados al tomate(jitomate) mexicano de una asignación estacional, como lo establece el tratado a una cuota-arancel semanal; con esa propuesta trata de restringir el acceso de

jitomate mexicano a su mercado, negando a los exportadores de México la oportunidad de aprovechar la cuota fijada para las partes, afectando con ello el comercio internacional.

Esta nueva dinámica de la política comercial de Estados Unidos de América aparentemente ha sido impulsada por uno de los funcionarios del gobierno de ese país que debiera garantizar la adecuada aplicación del tratado trilateral, Michael Kantor representante comercial. En apariencia, debido a las presiones de los intereses políticos electorales de los próximos comicios de noviembre de este año. El argumento que se ha esgrimido es que durante la vigencia del tratado más de veinte empacadoras estadounidenses cerraron sus puertas y cerca de diez mil trabajadores fueron despedidos debido a la presunta inundación de jitomates mexicanos, además de señalar la dificultad de poder competir con los productos de importación de México, donde los salarios son bajos y reducen considerablemente los costos de producción.

En el fondo lo que se percibe es el intento de emplear todas las estrategias posibles, para bloquear las exportaciones mexicanas utilizando nuevamente la política comercial como oferta electoral entre demócratas y republicanos. Adicionalmente a ello, se intenta ahora en un nuevo intento restrictivo realizar modificaciones a la regulación para las presentaciones del jitomate que se vende en territorio estadounidense, pues el producto nacional, especialmente el sinaloense, es de excelente calidad y requiere un cuidado directo de los empacadores cuando éste se encuentra a punto rojo (maduro). En Florida por ejemplo, el jitomate se empaca verde, sin madurar y se emplean sistemas de temperatura artificial para alcanzar su grado óptimo.

Nuevamente se presentan desventajas para los comerciantes mexicanos y para el propio Estado mexicano, en virtud de que los capítulos XIX y XX del tratado relativos a la solución de controversias no garantizan eficaz, equitativa e imparcialmente la solución de conflictos como el que resulta de la unilateralidad ejercida por una de las partes, concretamente Estados Unidos que incluso pretende modificar su legislación, para aplicar más restricciones con carácter eminentemente proteccionista, a sus importaciones.

Suponiendo que los representantes de los agricultores y del gobierno estadounidense pudieran tener razón en sus argumentos para oponerse al intercambio comercial con México, parece que no toda la comunidad norteamericana está convencida de ello, pues algunos Gobernadores como el de Arizona Fife Symington y el controversial Pete Wilson de California,<sup>236</sup> han externado su rechazo a la iniciativa que presentó el representante comercial de su país, Michael Kantor, sobre la aplicación de una cuota-arancel semanal a las exportaciones mexicanas de jitomate.

Frente a ésta conflictiva situación, México tiene a su alcance dentro de los mecanismos de defensa adoptados en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte el siguiente procedimiento:

- a) La consulta entre los gobiernos;
- b) Los procedimientos ante la Comisión de Comercio de América del Norte (Órgano Trilateral de Administración del Tratado); y
- c) El Arbitraje.<sup>237</sup>

Desde luego dicho procedimiento está vigente, pero no significa que así deba mantenerse sobre todo ante las graves irregularidades constitucionales que se han mencionado en los apartados que anteceden.

En este sentido, los representantes de ambos gobiernos: México y Estados Unidos de América iniciaron de acuerdo con lo establecido en el artículo 2006 del tratado las consultas para resolver el litigio pendiente sobre las exportaciones mexicanas de jitomate y sobre transporte transfronterizo de carga. En caso de que no prosperen las negociaciones puede llegarse al extremo de solicitar la creación de paneles para resolver esta controversia lo cual se antoja de por sí difícil puesto que en forma paradójica ese país ejerce, además de una gran influencia y poder dentro del tratado de libre comercio, una exacerbada presión sobre el nuestro, para ajustar el compromiso internacional a sus

<sup>236</sup> La Jornada, México, 8 y 19 de Enero de 1996, pp. 15 y 46.

<sup>237</sup> Resumen del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, elaborado por los Gobiernos de los Estados Unidos Mexicanos, Canadá y Estados Unidos de América, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México 1993, p. 11.

expectativas, recuérdese solamente el desarrollo que han tenido las exportaciones de acero, atún, aguacate y cemento por mencionar solo algunos casos.

Por otra parte, en materia de transporte terrestre de carga, el 18 de diciembre de 1995 según lo convenido en el tratado, se abriría la libre circulación de vehículos de carga en los estados fronterizos. Sería el principio de la apertura que para el año 2000, tendría que ser total, es decir, los tres Estados signatarios eliminarían prácticamente las fronteras al autotransporte de carga.

En contravención de lo acordado en el tratado, el Secretario de Transporte de dicha nación, Federico Peña, anunció que por razones de seguridad y protección ambiental, su gobierno postergaría la entrada en vigor de las normas referentes al tránsito carguero.

Esta medida unilateral, propiciada en alguna forma por el ambiente electoral que los envuelve, permite observar de nueva cuenta que para dicho país no resulta importante el libre comercio, sus objetivos eran y siguen siendo otros: la libre inversión.

El argumento que utilizan los sindicatos de autotransporte, grupos ambientalistas y funcionarios estadounidenses, es el mal estado de los camiones de carga mexicanos y el hecho de que éstos no satisfagan las normas estatales y federales de seguridad, peso y seguro; que los choferes mexicanos no están capacitados para transportar materias peligrosas ni sometidos a normas sobre el número máximo de horas al volante cada día.

Esta nueva actitud del gobierno y sectores políticos estadounidenses hace evidente de nueva cuenta las desigualdades en cuanto a concepciones, estructuras sociales, económicas, políticas y jurídicas que constituyen la suma de obstáculos que deberá enfrentar México, de dos maneras: a). Otorgando mayores concesiones ampliando los márgenes de dependencia con la consecuente cesión de soberanía; ó b). Excluirse del Tratado de Libre Comercio de América del Norte que pretende ser utilizado como un mecanismo más de coerción en contra de nuestro país.

Tal apreciación viene a colación en función de que ante la reclamación que realizó el gobierno mexicano por conducto del Secretario de Comercio y Fomento Industrial, Herminio Blanco, al representante comercial estadounidense Michael Kantor, en relación a la pretensión de modificar el arancel establecido al jitomate en el tratado, restringiendo con ello las exportaciones mexicanas y de los impedimentos alegados sobre el transporte de carga terrestre, éste último señaló que ante todo estaba la seguridad de sus ciudadanos.

A pesar de la insistencia de las autoridades nacionales para "defender los intereses de los autotransportistas mexicanos en el extranjero", es un hecho que aún logrando una resolución favorable, no se beneficiaría en modo alguno esta rama de la actividad económica, pues el problema no es de incompetencia de los choferes sino de incompatibilidad y diferencias concretas: noventa por ciento de las empresas mexicanas tienen un rezago tecnológico de quince años; sesenta por ciento de sus vehículos no cumple con las normas del tratado; más de la mitad de la flota es obsoleta (con más de catorce años de uso); pagan intereses bancarios más elevados que en Estados Unidos de América donde, además, el combustible y las refacciones son más baratas; hay empresas estadounidenses cuya flota es superior al parque vehicular total de las mexicanas que cuentan entre todas con 300,000 vehículos; aquí no se tienen estímulos fiscales, la evasión fiscal podría llegar a sesenta por ciento de los autotransportistas y ochenta por ciento de las unidades enfrenta juicios de embargo; finalmente en 1995 hubo una caída de sesenta por ciento de la demanda nacional.

En tales condiciones es imposible competir con los transportistas estadounidenses y canadienses, sin embargo, los primeros muestran su avidez por ingresar al mercado mexicano sin restricciones de ningún tipo, por ello presionan al gobierno de México, para que autonce la circulación en territorio nacional de vehículos de 53 pies de longitud - poco más de 15 metros- (prohibidos aquí) y se formalice el reconocimiento legal como empresas nacionales de aquellas que de uno u otro modo trabajan ya en México (Synider, UPS, MS Carriers, Celedon y JB Hunt).

Para algunos analistas el problema del transporte terrestre de carga, representa un problema con un fondo más preciso por cuanto se refiere al espectro nacional, debido a que "el pulpo camionero busca ganar tiempo ante una competencia riesgosa,"<sup>238</sup> beneficiándose con la actitud asumida por los Estados Unidos de América, afirmación que pudiera ser cierta a la óptica de los recientes conflictos que en materia de transporte se han observado sobre todo en el Distrito Federal, sin que por ello dejen de ser ciertas e importantes las asimetrías previamente señaladas.

Ahora, si bien resulta antagónica la postura del gobierno estadounidense frente a los compromisos asumidos en el tratado, contrariamente nuestro gobierno en lugar de adoptar una actitud más firme y decisiva en defensa no sólo de los rubros que en materia de transporte y agricultura incorpora el tratado, decide abrir aun más las áreas de inversión al capital extranjero ante lo cual existe un mayor riesgo para la soberanía nacional.

En efecto, si partimos del hecho de que el setenta y cinco por ciento de los productos intercambiados entre México y Estados Unidos de América cruzan Texas por tierra, la liberación del transporte de carga en las condiciones en que se encuentra representa, además de una desventaja, el peligro de que los ferrocarriles de quedar en manos de capitales estadounidenses sean controlados al igual que el movimiento terrestre de mercancías, desde fuera con la consecuente vulnerabilidad del sistema jurídico nacional al perderse autonomía en el interior e independencia en el exterior, afectando la capacidad soberana de autodeterminarnos. Este riesgo que representa la globalización no debe ser en modo alguno desestimado, ya que como se ha señalado en este documento, si antes de firmarse el Tratado de Libre Comercio de América del Norte se hicieron concesiones ajustando nuestro sistema normativo a éste y no a la inversa, en violación a nuestra cultura constitucional y a la soberanía nacional no hay razón para que ello se repita en las circunstancias actuales y con las experiencias vividas.

---

<sup>238</sup>Lara Klahr, Marco. *La Jornada Laboral*, México, 25 de Enero de 1996. p.14.

## **CONCLUSIONES**

## Conclusiones

**PRIMERA:** La historia demuestra que no siempre las relaciones exteriores de México con terceros países fueron afortunadas y convenientes. En la etapa previa a la consolidación de su independencia, después de ella y aún ahora, nuestro país se ha visto obligado a tolerar la intromisión, el sometimiento, la imposición y la aplicación de políticas ajenas a los intereses nacionales vulnerándose su soberanía. Así, los órganos de representación popular -Congreso General- y posteriormente la Cámara de Senadores, se vieron en la necesidad de rechazar convenciones diplomáticas o tratados internacionales que algunos Estados pretendían imponer en contra de los intereses nacionales y evidentemente de las disposiciones constitucionales internas.

**SEGUNDA:** En nuestro sistema jurídico los compromisos internacionales encuentran sustento aunque con diversas denominaciones en los artículos 15, 76 fracción I, 89, fracción X, 104, 117 y 133 constitucionales. En este último se indica la categoría jurídica que adquieren los tratados internacionales celebrados por el Presidente de la República con la aprobación del Senado en nuestro sistema normativo. Serán considerados como Ley Suprema de la Unión, siempre y cuando sean acordes con la Constitución.

El artículo 104, en su fracción I-A, señala que corresponde a los tribunales de la federación conocer sobre las controversias que se susciten sobre su cumplimiento y aplicación; los artículos 15 y 117 constitucionales deben entenderse referidos a aspectos de índole negativa, es decir, en ellos se establece la imposibilidad del Estado mexicano para celebrar tratados o convenios por virtud de los cuales se alteren las garantías y derechos establecidos por la constitución para el hombre y el ciudadano; el artículo 117 por su parte alude a la prohibición de los Estados miembros de la federación, para celebrar tratados o alianzas con otros Estados de la comunidad internacional.

**T E R C E R A:** La dirección y ejecución de los principios de política exterior en materia de celebración de tratados y convenciones o convenios internacionales, corresponde en términos de lo dispuesto por los artículos 49, 89, fracción X, de la Constitución al Presidente de la República, con la coparticipación del Senado, de conformidad con el artículo 76, fracción I, del propio ordenamiento, instituciones cuya obligación esencial entre otras es salvaguardar la soberanía prevista en el artículo 39 constitucional, ejercida por los Poderes de la Unión conforme a lo previsto por el artículo 41 y las decisiones políticas fundamentales contenidas en la Constitución Federal frente a los acuerdos, convenios, convenciones diplomáticas o tratados internacionales celebrados y que se celebren por el Poder Ejecutivo.

**C U A R T A:** En estricto sentido la denominación que se otorgue a los tratados internacionales, acuerdos, convenciones, convenios u otras, carece de relevancia en tanto que conforme a la historia constitucional mexicana y a la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados, la denominación y la forma como se identifique a los compromisos internacionales es irrelevante, por lo tanto cualquier presentación diversa a la indicada por la Convención de Viena no es impedimento para que adquieran eficacia jurídica plena tales pactos celebrados entre sujetos del derecho internacional, siempre que se ajusten a los principios del derecho internacional en lo exterior y en lo interior no sean contrarios a las disposiciones de la Constitución, así como en este caso a los principios de cultura constitucional y soberanía nacional.

**Q U I N T A:** En el tratado se adquirieron compromisos a cargo del Estado mexicano en materia de inversión extranjera, condición jurídica de extranjeros, agricultura, banca y crédito, servicios financieros, vías generales de comunicación, compras del sector público, imposición de contribuciones en materia aduanal, previstas en el artículo 73 de la Constitución, como atribuciones asignadas al Congreso de la Unión; rectoría económica y desarrollo nacional, que si bien son facultades del Presidente de la República, también se verán limitadas al no poder aplicar a plenitud las disposiciones del artículo 131 constitucional en materia de comercio exterior, para disminuir o suprimir las

cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el Congreso, así como para restringir o aún prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos cuando lo estime urgente a fin de regular la economía nacional, en virtud de que los tratados deben ser cumplidos de acuerdo a la regla *pacta sunt servanda*, independientemente de que nuestro país ha sido escrupulosamente respetuoso de sus compromisos internacionales y que como se ve no existe intención de excluirse del mismo, lo que de ningún modo significa reconocer como eficaz, inmejorable y conveniente el mencionado tratado.

En tal consideración el Poder Ejecutivo se convirtió en legislador irregular mediante la celebración del tratado internacional en comento debido a la invasión de esferas de competencias que se sucedieron al incluir materias que afectan las facultades de los órganos constituidos en detrimento del ya de por sí debilitado Congreso de la Unión, violándose el artículo 49 de la Carta Magna, afectando inclusive a la propia institución presidencial.

**S E X T A:** El Tratado de Libre Comercio de América del Norte se celebró en condiciones de desventaja para los Estados Unidos Mexicanos, en tanto que se aceptó modificar aún antes de su firma el marco jurídico interno impactando el ámbito constitucional y la vida política del país en su conjunto. Adicionalmente como consecuencia de las facultades metaconstitucionales del Presidente de la República, fueron incorporados materias, áreas y sectores que son expresamente regulados por la Constitución mexicana, pues el pretendido tratado de libre comercio suscrito con los vecinos países del norte, no es en realidad de libre comercio, es de libre inversión y de servicios, como ha quedado acreditado en este documento.

Es de explorado derecho que los Estados mas poderosos como Estados Unidos de América, uno de los cuales con quien nuestro país suscribió el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, ejerciendo su amplio poder de dominio de carácter económico principalmente, acostumbra a incumplir sus compromisos internacionales. En

esta circunstancia las instituciones constitucionales del país se encuentran en riesgo, pues los compromisos celebrados en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, implican inequidad, desigualdad en la reciprocidad de las contraprestaciones, sumisión y sometimiento de nueva cuenta de la cultura constitucional y de la soberanía nacional.

**S E P T I M A:** La práctica del comercio entre las naciones significa la eliminación de un trato inequitativo basado en relaciones desiguales de poder, empero a pesar de las evidentes desigualdades entre los países suscriptores, los encargados de negociar el tratado por la parte oficial mexicana, parecieron olvidarlo, pues se comprometieron áreas que van más allá de los aspectos comerciales en situaciones por demás desventajosas para los nacionales mexicanos, no sólo desde el punto de vista económico y político, sobre todo jurídico.

**O C T A V A:** Coincido con la opinión de Mario Ojeda en cuanto que no debe pensarse que la defensa de la soberanía nacional, se basa en una idea romántica de oposición a los Estados Unidos de América, con el fin de ofrecer un imagen de autonomía, por el contrario es preciso defender no sólo el concepto, sino la institución misma como decisión política fundamental, pues ella entraña la supervivencia del Estado mexicano como entidad soberana que merece el pleno respeto de otros Estados soberanos. No hacerlo así equivale a comprometer la seguridad nacional del país, pues en este atributo del Estado se encuentran supeditados todos los poderes que existen en la sociedad, públicos y privados, aún a pesar de que el Estado sea el titular del poder soberano, pues la soberanía radica esencial y originariamente en el pueblo que es quien le da vida, según lo dispuesto por el artículo 39 constitucional.

**N O V E N A:** El Tratado de Libre Comercio de América del Norte para los Estados Unidos Mexicanos es un tratado y de acuerdo a la jerarquía de las normas forma parte de la Ley Suprema de la Unión, que nuestro país está obligado a respetar y cumplir por formar parte de la Convención de Viena, sin embargo, para los Estados Unidos de

América y Canadá es un simple *agreement* o acuerdo ejecutivo, que está por debajo de su derecho interno. Vale recordar que Estados Unidos de América no forma parte de la Convención de Viena y aún cuando así fuera, ello no le impediría incumplir sus compromisos internacionales. En nuestro país no existe la autorización constitucional para celebrar acuerdos ejecutivos, en consecuencia ello representa una desigualdad que viola la soberanía nacional y los principios de cultura constitucional por la cual lucharon constituyentes como Francisco Zarco, para defender a la patria de los perniciosos abusos que imponen a la nación onerosos compromisos mediante la celebración de pactos internacionales.

**DECIMA:** En virtud de que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, suscrito por los Estados Unidos Mexicanos, en estricto rigor no es un tratado, sino un acuerdo para los Estados Unidos de América y Canadá, los funcionarios que lo suscribieron violaron el principio de legalidad a que se encuentran sujetos sus actos por ser servidores públicos. Al aceptar en nombre del Estado mexicano un compromiso de tal magnitud, sin que realmente hubiese reciprocidad en la jerarquía, validez y obligatoriedad jurídica de dicho instrumento entre las partes contratantes, se transgredieron los artículos 16, 108, 113 y 128 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**DECIMA PRIMERA:** Un aspecto que denota la debilidad y desigualdad con la que nuestro país negoció el tratado, es el hecho de haber aceptado que éste se denominara Tratado de Libre Comercio de América del Norte celebrado entre los gobiernos de México, Canadá y Estados Unidos de América. Constitucionalmente el nombre oficial del Estado mexicano es Estados Unidos Mexicanos, según lo aprobó el Constituyente de 1917; desde luego ésta acepción ha sido motivo de enconadas polémicas debido que para algunos juristas como Ignacio Burgoa, nuestro país, no es una unión de Estados soberanos, toda vez que estos no existían con antelación al establecimiento de la Federación, por lo tanto es indebida la expresión de Estados Unidos Mexicanos, ya que no corresponde a su ser, modo de ser histórico, político y jurídico.

Afirma, de igual forma que el hecho de llamar México a nuestro país o denominarlo Estados Unidos Mexicanos es lo mismo, no implica variación alguna a su identificación.

En estricto sentido le asiste razón al jurista indicado, sin embargo, en nuestra apreciación no es ese el fondo del problema. El conflicto real y de profunda trascendencia, es la complacencia de nuestros gobernantes para acceder a denominar de una de las maneras como se reconoce a nuestro país en el extranjero y aquí mismo, tal como lo pidió a nivel de "sugerencia" el país más poderoso del mundo.

Esto representa la imagen más clara de sumisión a que se puede aludir, pues los Estados Unidos de América no deseaban ser confundidos por razones de nomenclatura con los Estados Unidos Mexicanos. Aspecto enérgicamente simple en efecto, pero con un contenido sumamente intrincado, dadas las condiciones y el periodo en que se debatió este tema: precisamente después de haberse firmado el tratado y antes de su entrada en vigor, lo cual permite advertir que el tratado fue conformándose como nos lo indicaron, no como lo deseábamos.

**DECIMA SEGUNDA:** El Tratado de Libre Comercio de América del Norte fue instrumentado excluyendo nuestra cultura constitucional, la jerarquía normativa nacional, y vulnerando la soberanía nacional, por lo que resulta inconstitucional, en virtud que desde el periodo de negociaciones, los representantes del Estado mexicano aceptaron inducir una serie de reformas constitucionales y legales, que coincidieran con los intereses de los inversionistas estadounidenses y canadienses, así como de las políticas de sus respectivos gobiernos, en áreas fundamentales para el desarrollo de la economía nacional, tales como: artículo 27 Constitucional (campo); áreas estratégicas y reservadas, artículo 28 Constitucional, e innumerables reformas legales que buscaban compatibilizar nuestro marco normativo al tratado, no éste al marco jurídico que existía antes de las negociaciones del mismo.

Esta afirmación se corrobora con sólo observar el marco referencial del tratado y las múltiples obligaciones contraídas por México. En sentido complementario de este pacto internacional, la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas reglamentaria del artículo 134 de la Norma Fundamental, en el contenido de sus artículos 5o., 15, párrafo tercero y 31, otorga preferencia a las disposiciones del tratado sobre su propio contenido, colocándose aquel en un plano de superioridad contrario a la jerarquía de las normas que establece el artículo 133 constitucional que es una disposición limitativa y cerrada, pues el tratado debe ser considerado como parte de la ley nacional y, en el mismo nivel que la legislación federal, lo cual no ocurre en la realidad

**DECIMA TERCERA:** El tratado se ubica por encima de la legislación federal y de la propia Constitución, lo que no acontece en los sistemas jurídicos de Canadá y Estados Unidos de América. En estos países sus normas establecen que un tratado para entrar en vigor depende de la expedición de una ley que emiten sus órganos de representación popular y que a veces indican algunos criterios para su aplicación, en nuestro caso los tratados son autoaplicativos, es decir, valen por sí mismos como norma jurídica a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

**DECIMA CUARTA:** En el capítulo XI del tratado, se establece para la solución de controversias entre inversionistas de las partes, la aplicación jurisdiccional del arbitraje internacional, concediendo a las personas físicas o morales extranjeras la posibilidad de ser partes contendientes y ejercer acción litigiosa en contra del Estado mexicano, colocándose en una situación de supremacía sobre el derecho interno y posibilitando incluso, en contra de los principios del derecho internacional público, el que un inversionista extranjero pueda demandar a nuestro Estado, sin que por la naturaleza del acto reclamado así sea procedente, otorgando un nuevo status no contemplado en el derecho internacional.

**DECIMA QUINTA:** El tratado fue celebrado entre sujetos del derecho internacional, no entre particulares y aquí se concede expresamente a los inversionistas de

Canadá y Estados Unidos de América, además del trato nacional, la facultad de enderezar contienda en contra de nuestro país, al inversionista nacional no sólo no se le concede la posibilidad de ejercer acción en contra de su propio Estado, también se le niega en contra de los Estados parte del compromiso, lo que es discriminatorio para el inversionista nacional, privilegiando a los extranjeros.

**DECIMA SEXTA:** En este orden de ideas, se comprometió gran parte del marco jurídico constitucional, al desplazarse el sistema jurídico nacional respecto de la condición jurídica de los extranjeros, ya que le otorga un trato diferenciado a los nacionales mexicanos, se concedió por otra parte, supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, al aceptar que sólo aquellos países puedan contar con el criterio de considerar a sus inversionistas como contendientes, México fue excluido de tal consideración y sólo es parte contendiente, no participa de la posibilidad de asignar a sus inversionistas el carácter de contendientes.

Se violó de nueva cuenta el principio de soberanía nacional, previsto en el artículo 39 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, asimismo las disposiciones previstas en los artículos 10., 13, 14, 15, 16 constitucionales, pues no obstante las condiciones y las exigencias que se estaban planteando por parte de los Estados negociadores, para otorgar trato nacional a inversionistas extranjeros sustrayéndolos de la jurisdicción nacional, mediante la creación de tribunales especiales, por mencionar sólo un supuesto, en el cual resultaban contrastantes y evidentes las diferencias en cuanto a la reciprocidad recibida, se consolidó el tratado.

**DECIMA SEPTIMA:** La política de Comercio Exterior del Estado mexicano resulta ahora regulada por el tratado al igual que la política social y económica, limitando las facultades del Presidente de la República en rubros tan importantes, pero no sólo ello, si bien en nuestro país la institución presidencial ha gozado de excesivas facultades para eludir la intervención del Congreso en áreas que debieran ser necesariamente reguladas en coparticipación de los poderes constituidos para acotar las

facultades del presidente, como lo es el propio tratado de referencia en el que solamente participó a nivel de aprobación el Senado de la República, sin mayores posibilidades de modificar su contenido, pues tampoco intervino en las negociaciones previas como si lo hace el Congreso de los Estados Unidos de América, donde su Cámara de Senadores participa en la negociación, elaboración, celebración y aprobación de los tratados internacionales, también lo es que con la vigencia del tratado, se restringen las facultades del Presidente de la República. La conducción del desarrollo y la rectoría económica deberán ser dirigidos ahora desde fuera.

No obstante que en forma expresa el artículo 25 Constitucional señala que la rectoría del desarrollo nacional se le confiere al Estado Mexicano, bajo los principios de concurrencia social y privada, nacionales por supuesto, se llevó a cabo la negociación y formalización del tratado de libre comercio con apoyo de la facultad derivada de la fracción X del artículo 89 de nuestra Constitución, aceptando que el desarrollo social pueda ser impedido por los socios comerciales cuando a su juicio se estime que existen actos incompatibles con el tratado. La aplicación y estricta observancia de la Constitución conforme a su espíritu y la letra de la misma, representan en lo inmediato una incompatibilidad con el texto del pacto internacional y en ese supuesto nuestros vecinos pueden impedir la aplicación de aquellas leyes que todavía protegen a las clases más desfavorecidas, poniendo en complicado riesgo la seguridad y la soberanía nacionales.

**DECIMA OCTAVA:** El Tratado de Libre Comercio de América del Norte es incongruente con el artículo 27 Constitucional, porque al referirse a Estados Unidos de América y Canadá, dentro del capítulo II referente a la definiciones generales, el artículo 201 precisa respecto de estos países con toda certidumbre, el ámbito territorial en el cual corresponderá la aplicación del mismo. Amén del territorio aduanero, deja bien claro que su territorio es aquel sobre el cual de conformidad con el derecho internacional y su legislación interna, puedan "ejercer derechos sobre el fondo y subsuelos marinos y sobre los recursos naturales que estos contengan."

Se advierte que por cuanto se refiere al caso de México no se hace señalamiento alguno sobre los derechos que ejerce y debe ejercer sobre el fondo y subsuelos marinos, y sobre los recursos naturales que contengan. Es evidente un especial énfasis e interés de ambas naciones al señalar que forma parte de su territorio "el fondo y subsuelos marinos."

De acuerdo con las disposiciones normativas del artículo 27 de la Constitución, esta situación debió aclararse suficientemente a pesar de haberse ajustado a lo previsto en el artículo 42 de la Carta Magna.

**DECIMA NOVENA:** El tratado de comercio en su capítulo XX se refiere a la solución de controversias derivadas de la aplicación o interpretación del mismo. Como dicho compromiso no puede superar al texto constitucional, ni estar en oposición con el contenido de los preceptos que la integran, surge un conflicto, como ya se apuntó en los apartados anteriores respecto al orden jurídico que debe prevalecer, es decir, el derecho interno o internacional y en su caso si es procedente, en el supuesto de que los particulares vean afectados sus intereses o garantías individuales "el juicio de amparo".

Si aceptamos que el tratado forma parte de la Ley Suprema de la Unión, se reconoce implícitamente que no puede estar ni pasar por encima de la Constitución, tampoco en oposición. Por ello, en concordancia con lo previsto por los artículos 103, 104, fracción I-A, y 107 constitucionales en relación con el artículo 114 de la Ley de Amparo, procede el juicio de garantías en contra de esta obligación internacional.

**VIGESIMA:** En el mencionado capítulo XX del tratado, se precisa, la creación de paneles para solucionar asuntos que presenten o no un conflicto propiamente dicho. Subsiste el conflicto entre el derecho interno y el internacional, pero al oponerse a la Constitución deja de tener validez jurídica alguna de acuerdo a lo ordenado por el artículo 133.

Al realizar la afirmación de que debe prevalecer el derecho interno sobre el tratado, tal opinión se reafirma en tanto que Canadá y Estados Unidos de América no efectuaron renuncia expresa la jurisdicción de sus tribunales, por otra parte el Tratado de Libre Comercio de América del Norte no puede estar ni pasar por encima de la Constitución, ni ser contrario a los preceptos constitucionales, se confirma entonces que procede el juicio de amparo en contra de dicho instrumento internacional por cualquier acto de autoridad que derive de la aplicación del tratado o por la aplicación directa de éste.

**VIGESIMA PRIMERA:** A pesar de la bondad aparente de los objetivos planteados en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, la realidad de las contrastantes diferencias que subsisten desde su proceso de formación en cuanto a las características de los sistemas jurídicos, económicos, formación cultural, valores sociales y la supeditación del orden jurídico interno al aspecto económico, propician grandes desventajas para el país en todos los ordenes, adicionado al alto grado de inconstitucionalidad que contiene, debe considerarse como atentatorio de la Constitución, de su cultura y desde luego de la soberanía no por simple capricho sino por los riesgos y compromisos que entraña.

Los países del norte, Canadá y Estados Unidos de América no suscribieron estrictamente un tratado, sino un *North American Trade Free Agreement*, esto es, un Acuerdo de Libre Comercio para Norteamérica, por ello adicionalmente a las disposiciones jurídicas violadas, ese fondo histórico-cultural permanente, del que se ha hablado en este trabajo que involucra una serie de valores sociales, de principios ideológicos y de tradición jurídica, evidentemente no fue respetado. Por encima de ellos se estableció el tratado de libre comercio.

**VIGESIMA SEGUNDA:** En este sentido procede en lo externo, conforme a lo dispuesto por el artículo 46 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, demandar que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte sea declarado nulo de pleno derecho, aunque de hecho lo es, por violación a una norma

fundamental del derecho interno mexicano como es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con independencia de los vicios que puedan existir en su celebración y que afectan la validez del mismo.

**VIGESIMA TERCERA:** Estamos ciertos de que difícilmente se aceptará denunciar el tratado para excluirse de él o demandar su nulidad, por ello se propone en forma alternativa que se introduzca una enmienda que permita la formulación de nuevas reservas que limiten durante un tiempo razonable el cumplimiento de algunas obligaciones a cargo del Estado mexicano, particularmente en materia de inversión y de servicios y se circunscriba al ámbito en que originalmente se supone debía celebrarse, esto es, el comercial. Aún en este supuesto deberán revisarse algunos compromisos que permitan modificar el tratado, previo estudio, opinión y dictamen de especialistas en derecho constitucional, derecho internacional, derecho económico y de todas aquellas ramas o materias que sean necesarias, lo que no quiere decir que se celebre un foro de consulta como el organizado por el Senado de la República en 1990, donde las opiniones no fueron consistentes con el contenido del pacto, pues aquellos se realizaron antes de conocerse su contexto global.

**VIGESIMA CUARTA:** Ante la ilegitimidad de la modificación del marco jurídico interno durante las negociaciones del tratado y con el objeto de formalizar y adecuar al ámbito internacional las facultades de los órganos del poder público se estima prudente que los artículos 73, 74, 76, 89 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sean reformados, a efecto de que los tratados o acuerdos internacionales que en lo sucesivo llegaren a suscribirse por nuestro país, sean aprobados no sólo por el Senado de la República, sino que participen también los Diputados Federales en la discusión y eventual aprobación de todo tratado internacional, incluyendo las posibilidades de rechazar o modificar cualquier proyecto de tratado que se oponga a la Constitución, aún el caso de que ya hubiera sido firmado por el Presidente de la República.

**VIGESIMA QUINTA:** A partir de las anteriores premisas, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte debe ser renegociado bajo los ordenamientos e instancias competentes con pleno respeto a la base constitucional existente al inicio de las negociaciones, preservando la cultura constitucional y la soberanía nacional de México. Ello permitirá establecer el marco jurídico-constitucional como punto de referencia obligado al instrumentar relaciones comerciales con el extranjero. En efecto, el respeto irrestricto a la norma constitucional producirá resultados óptimos en cualquier nivel de negociación internacional.

## BIBLIOGRAFÍA

## **Bibliografía**

### **Obras**

- Adame Goddard, Jorge. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnostico y Propuestas Jurídicos, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM., México, 1993.
- Arellano García, Carlos. Derecho Internacional Privado, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1980.
- Arellano García, Carlos. La Diplomacia y el Comercio Internacional, Editorial Porrúa, S.A., México 1980.
- Arellano García, Carlos. Primer curso de Derecho Internacional Público, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1993.
- Arellano García, Carlos. Una Voz Ciudadana, Escuela Libre de Derecho de Puebla, A.C., México 1994.
- Basave Fernández del Valle, Agustín. Teoría del Estado, 8a. Edición, Editorial Jus, México 1985.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, 8a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1988.
- Burgoa Orihuela, Ignacio. Las Garantías Individuales, 8a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.
- Cárdenas Gracia, F. Jaime. Una Constitución para la Democracia, Propuestas para un nuevo orden constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1996.
- Carpizo, Jorge. Derecho Constitucional en las humanidades en el siglo XX. El Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México 1979.
- Carpizo, Jorge. Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México 1987.

- Carpizo, Jorge. *La Constitución Mexicana de 1917*, 5a. Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1982.
- Coronado, Mariano. *Elementos del Derecho Constitucional Mexicano*, Escuela de Artes y Oficios del Estado, Guadalajara 1899.
- Curzon, Gerard. *La Diplomacia del Comercio Multilateral*, Fondo de Cultura Económica, México 1969.
- De Onis, Luis. *Memorias sobre las negociaciones entre España y los Estados Unidos de América*, Editorial Jus, México 1966.
- De Rivero, Osvaldo. *Nuevo Orden Económico y el Derecho Internacional para el Desarrollo*, Centro de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo, México 1978.
- El desafío de la interdependencia*, Informe de la Comisión sobre el futuro de las Relaciones México-Estados Unidos, Fondo de Cultura Económica, México 1988.
- Esquivel Obregón, Toribio. *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, Publicidad y Ediciones, S.A., México 1943.
- Fisher, Louis. *Relaciones Ejecutivo-Legislativas en Política Exterior*, UNAM, México 1991.
- Fix Fierro, Héctor y López Ayllon, Sergio. *Libre Comercio y Globalización del Derecho, en El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993.
- Fix Zamudio, Héctor. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, 4a. Edición, Coedición UNAM, DDF, PGJDF, México 1993.
- Flores Olea, Víctor. *México: La afirmación de la soberanía nacional*, en *Testimonios sobre el TLC*, Carlos Arriola compilador, Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa, S.A. de C.V., distribuido por Editorial Diana, México 1994.
- Galeana, Patricia. *México y el Mundo, Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo III, Senado de la República*, México 1990.

- García Máñez, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, S.A., 36a. Edición, México 1990.
- Gómez-Robledo, Verduzco. Alfonso. *Aproximaciones al marco jurídico internacional*, en *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993.
- Góngora Pimentel, Genaro. *Introducción al Juicio de Amparo*, 4a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1992.
- González Parra, Emilio M. *México y El Mundo, Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo I, Senado de la República*, México 1990.
- González, María del Refugio, *Historia del Derecho Mexicano*, Editorial Porrúa, S.A., México 1987.
- Juenger, K. Friedrich. *Dos Culturas Jurídicas, Derecho Constitucional Comparado, México-Estados Unidos*, UNAM, México 1991.
- Kaplan, Marcos. *Lo viejo y lo nuevo del orden político mundial*, en *El Derecho Económico Internacional*, Fondo de Cultura Económica, México 1976.
- Kelsen, Hans. *Principios de Derecho Internacional Público*, Traducción de Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida, 4a. Edición, Editorial "El Ateneo", Buenos Aires 1965.
- Kelsen, Hans. *Teoría General del Derecho y del Estado*, México, 3a. Reimpresión, UNAM 1991.
- L. Tamayo, Jorge. *Geografía Económica y Política, Manuales Universitarios*, UNAM, México 1964.
- Lafer, Celso. *Derecho Económico Internacional, El GATT, La Cláusula de la Nación más Favorecida y América Latina*, Fondo de Cultura Económica, Tomo I, México 1974.
- Lanz Duret, Miguel. *Derecho Constitucional Mexicano*, 3a. Edición, CECSA., México 1982.
- Lanz Duret, Miguel. *Derecho Constitucional Mexicano*, Norgis Editores, S.A., México 1959.

- López Velarde Estrada, Rogelio. Energía y Petroquímica Básica, en El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Análisis, Diagnóstico y Propuestas Jurídicas. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1993.
- Mattiello Canales, Angel. Temas Fiscales, Editorial PAC, México 1993.
- Ojeda, Mario. Alcances y Límites de la Política Exterior de México, 2a. Edición, El Colegio de México.
- Oropeza González, Manuel. Características del Federalismo Mexicano, en Derecho Constitucional Comparado, UNAM, México 1991.
- Orrego Vicuña, Francisco. Derecho Internacional Económico, Las Nuevas Estructuras del Comercio Internacional, Una perspectiva latinoamericana, 2a. Edición, Fondo de Cultura Económica, Tomo II, México 1975.
- Orrego Vicuña, Francisco. Derecho Internacional Económico, Las Nuevas Estructuras del Comercio Internacional, Una perspectiva latinoamericana, Fondo de Cultura Económica, Tomo I, México 1975.
- Ortiz Ahlf, Loretta. Derecho Internacional Público, Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México 1989.
- Ovilla Mandujano, Manuel. Teoría Política, 3a. Edición, Facultad de Derecho, UNAM, México 1986.
- Palacios Treviño, Jorge. Tratados, Legislación y Práctica en México, 2a. Edición, Secretaría de Relaciones Exteriores, México 1986.
- Patino Manfer, Ruperto. Aspectos Jurídicos del Acuerdo de Libre Comercio, en Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1992.
- Posadas, Adolfo. Tratado de Derecho Político, 4a. Edición, Tecnos, Madrid 1929.
- Querol, Vicente. El Arancel Aduanero: "Mecanismo de Política Comercial", Editorial Pac, México 1985.
- Ramírez Fonseca, Francisco. Manual de Derecho Constitucional., 2a. Edición, Editorial PAC, México 1981.

- Recasens Siches, Luis. *Filosofía del Derecho*, Unión Tipográfica Editorial Hispano-Americana., Tomo I, Madrid 1972.
- Reyes Heróles, Jesús. *Federalismo y Centralismo, México: Historia y Política*, Tecnos, Madrid 1987.
- Sánchez Bringas, Enrique. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, 4a. Edición, Coedición UNAM, DDF., PGJDF, México 1993.
- Sánchez Bringas, Enrique. *Derecho Constitucional*, Editorial Porrúa, S.A., México 1995.
- Sánchez Bringas, Enrique. *La Constitución Mexicana, Rectoría del Estado y la Economía mixta*, 2a. Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1985.
- Schmitt, Carl. *Teoría de la Constitución*, Editora Nacional, México 1970.
- Sepúlveda Amor, Bernardo. *Derecho Internacional Económico, América Latina y la Cláusula de la Nación más Favorecida, GATT, ALAC y El Trato de más favor*, Fondo de Cultura Económica, Tomo I, México 1974, p. 130
- Sepúlveda, César. *Derecho Internacional Público*, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.
- Soberanes, José Luis. *Una aproximación a la historia del sistema jurídico mexicano*, Fondo de Cultura Económica, México 1992.
- Sorensen, Max. *Manual de Derecho Internacional Público*, 3a. Reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México 1985.
- Story's Com on the Constitution. Vol III sección 1502, S. Corwin Edward, traducido por Kraft Guillermo. *La Constitución Norteamericana y su actual significado*, Buenos Aires, LTDA 1985.
- Tamayo y Salmorán, Rolando y Schmill Ordóñez, Ulises, en *Teoría General del Derecho, Historia del Derecho Mexicano y Derecho Constitucional Mexicano*, Coordinado por Jorge Madrazo, Editorial Porrúa, S.A., México 1987.
- Tamayo y Salmorán, Rolando. *Introducción al Estudio de la Constitución*, 3a. Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1986.
- Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*, 25. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991.

- Valadés Diego. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada, 4a. Edición, Coedición UNAM, DDF, PGJDF, México 1993.
- Valadés, Diego. Constitución y Política, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1987.
- Varios autores, Panorama Jurídico del Tratado de Libre Comercio, Universidad Iberoamericana, Departamento de Derecho, México 1992.
- Villoro Toranzo, Miguel. Teoría General Del Derecho, Editorial Porrúa, S.A., México 1989.
- Weber, Max. Economía y Sociedad., 3a. Edición, Fondo de Cultura Económica, México 1979.
- Whitaker Arthur. The United States and Independence of Latin América, The John Hopkins Press, Baltimore, 1941.
- Witker, Jorge. Curso de Derecho Económico, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1989.
- Witker, Jorge. La Carta como Código Marco del Nuevo Orden Económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, México 1976.
- Witker, Jorge. Régimen Jurídico del Comercio Exterior, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 1991.
- Zarco, Francisco. Historia del Congreso Constituyente (1856-1857), El Colegio de México, México 1956.
- Zoraida Vázquez, Josefina. México y el Mundo, Historia de sus Relaciones Exteriores, Tomo I, Senado de la República, México 1990.

---

### ***Revistas***

- Adame Goddard, Jorge. Relaciones entre el Tratado de Libre Comercio y la Legislación Mexicana, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 16, Número 16, México 1992.

Arellanes Jiménez, Paulino Ernesto. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte y la seguridad política nacional, Revista de Relaciones Internacionales, Seguridad, globalización y regionalismo: Elementos para su estudio, Número 59, Volumen XV, Nueva Epoca, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, México Julio-Septiembre de 1993.

Contreras Méndez, Marco Antonio. El Tratado de Libre Comercio y la Modificación del Orden Jurídico Interno, Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas, Año IV, Número 6, Benemérita Universidad Autónoma de Puebla, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Centro de Investigaciones Jurídico-Políticas, Puebla, México, Octubre de 1993.

Díaz, Luis Miguel y Garza, Antonio. Los Mecanismos para la Solución de Controversias del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, Año 16, Número 16, México 1992.

García Moreno, E. Raúl. Aspectos constitucionales del Tratado de Libre Comercio, Revista Mexicana de Justicia, Nueva Epoca, Número 1, México, Enero-Marzo de 1994.

Patiño Manfer, Ruperto. Cuestiones Jurídico-Constitucionales relacionadas con la incorporación de México a la Zona de Libre Comercio de América del Norte, Revista de Investigaciones Jurídico-Políticas, Número 3, Guadalajara, México, Enero de 1992.

---

### ***Diccionarios***

Anaya de la Lengua. 1a. Reimpresión, Ediciones Anaya, S.A., México 1981.

De la Lengua Española, Real Academia Española, 19a. Edición, Editorial Espasa-Calpe, S.A., Madrid 1970.

De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, 20a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1994.

### ***Publicaciones oficiales***

**Boletín SECOFI, ABC del TLC, SECOFI Oficina de Información, México, 1o. de Julio de 1991.**

**Constitución de 182 de Canadá, decretada por su Majestad la Reina, por y con el consentimiento de la Cámara de Comunes y de los Spiritual and Temporal Lords**

**Diario Oficial de la Federación, 11 de Noviembre de 1988-1o. de Julio de 1994.**

**Dictamen sobre el Tratado de Libre Comercio para América del Norte y Acuerdos complementarios, laboral y ambiental. Senado de la República, LV Legislatura, México, Noviembre de 1993.**

**Dictamen sobre el Tratado de Libre Comercio para América del Norte y Acuerdos complementarios, laboral y ambiental. Senado de la República, LV Legislatura, México, Noviembre de 1993.**

**Doing Business in Canada, The Constitution Act 1867 to 1982, Department of Justice, Canadá 1986.**

**Exposición de motivos de la iniciativa de reforma al artículo 27 Constitucional, presentada ante la H. Cámara de Diputados, Presidencia de la República, México 1992.**

**Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994, Secretaría de Programación y Presupuesto, Tallera Gráficos de la Nación, 1989.**

**Resumen del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, elaborado por los Gobiernos de los Estado Unidos Mexicanos, Canadá y Estados Unidos de América, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México 1993.**

**Serra Puche, Jaime. Comparecencia ante las Comisiones Unidas de Relaciones exteriores y de Comercio de la Cámara de Diputados, Versión estenográfica, México 17 de Agosto de 1992.**

**TLC Boletín informativo SECOFI, México, 31 de Octubre de 1991.**

**Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Tomo I, México 1994.**

Tratado de Libre Comercio de América del Norte, Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, Tomo II, México 1994.

Tratados y convenios ejecutivos celebrados por México, Senado de la República, México 1972-1974.

---

### ***Legislación***

Código de Comercio.

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Código Civil en materia del Fuero Común para el Distrito Federal y para toda la República en materia del Fuero Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

Ley de Adquisiciones y Obras Públicas.

Ley de amparo.

Ley del Servicio Exterior Mexicano.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley sobre la Celebración de Tratados.

---

### ***Periódicos y diarios***

Diario Reforma, Sección Ciudad y Metrópoli, 12 de Diciembre de 1994.

El Financiero, Sección Internacional, México, 12 de Diciembre de 1995.

El Financiero, columna Indicador Político, 19 de Septiembre de 1995, p. 41.

El Financiero, Sección Economía, México, 1o. de Junio de 1996.

El Financiero, Sección Negocios, México 1o. de Junio de 1996.

Excelsior, Tercera parte de la Sección A, México 21 de Diciembre de 1993.

La Jornada Laboral, México, 25 de Enero de 1996.

La Jornada, jueves, 1o. de Julio de 1992.

La Jornada, México, 8 y 19 de Enero de 1996.

**La Jornada, sección el correo ilustrado, México 26 de Septiembre de 1995.**

**La Jornada, Sección El Mundo, México 31 de Mayo de 1996.**

***Memorias, seminarios y conferencias***

**Arteaga, Elisur. Los Tratados y las Convenciones en el derecho constitucional, duodécimo seminario de derecho internacional privado (memoria), UNAM, México 1989.**

**Conferencia: Las Reivindicaciones de la Jurisdicción Mexicana, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 6 de Junio de 1996.**

**Foro Nacional de Consulta, Senado de la República, México 1990.**