



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**INSTITUTO PATRIA BOSQUES
UNAM 8820-09**

**“LA ZONA PROHIBIDA EN EL DERECHO
CONSTITUCIONAL MEXICANO Y EN EL
DERECHO INTERNACIONAL”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

MARCOS JOCXAN BRIONES SOTO

ASESOR: LIC. MARÍA YOLANDA MELGAREJO MORA

CIUDAD NEZAHUALCÓYOTL, ESTADO DE MÉXICO, 2019



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.



INSTITUTO PATRIA BOSQUES

UNAM 8820

AUTORIZACIÓN DE IMPRESIÓN DE TESIS

**C. DIRECTORA GENERAL DE INCORPORACIÓN Y
REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS, UNAM.
P R E S E N T E.**

Me permito informar a usted que la tesis titulada:

"LA ZONA PROHIBIDA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO Y EN EL DERECHO INTERNACIONAL"

Elaborada por:

1. BRIONES SOTO MARCOS JOCXAN 414535189

2. _____

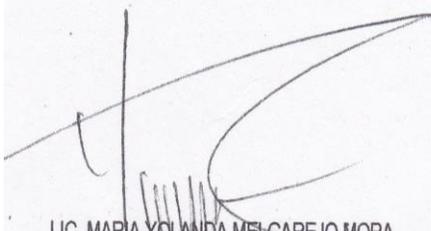
3. _____

Apellido Paterno Apellido Materno Nombre (s) Num. expediente

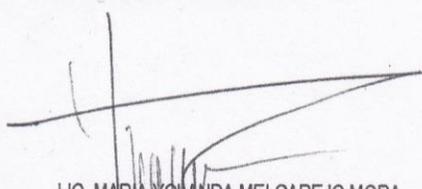
alumno (s) de la carrera de LICENCIATURA EN DERECHO

reúne los requisitos académicos para su impresión.

04 de OCTUBRE del 2019


LIC. MARIA YOLANDA MELGAREJO MORA
Nombre y firma del
Asesor de la Tesis




LIC. MARIA YOLANDA MELGAREJO MORA
Nombre y firma del
Director Técnico de la carrera

AGRADECIMIENTOS

A mis **PADRES**: Mi madre, **Leticia Soto González**, por nunca rendirse conmigo, ser el mejor ejemplo y siempre haberme brindado todo el apoyo en todo lo que quiero hacer. A mi amigo, **José Ángel Rodríguez Ponce de León**, que se ha comportado como un padre, por sus invaluable lecciones de responsabilidad, puntualidad y persistencia, porque siempre me ha inculcado que debo de hacer lo que me gusta y no lo que se me impone.

A mis **HERMANOS**: **Mariana e Iván**, por ser mi motor para seguir adelante y por demostrarme cada día que sin importar la edad o la situación o el lugar, pueden alegrar mi día con solo verlos.

Al **Instituto Patria**, por abrirme las puertas de su institución ya que así podré desarrollarme en la honorable carrera de Derecho.

Agradezco a todos los profesores que me impartieron clase, compartiendo sus conocimientos de igual forma a la señora Directora de ese Honorable Instituto, la Licenciada **María Yolanda Melgarejo Mora**, no solo por sus clases, sino por el apoyo brindado en este proceso.

Al licenciado **Gabriel Rodríguez Ángeles**, mis más sinceras gracias.

México, 2019

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	I

CAPÍTULO I

RESEÑA HISTÓRICA DE LA DOCTRINA CARLOS CALVO

I.1 El Derecho Internacional	1
I.1.1 Derecho Internacional Público	2
I.1.2 Derecho Internacional Privado	3
I.2 Doctrinas de Luis María Drago y Carlos Calvo	4
I.2.1 Tipos de cláusulas	6
I.2.1.1 Cláusula Calvo legislativa	6
I.2.1.2 Cláusula Calvo de agotamiento de recursos locales	7
I.2.1.3 Cláusula Calvo como renuncia a intentar la protección diplomática	7
I.3 Antecedentes de la Cláusula Calvo en el Derecho Constitucional Mexicano	8
I.3.1 Leyes constitucionales de 1836	8
I.3.2 Bases Orgánicas de la República Mexicana	9
I.3.3 Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana	9
I.3.4 Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1856	10
I.3.5 Constitución Política de la República Mexicana, sobre la indestructible base de su legítima Independencia de 1810	11
I.3.6 Proyecto de Constitución de 1916	11
I.3.7 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 .	13
I.4 Tratados Internacionales	14

I.5	Fines de la Cláusula Calvo	18
I.5.1	Otros ordenamientos legales en los que se encuentra presente la Cláusula Calvo	20
I.5.1.1	Ley de Inversión Extranjera	21
I.5.1.2	Ley General de Sociedades Mercantiles	26
I.5.1.3	Código Civil Federal	28
I.6	Otros países adheridos a la Cláusula Calvo	29

CAPÍTULO II

LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA

II.1	Nociones generales de la protección diplomática	36
II.1.1	Naturaleza jurídica	38
II.1.2	Fundamento	40
II.1.3	Procedimiento	42
II.1.4	Requisitos para que proceda la protección diplomática	44
II.1.4.1	La nacionalidad del reclamante	44
II.1.4.1.1	Nacionalidad de la demanda	46
II.1.4.1.2	Continuidad de la nacionalidad	46
II.1.4.1.3	Supuesto de la doble nacionalidad	47
II.1.4.1.4	Nacionalidad de las personas jurídicas	48
II.1.4.1.5	Renuncia a la nacionalidad	49
II.1.4.2	Agotamiento de recursos internos	55
II.1.4.2.1	Sus alcances	56
II.1.4.2.2	Función	57

II.1.4.3	La conducta del reclamante	58
II.1.5	Principio de no intervención	60
II.1.6	Consecuencias de la protección diplomática	62

CAPÍTULO III

LA CLÁUSULA CALVO EN MÉXICO, UN INSTRUMENTO INEFICAZ

III.1	Doctrinas a favor de la Cláusula Calvo	64
III.2	Doctrinas que no aprueban la Cláusula Calvo	71
III.3	Análisis de la Cláusula Calvo en el panorama actual mexicano	76
III.4	Autoridades	80
III.4.1	La Secretaría de Relaciones Exteriores	81
III.4.2	La Secretaría de Gobernación	88
III.5	Propuesta	90
CONCLUSIONES		94
BIBLIOGRAFÍA		96

INTRODUCCIÓN

Es necesario establecer en un inicio que, el Derecho Internacional Público se encarga principalmente de aquellos asuntos de interés público, en la comunidad internacional, estableciendo fuentes o normas jurídicas (comprenden tratados bilaterales, costumbres y precedentes) para regular la acción de los Estados y organismos internacionales; con la finalidad de favorecer la cooperación y negociación, como garantías para la paz.

Las entidades del Derecho Internacional Público responden ante actos jurídicos unilaterales.

Según, los primeros internacionalistas, una ofensa dirigida a un ciudadano extranjero, era considerada una ofensa al Estado, al cual pertenecía, y este tenía todo el derecho a obtener justicia en la forma que más le pareciera, inclusive la fuerza armada, que era la más común, dependiendo del tipo de falta. Muchas de estas reclamaciones resultaban infundadas para establecer una intervención militar.

Estos intentos para apoyar las relaciones de los connacionales con los países extranjeros fueron denominados "interposición diplomática" que no mucho tiempo después derivó en abuso y una falta para la soberanía de los países.

Es por ello que, surge la denominada doctrina de Carlos Calvo, que trata de limitar los abusos con las intervenciones de Estados, proponiendo se apliquen de forma recíproca las normas utilizadas con otros Estados y así evitar que la protección diplomática vaya más allá que la de su función original; proteger los derechos de su nacional en territorio extranjero.

Se distinguen en el presente trabajo, la evolución de la Doctrina Calvo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nociones acerca de su nacimiento en el Código de Bustamante y la funcionalidad de la Cláusula Calvo en el panorama actual mexicano.

Las variantes de la Cláusula Calvo que existen y cuál es la que está aplicada actualmente en México. A su vez, la mención de los requisitos vigentes que son fundamentales para obtener un permiso de compra de bienes inmuebles dentro de la Zona Prohibida a los extranjeros.

Aunado a ello, este trabajo también aborda cuestiones al mencionar el tema de los extranjeros, es necesario saber ¿quiénes son extranjeros?, ¿con qué calidad migratoria se encuentran en el país? ¿qué tipo de extranjeros? o ¿que necesitan? para poder iniciar un trámite de adquisición de bienes inmuebles dentro de la denominada Zona Prohibida.

La Cláusula Calvo no sólo está contenida dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sino que fue un tema tratado dentro de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares y actualmente cuenta con regulaciones y complementaciones acerca de esta en la Ley de Inversión Extranjera, en la Ley General de Sociedades Mercantiles y el Código Civil Federal.

El papel que toma o tomó la Doctrina Calvo en varios países de América es fundamental debido a que han sido varios los acontecimientos que llevaron a su implementación o derogación en legislaciones de algunos países americanos.

Es importante denotar que México es el país donde la Cláusula Calvo tuvo en un inicio, su mayor desarrollo y en donde podría llegar a ser la más conflictiva en relación con los extranjeros al momento de querer realizar inversiones dentro del territorio mexicano, sin embargo, con el paso del tiempo se han creado conductas viciadas que buscan la forma de evadirla.

A lo largo de su historia, han surgido doctrinas que se encuentran a favor o en contra de la denominada Cláusula Calvo, sin embargo, es claro que esta cláusula lleva más de 50 años sin sufrir ninguna reforma en México, es por ende que es imprescindible realizar un análisis acerca de las ventajas o desventajas que esta cláusula presenta tanto en las áreas jurídica, de globalización y economía en la actualidad.

CAPÍTULO I

RESEÑA HISTÓRICA DE LA DOCTRINA CARLOS CALVO

I.1 El Derecho Internacional

La naturaleza jurídica del Derecho Internacional lo define como: “conjunto de normas que regulan el comportamiento mutuo de los Estados, sujetos específicos del Derecho Internacional”.¹

Derivado de ello, el así llamado Derecho Internacional es un orden coercitivo, es decir, un conjunto de normas que regulan el comportamiento humano, no sólo el de los Estados, pues regula la conducta tanto de estados como de personas en el ámbito internacional e inclusive contiene regulaciones contra cierto comportamiento delictivo imponiendo sanciones como consecuencia de algunos delitos.

El Derecho Internacional, como un orden coercitivo, muestra el mismo carácter que el Derecho Estatal, sin embargo, difiere de él ya que, aunque trate de obligar a los Estados a cumplir con sus normas, no establece órganos especializados y eficaces para la creación y aplicación de sus normas dado que nacerá principalmente de los tratados y costumbres y no por un órgano legislativo especial.

Debido a lo anterior, es considerado que el Derecho Internacional es un conjunto de normas que regulan la conducta tanto entre personas como Estados

¹ **DEUTSH, Karl**, *the relevance of international Law*, editorial Schenkeman, Nueva York, E.E.U.U, 1971, pág. 32.

que tienen alguna controversia que implica a dos países que puede nacer sin la voluntad del Estado en cuestión.

I.1.1 El Derecho Internacional Público

“El Derecho Internacional Público (DIP) puede ser definido como el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones entre sujetos del Derecho Internacional Público”.²

El Derecho Internacional Público es un sistema jurídico que se diferencia de los sistemas jurídicos nacionales de los Estados que integran la comunidad internacional, debido al hecho de que no cuenta con órganos especializados que se encarguen de la creación de normas, ni de aplicar de manera inexorable las sanciones a los transgresores de las mismas. En tanto que en el sistema jurídico nacional son sujetos de derechos y obligaciones los individuos particulares que se encuentran en el territorio de un Estados, en el Derecho Internacional Público, sólo pueden ser sujetos los Estados y organismos internacionales. Sin embargo, en casos excepcionales, las personas privadas pueden ser objeto de las sanciones del derecho internacional; esto sucede cuando dichas personas dañan de manera significativa los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Internacional.

El Derecho Internacional Público se divide en derecho de paz y en derecho de guerra. El derecho de paz regula todas aquellas relaciones entre los sujetos de derecho internacional público en donde no se hace uso de las fuerzas armadas. El derecho de guerra, por otra parte, se integra por las reglas que regulan el estado de guerra para las personas que se encuentran en el territorio de guerra. En esta

² **T.J, Lawrence**, *Derecho Internacional Público*, editorial Infojus, Gran Bretaña, 1902, pág. 11.

última no tienen por objeto promover la guerra, sino que tratan de limitar los efectos negativos de ella para mantener el sufrimiento humano que se ocasiona en su menor grado posible.

Cabe resaltar que, es muy importante saber diferenciar entre el Derecho Internacional Público y el Privado, dado que existen cuestiones relevantes a la nacionalidad o conflictos de leyes que vuelven un tanto compleja la manera en que se deben de regular determinadas situaciones.

I.1.2 El Derecho Internacional Privado

“El Derecho Internacional Privado (DIPr) se configura como el conjunto de normas y principios que cada ordenamiento particular establece para dotar de una regulación especial a los supuestos de conflictos externos”.³ La construcción de este sistema exige el recurso a una metodología propia. Su positivización y aplicación es particularmente dependiente de la realidad social y jurídica del momento histórico que se considere.

En este sentido, se afirma que el Derecho Internacional Privado no es una rama o subespecie del Derecho Internacional Público. La diferencia más visible entre el DIP y el DIPr es subjetiva, es decir, en razón de los sujetos que intervienen en una relación jurídica. Así, mientras que en el Derecho Internacional Público los sujetos principales son los Estados, entes soberanos, en el Derecho Internacional Privado son sujetos privados, personas físicas o jurídicas.

³ **MONROY CABRA, Marco Gerardo**, *Tratado de Derecho Internacional Privado*, editorial Santa fe, Bogotá, 1995, pág. 3.

Lo anterior no limita que el Derecho Internacional de manera general, es utilizado como una herramienta, para dar sentido y solución a las situaciones que no solo se rigen con la legislación de un Estado.

Si bien el Derecho Internacional Privado puede llegar a coincidir con el estudio o presenta tintes de Derecho Procesal, Derecho Civil, Derecho Mercantil o Derechos Humanos, esto no implica su sometimiento como subespecie a algún de las disciplinas anteriores y le brinda un valor totalmente autónomo. En conclusión, el Derecho Internacional Privado representa un conjunto de normas que se destinarían a dar respuesta, a los supuestos de hecho entablados entre particulares, personas físicas o jurídicas, siempre en el marco de una jurisdicción nacional, cuando en esa relación jurídica estén implicados varios ordenamientos jurídicos de varios Estados.

I.2 Doctrinas de Luis María y Carlos Calvo

Carlos Calvo fue un jurista, diplomático e historiador Argentino nacido en Uruguay que dedico su vida al estudio del Derecho Internacional, editó una colección completa de tratados latinoamericanos, pero no fue sino a través de su obra Derecho Internacional teórico y práctico de Europa y América, que marcaría una parte histórica para el derecho dado que a través de estas disposiciones que con el tiempo serían conocidas como “Cláusula Calvo” se marcó una pauta para muchos países europeos y americanos por brindar un método que permitiera cumplir los reclamos privados antes de que se hayan agotado los recursos locales con el fin de evitar conflictos internacionales derivados de la protección diplomática.

“Carlos Calvo aseveraba que un Estado no puede aceptar responsabilidades por pérdidas sufridas por extranjeros a resultas de guerra civil o insurrección”,⁴ partiendo de la base que al admitir la responsabilidad en tales casos, significaría una amenaza para la independencia de los Estados más débiles, que quedarían sometidos a la posible intervención de Estados fuertes y crearía una desigualdad injustificable entre nacionales y extranjeros.

Luis María Drago fue un político y estadista argentino nacido en una familia de alta posición española que destacó por ser juez, consejero de la Corte de Apelaciones, ministro de Relaciones Exteriores y procurador general de Buenos Aires. Una vez iniciado su gestión ministerial, sucedió un incidente armado sobre Venezuela por parte de varias potencias europeas encabezadas por Gran Bretaña, Alemania e Italia, que alegaban el impago de los servicios de la deuda exterior contraída para obras públicas.

Drago consultó con los ministros de Brasil y Chile ofreciendo, sin éxito, una mediación tripartita.

El presidente argentino Julio A. Roca, después de obtener el apoyo del general Bartolomé Mitre, instruyó a su ministro a Luis María Drago para comunicar al gobierno de los Estados Unidos, a través del ministro argentino en Washington, Martín García Mérou, la posición oficial argentina contraria a la intervención que después sería conocida como Doctrina Drago.

El objetivo de la Doctrina Drago consistió en proscribir el empleo de la fuerza para hacer efectivas las deudas contractuales de los Estados. Se repudia el empleo de la fuerza para constreñir a un Estado a cumplir sus compromisos y, de manera especial, a liquidar los atrasos pendientes de pago de su deuda pública.

⁴ **GARCÍA ARIAS, Luis**, *Historia del Derecho Internacional de Arthur Nussbaum*, editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1949, págs. 542 y 543.

Establecía que el empleo de la fuerza, para obligar a un Estado a normalizar el pago de su deuda, era sin lugar a dudas lo contrario a los principios del Derecho Internacional.

En América Latina las doctrinas de Luis María Drago y Carlos Calvo, serían un modelo a seguir en América Latina dado que países como Cuba, México, Brasil y Perú por nombrar algunos, decidieron incluir estas doctrinas en sus legislaciones respectivas para así evitar de cierta forma, conflictos internacionales.

I.2.1 Tipos de cláusulas

“Las doctrinas de Carlos Calvo y Luis María Drago se implementaron de una manera distinta a las legislaciones de los diversos países que decidieron acogerlas, es por ello que no deben ser confundidas la Doctrina Calvo, por una parte, y la Cláusula Calvo, por otra parte, el destacado internacionalista mexicano César Sepúlveda”⁵ deriva, de la diversa legislación de los países de América Latina, tres tipos de Cláusula Calvo, mismos que son señalados a continuación:

I.2.1.1 Cláusula Calvo legislativa

Esta Cláusula consiste en la existencia de disposiciones legislativas que recogen de alguna manera la postura de Calvo con respecto a los extranjeros, en el sentido de que el Estado no reconoce hacia ellos más deberes que aquellos que su Constitución y legislación ordinaria otorgan a sus nacionales. También este tipo de cláusula contiene disposiciones más específicas que excluyen indemnización a

⁵ **SEPÚLVEDA, César**, *Derecho Internacional Público*, editorial Porrúa S.A, México, 1960, págs. 244 a 251.

extranjeros por daños sufridos con motivo de disturbios civiles. Igualmente, puede contener disposiciones que prescriben que no se aceptarán reclamaciones de extranjeros salvo mediante los recursos otorgados a los nacionales. En otros textos legislativos, se determina que los extranjeros sólo podrán acudir a la vía diplomática en casos de denegación de justicia.

I.2.1.2 Cláusula Calvo de agotamiento de recursos locales

En este tipo de cláusula, el extranjero queda obligado a agotar todos los remedios que proporciona la normatividad del país en que se encuentra, antes de solicitar la protección diplomática, y generalmente, este compromiso aparece en el texto de la concesión o contrato entre el extranjero y el gobierno del país en que se encuentra.

I.2.1.3 Cláusula Calvo como renuncia a intentar la protección diplomática

Según el internacionalista mexicano César Sepúlveda, ésta es la propiamente llamada Cláusula Calvo, y a través de ella, el extranjero renuncia a recurrir a la protección de su país, y esa declaración se inserta en un contrato suscrito por el extranjero. Este tipo de Cláusula es la que ha recibido fuertes ataques de los autores sajones.

I.3 Antecedentes de la Cláusula Calvo en el Derecho Constitucional Mexicano

Es conveniente conocer, a través de los documentos constitucionales que han regido en México, el tratamiento que se ha dado a los extranjeros en lo que hace a derechos de propiedad y derechos derivados de concesiones.

A ese efecto, se alude a los preceptos respectivos.

I.3.1 Leyes constitucionales de 1836

En la primera Ley Constitucional, los artículos 12 y 13 precisan, por una parte, la condición jurídica de los extranjeros y, por otra parte, las limitaciones respecto del derecho de propiedad:

“Artículo 12. Los extranjeros, introducidos legalmente en la República, gozan de todos los derechos naturales, y además los que se estipulen en los tratados, para los súbditos de sus respectivas naciones; y están obligados a respetar la religión y sujetarse a las leyes del país en los casos que puedan corresponderles”.⁶

“Artículo 13. El extranjero no puede adquirir en la República propiedad raíz, si no se ha naturalizado en ella, casare con mexicana, y se arreglare a lo demás que prescriba la ley relativa a estas adquisiciones. Tampoco podrá trasladar a otro país su propiedad mobiliaria, sino con los requisitos y pagando la cuota que establezcan las leyes”.⁷

⁶ **TENA RAMÍREZ, Felipe**, *Leyes Fundamentales de México*, 1800-1976, séptima edición, editorial Porrúa, México, 1976, pág. 208.

⁷ *Idem.*

I.3.2 Bases Orgánicas de la República Mexicana

De manera sumamente breve, pero, muy clara, en el artículo 10 de la Constitución Federal, determina la condición jurídica de los extranjeros en nuestro país:

“Artículo 10. Los extranjeros gozarán de los derechos que les concedan las leyes y sus respectivos tratados”.⁸

I.3.3 Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana

El Presidente sustituto de la República Mexicana, Ignacio Comonfort, decretó el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana el 22 de diciembre de 1855 y, en el artículo 70, se establecieron los límites a la adquisición por extranjeros en los siguientes términos:

“Artículo 70. Los extranjeros que obtuvieren estos privilegios, o los que adquieran por transmisión, quedarán, por el mismo hecho, sujetos, en cuanto a los mismos privilegios, a las leyes y tribunales del país, como los nacionales. En consecuencia, todas las cuestiones que puedan suscitarse sobre adquisición, uso, conservación, traslación o pérdida de estos privilegios, y cualesquiera otras de la misma naturaleza, serán terminadas por las vías ordinarias y comunes de las leyes nacionales, con exclusión de cualquiera otra intervención, sea la que fuere”.⁹

⁸ *Ibidem*, pág 408.

⁹ *Ibidem*, pág. 508.

Fue un acierto sujetar a los extranjeros a las leyes y tribunales del país y, adicionalmente, excluir cualquier otra intervención, como puede ser la injerencia del país al que el extranjero perteneciese.

I.3.4 Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1856

En el Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana de 1856, suscrito por Ponciano Arriaga, Mariano Yáñez y León Guzmán, se produjo, respecto del derecho de propiedad de los extranjeros, un precepto de sometimiento de los extranjeros a las instituciones, leyes, autoridades y tribunales del país, con el señalamiento expreso de que nunca podrían reclamar contra el país, con la salvedad de que hubiese otras violaciones que en el precepto respectivo se indican. El texto de la disposición es el siguiente:

“Artículo 38. Son extranjeros los que no poseen las calidades determinadas en la sección precedente. Tienen derecho a las garantías otorgadas en la sección primera del título primero de la presente Constitución, y a las que resulten clara y evidentemente de los tratados celebrados con sus respectivas naciones. Tienen la obligación de respetar las instituciones, leyes y autoridades del país, y sujetarse a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos que los que las leyes conceden a los mexicanos. Nunca podrán intentar reclamación contra la nación, sino cuando el gobierno ú otra autoridad federal les impida demandar sus derechos en la forma legal, ó embarace la ejecución de una sentencia pronunciada conforme a las leyes del país”.¹⁰

¹⁰ *Ibidem*, pág. 559.

I.3.5 Constitución Política de la República Mexicana, sobre la indestructible base de su legítima Independencia de 1810

El Presidente sustituto de la República Mexicana, decretó la Constitución de 1857 el 5 de febrero de 1857, misma que, en relación con los extranjeros, estableció:

“Artículo 33. Son extranjeros los que no posean las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen el derecho a las garantías otorgadas en la sección 1ª, título 1º, de la presente Constitución, salva en todo caso la facultad que el gobierno tiene para expeler al extranjero pernicioso. Tienen la obligación de contribuir para los gastos públicos, de la manera que dispongan las leyes, y de obedecer y respetar las instituciones, leyes y autoridades del país, sujetándose a los fallos y sentencias de los tribunales, sin poder intentar otros recursos, que los que las leyes conceden a los mexicanos”.¹¹

La disposición transcrita tiene la virtud de sujetar a los extranjeros a las leyes, instituciones, autoridades, y tribunales mexicanos, excluyendo así, la posibilidad de intentar otros recursos como pudiera ser la pretensión de obtener la protección por parte del gobierno del extranjero.

I.3.6 Proyecto de Constitución de 1916

En la ciudad de Querétaro, capital del Estado del mismo nombre, el primero de diciembre de 1916, don Venustiano Carranza presentó su Proyecto de Constitución, en cuyo artículo 33 definió a los extranjeros, les concedió derecho a las garantías constitucionales, previno su expulsión y señaló limitaciones a la

¹¹ *Ibidem*, pág. 611 y 612.

adquisición del derecho de propiedad sobre bienes raíces, en los siguientes términos:

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

Las determinaciones que el Ejecutivo dictare en uso de esta facultad, no tendrán recurso alguno.

Los extranjeros no podrán, de ninguna manera, inmiscuirse en los asuntos políticos del país. Tampoco podrán adquirir en él bienes raíces, si no manifiestan antes, ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, que renuncian a su calidad de extranjeros y a la protección de sus gobiernos en todo lo que a dichos bienes se refiere, quedando enteramente sujetos, respecto de ellos, a las leyes y autoridades de la nación”.¹²

Es superior el tercer párrafo transcrito, a lo que posteriormente se estableció, en cuanto a la renuncia, en la fracción I del artículo 27 constitucional pues, en lo reproducido, el extranjero renuncia a su calidad de extranjero y a la protección de su gobierno, en cambio, en el texto de la Constitución de 1917, renuncia no a la protección, sino a su derecho de invocar la protección que, es una disposición distinta y de menor alcance puesto que el país del extranjero puede pretender la protección que no está condicionada a que se le solicite.

¹² *Ibidem*, pág. 773.

I.3.7 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

Venustiano Carranza, en su carácter de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos Mexicanos, expidió la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el 5 de febrero de 1917 y, se estableció en la fracción I del artículo 27, respecto al derecho de los extranjeros de adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesiones, o para obtener concesiones de explotación de minas, aguas, o combustibles minerales de la República Mexicana, lo siguiente:

“Artículo 27.

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas, tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones, o para obtener concesiones de explotación de minas, aguas o combustibles minerales de la República Mexicana.

El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes, y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder, en beneficio de la Nación, los bienes que 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 tierras y aguas”.¹³

Respecto a la consagración en la fracción I del artículo 27 constitucional de la denominada “Cláusula Calvo”, el extranjero se compromete a no invocar la protección de su gobierno, no renuncia a su derecho de ser protegido. Se

¹³ *Ibidem*, pág. 827.

establece la sanción respectiva ante el incumplimiento del compromiso contraído por el extranjero. Lo que sería, sumamente conveniente para nuestro país, el establecimiento, en la parte final del artículo 27 constitucional, de la Zona prohibida en fronteras y costas, aunque la prohibición se limita únicamente al dominio directo.

I.4 Tratados Internacionales

Dentro de las fuentes del Derecho Internacional Público, los tratados internacionales tienen una especial importancia, lo que no significa que posean una mayor jerarquía frente a las restantes fuentes. El concepto de Tratado Internacional está inmerso en el artículo segundo primer párrafo de la Convención de Viena en el que se define: “Tratado internacional, es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.¹⁴

En este caso un tratado es 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 México asume compromisos.

De conformidad con la fracción I del artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece:

¹⁴ **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS**, Viena; Austria; 23 de mayo de 1969, ver: https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Convencion_Viena.pdf.

“Artículo 76. Son facultades exclusivas del Senado:

I. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del Despacho correspondiente rindan al Congreso.

Además, **aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que el Ejecutivo Federal suscriba**, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos”.¹⁵

Los tratados deberán ser aprobados por el Senado y la Ley Suprema de la Unión cuando estén de acuerdo con la misma, en los términos del artículo 133 de la propia Constitución.

“Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y **todos los tratados** que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, **serán la Ley Suprema de toda la Unión**. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.¹⁶

Los tratados internacionales reciben múltiples denominaciones; tratados, acuerdos, convenciones, protocolos, etcétera. Entre éstos no existe diferencia en cuanto a su validez jurídica, todos ellos son igualmente obligatorios. La diferencia en cambio, puede existir en cuanto al objeto que en ellas se regula, así, por ejemplo: *La convención* tiene por objeto de estudio establecer reglas de aplicación general y *los protocolos* establecen derechos y obligaciones específicos en una

¹⁵ **76 artículo**, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, 3ª edición, editorial SISTA S.A de C.V, año 2018, págs. 72 y 73.

¹⁶ *Ibidem*, pág. 132.

materia sobre la que los Estados parte han firmado un tratado previamente. Los tratados internacionales se regulan por tres convenciones:

- La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969;
- La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organismos Internacionales entre sí del 21 de marzo de 1986;
- La Convención de Viena sobre la Sucesión de los Estados en los Tratados Internacionales del 23 de agosto de 1978. (Actualmente, sólo las convenciones A y C se encuentran en vigor.

Cabe mencionar lo dispuesto por la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, alrededor de la protección que ejercen los agentes diplomáticos”.¹⁷

“Artículo 3.

1. Las funciones de una misión diplomática consisten principalmente en:

a) representar al Estado acreditante ante el Estado receptor;

b) *proteger en el Estado receptor los intereses del Estado acreditante y los de sus nacionales, dentro de los límites permitidos por el derecho internacional;*

c) negociar con el gobierno del Estado receptor;

d) enterarse por todos los medios lícitos de las condiciones y de la evolución de los acontecimientos en el Estado receptor é informar sobre ello al gobierno del Estado acreditante;

¹⁷ **REMIRO BROTONS, Antonio, IZQUIERDO SANS, Cristina, ESPÓSITO MASICCI, Carlos Darío, y TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, Soledad, *Derecho Internacional*, Textos y Otros Documentos, editorial Mcgraw-Hill, Madrid, 2001, pág. 601.**

e) fomentar las relaciones amistosas y desarrollar las relaciones económicas, culturales y científicas entre el Estado acreditante y el Estado receptor.

2. Ninguna disposición de la presente Convención se interpretará de modo que impida el ejercicio de funciones consulares por la emisión diplomática”.¹⁸

“Esta Convención multilateral fue firmada por México el 18 de abril de 1961, el Senado de la República la aprobó el 24 de diciembre de 1964 y se publicó en el decreto de promulgación respectivo en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 1965 y entró en vigor para México el 16 de junio de 1965”.¹⁹

A su vez, en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, adoptada el 24 de abril de 1963, se prescribió:

“Artículo 5. Las funciones consulares consistirán en:

a) Proteger en el Estado receptor los intereses del Estado que envía y de sus nacionales, sean personas naturales o jurídicas, dentro de los límites permitidos por el Derecho Internacional.

(...)”.²⁰

“La referida Convención multilateral fue firmada por México el 7 de octubre de 1963, aprobada por el Senado el 24 de diciembre de 1964, publicada en el

¹⁸ **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS**, visible en: http://www.politicamigratoria.gob.mx/work/models/SEGOB/Resource/1687/4/images/12_%20Convencion%20de%20Viena%20sobre%20Relaciones%20Diplomaticas.pdf.

¹⁹ **CONSULTORÍA JURÍDICA DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES**, México: *Relación de Tratados en Vigor*, 3ª edición, México, 2008, pág. 201.

²⁰ **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES**, (1963), entrada en vigor 19 de marzo de 1967. Visible en: [http://www.oas.org/legal/spanish/documentos/ConvViena Consulares.htm](http://www.oas.org/legal/spanish/documentos/ConvViena%20Consulares.htm).

Diario Oficial de la Federación en cuanto a su promulgación el 11 de septiembre de 1968 y entró en vigor para México el 19 de marzo de 1967”.²¹

I.5 Fines de la Cláusula Calvo

La Cláusula Calvo que ha evolucionado de la Doctrina Calvo cubre aspectos no contenidos en la doctrina, el principal fin de esta Cláusula es evitar el amparo diplomático indebido de los países desarrollados a favor de sus súbditos, supuestamente afectados en los contratos celebrados por particulares con el Estado de países que no han alcanzado su desarrollo.

Es pertinente mencionar que en el periodo en que se efectuó la firma de la Carta de las Naciones Unidas y con ello la entrada en vigor del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, fueron solo días después del denominado “Día de la Victoria en Europa” (al 8 de mayo de 1945), fecha en la que la Alemania nazi – tras el suicidio de Adolf Hitler en el búnker de la Cancillería durante la batalla de Berlín– firmó su rendición incondicional, poniendo fin así a la Segunda Guerra Mundial. Indudablemente se trata de instrumentos internacionales que buscaban a toda costa la armonía y paz entre los países miembros.

Derivado de esta búsqueda de instrumentos internacionales que buscaran la armonía o que evitaran de alguna forma la generación de nuevos conflictos bélicos, es que se decide en Bogotá en 1948 redactar la Carta de la Organización de los Estados Americanos, la cual, trajo consigo un tratado para el arreglo pacífico de las controversias (Pacto de Bogotá). Como resultado de la creación de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y el Pacto de Bogotá, se contemplaron por primera vez principios relativos a la doctrina Calvo en el artículo VII, mismo que establece:

²¹ *Idem.*

“Artículo VII. Las Altas Partes Contratantes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales ni a iniciar al efecto una controversia ante la jurisdicción internacional, cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo”.²²

Es gracias a estas consideraciones que se encontró una pronta solución para evitar el conflicto entre Estados a futuro, sin que mediara la amenaza del conflicto armado en la mayoría de los casos.

La doctrina Calvo fue evolucionando y se fue implementando en las constituciones de varios Estados. Esta evolución de mano de otros temas como las fronteras que estipulan la división entre naciones, previnieron la pérdida de porciones territoriales considerables, sin embargo la Cláusula Calvo también es considerada como un medio de defensa para evitar todo este tipo de conflictos de expansionismo o de reclamación indebida de territorio por parte de un Estado extranjero al fijar los límites de adquisición de inmuebles de 50 kilómetros de las costas y 100 kilómetros en fronteras.

Esta cláusula consagra el principio de igualdad de trato tanto para extranjeros como para los nacionales. Como consecuencia, el extranjero propietario de bienes en un Estado se somete a las normas y tribunales de dicho Estado.

Este pacto de renuncia a efectuar reclamaciones por vía diplomática es, en última instancia, un mecanismo a través del cual se busca lograr una asimilación

²² **TRATADO AMERICANO DE SOLUCIONES PACÍFICAS**, “*Pacto De Bogotá*”, 30-04-1948, Resdal, Red de seguridad y Defensa de América Latina, año 2011, pág. 1. Visible en: <https://www.resdal.org/atlas/oea-pacto-bogota.htm>.

de los súbditos extranjeros al régimen jurídico en lo sustantivo y adjetivo, normando así la actividad de los nacionales.

En México es trascendente la Cláusula Calvo, dado que ha sido elevada a la categoría de importante disposición constitucional.

La inclusión de la Cláusula Calvo en el artículo 27 constitucional y en algún ordenamiento de naturaleza secundaria, es consecuencia de una innegable existencia de amargas experiencias que sufrió nuestro país dado que, en el pasado, se ejercieron en su contra vigorosas presiones diplomáticas con la intención de tutelar intereses de extranjeros frente a nuestro país. En sí, el fin principal de la Cláusula Calvo es lograr el respeto entre Naciones para evitar los conflictos internacionales a través de procedimientos ordenados y con la posibilidad de una reclamación por parte del extranjero afectado, pero hasta el agotamiento de todos los recursos internos.

1.5.1 Otros ordenamientos legales en los que se encuentra presente la Cláusula Calvo

La Cláusula Calvo es una disposición que, en México, se encuentra inmersa principalmente en el artículo 27, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo, su trascendencia llega a otras legislaciones que a primera vista parecería que no tienen relación con temas de Derecho Internacional.

Tal es el caso de la Ley de Inversión Extranjera, Ley General de Sociedades Mercantiles y el Código Civil Federal, estos, a primera vista no se encuentran conectados en ningún punto, sin embargo, cada una de estas legislaciones

contiene un pequeño fragmento que al final ayuda a componer, en su totalidad a la Cláusula Calvo.

I.5.1.1 Ley de Inversión Extranjera

La Ley de Inversión Extranjera tiene relación con la Cláusula Calvo, puesto que es la misma Constitución Política quien al desentrañar el artículo 27 fracción I establece los lineamientos que deben establecer los extranjeros para invertir dentro del país bajo la regulación de la Ley de Inversión Extranjera el siguiente supuesto:

“Artículo 27. La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

(...)

La capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la Nación, se regirá por las siguientes prescripciones:

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas.

(...)”.²³

Es así que en relación con el artículo 10 de la misma Ley de Inversión Extranjera se resalta que se debe de tener en cuenta la exclusión de extranjeros contenida en el artículo 27 constitucional bajo la siguiente disposición:

²³ **Op. Cit.**, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, pág. 30.

“Artículo 10. De conformidad con lo dispuesto por la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros o que hayan celebrado el convenio a que se refiere dicho precepto, podrán adquirir el dominio de bienes inmuebles en el territorio nacional.

En el caso de las sociedades en cuyos estatutos se incluya el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional, se estará a lo siguiente:

I. Podrán adquirir el dominio de bienes inmuebles ubicados en la zona restringida, destinados a la realización de actividades no residenciales, debiendo dar aviso de dicha adquisición a la Secretaría de Relaciones Exteriores, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a aquél en el que se realice la adquisición, y

II. Podrán adquirir derechos sobre bienes inmuebles en la zona restringida, que sean destinados a fines residenciales, de conformidad con las disposiciones del capítulo siguiente”.²⁴

De tal forma y por superioridad jerárquica de la Constitución, la Ley de Inversión extranjera deberá de someterse y regular la disposición que el propio artículo 27 manda. En el mismo margen, la Ley de Inversión, vincula inmediatamente a la fracción A del mismo artículo 10 para que robustezca y complemente al artículo 10 incluyendo el siguiente enunciado:

“Artículo 10 A. Los extranjeros que pretendan adquirir bienes inmuebles fuera de la zona restringida, u obtener concesiones para la exploración y explotación de minas y aguas en el territorio nacional, deberán presentar previamente ante la Secretaría de Relaciones Exteriores un escrito en el que convengan lo dispuesto en la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y obtener el permiso correspondiente de dicha dependencia.

²⁴ **10 artículo**, *Ley de Inversión Extranjera*, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretará de Servicios Parlamentarios, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación 15 junio 2018, págs. 6 y 7.

Cuando el bien inmueble que se pretenda adquirir esté en un municipio totalmente ubicado fuera de la zona restringida o cuando se pretenda obtener una concesión para la explotación de minas y aguas en territorio nacional, el permiso **se entenderá otorgado si no se publica en el Diario Oficial de la Federación la negativa de la Secretaría de Relaciones Exteriores** dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud.

Cuando el bien inmueble que se pretenda adquirir esté en un municipio parcialmente ubicado dentro de la zona restringida, la Secretaría de Relaciones Exteriores resolverá la petición dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha de su presentación.

El Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática publicará en el Diario Oficial de la Federación y mantendrá actualizada una lista de los municipios mencionados, así como de los que estén totalmente ubicados en la zona restringida.

La Secretaría de Relaciones Exteriores podrá determinar, mediante acuerdos generales que se publicarán en el Diario Oficial de la Federación, supuestos en los que los extranjeros, para tener el derecho a que se refiere este artículo, sólo deberán presentar ante dicha dependencia un escrito en el que convengan lo dispuesto en la fracción I del artículo 27 constitucional, sin requerir el permiso correspondiente de dicha dependencia”.²⁵

Por consiguiente, se complementa al artículo 10 al considerar cuestiones relevantes al permiso para adquirir inmuebles dentro o fuera de la zona restringida y tal como es el caso del artículo 27 de la Carta Magna, indica el mismo artículo, que la Secretaría correspondiente para llevar a cabo este trámite es la Secretaría de Relaciones Exteriores, brindando de una manera general, los requisitos necesarios para la compra de inmuebles por extranjeros en la Zona Prohibida.

²⁵ *Ibidem*, pág. 7.

Por último, en el Título Tercero, artículo 15 de la Ley de Inversión, denominado “De las sociedades” hace referencia a la constitución de las sociedades que deseen invertir en México.

“Artículo 15. La Secretaría de Economía autorizará el uso de las denominaciones o razones sociales con las que pretendan constituirse las sociedades. **Se deberá insertar en los estatutos** de las sociedades que se constituyan, **la cláusula de exclusión de extranjeros** o el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional”.²⁶

Es importante resaltar que en este artículo surge una variante de lo que generalmente está previsto en la Cláusula Calvo con relación a la adquisición de bienes por parte de extranjeros. Mientras que por una parte generalmente se suele integrar la cláusula a los contratos por los que se quiere adquirir bienes, en este artículo 15 se resalta que la denominada Cláusula Calvo se encontrará inmersa dentro de los estatutos de las sociedades.

Esta es una variante mínima dado que se tienen los mismos fines que los de una cláusula inserta en un contrato de compra venta, por ejemplo. En otro aspecto, el artículo 17 y 17-A disponen respecto de la inversión de personas morales extranjeras:

“Artículo 17. Sin perjuicio de lo establecido en los tratados y convenios internacionales de los que México sea parte, deberán obtener autorización de la Secretaría:

I. Las personas morales extranjeras que pretendan realizar habitualmente actos de comercio en la República, y

II. Las personas a que se refiere el artículo 2,736 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia federal, que pretendan establecerse en la

²⁶ *Ibidem*, pág. 8.

República y que no estén reguladas por leyes distintas a dicho Código”.²⁷

“Artículo 17 A. La autorización a que se refiere el artículo anterior, se otorgará cuando se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que dichas personas comprueben que están constituidas de acuerdo con las leyes de su país;

b) Que el contrato social y demás documentos constitutivos de dichas personas no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos en las leyes mexicanas, y

c) En el caso de las personas a que se refiere la fracción I del artículo anterior, que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal; o, en el caso de las personas a que se refiere la fracción II del artículo anterior, que tengan representante domiciliado en el lugar donde van a operar, autorizado para responder de las obligaciones que contraigan.

Toda solicitud que cumpla con los requisitos mencionados, deberá otorgarse dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de su presentación.

Concluido dicho plazo sin que se emita resolución, se entenderá aprobada.

La Secretaría deberá remitir a la Secretaría de Relaciones Exteriores una copia de las solicitudes y de las autorizaciones que otorgue con base en este artículo”.²⁸

Como es claro observar, para la realización de actos de comercio en el país es necesaria una autorización previa de la Secretaría de Relaciones Exteriores, esto con el fin de regular la actividad comercial con fines de estancia que se planea llevar a cabo en la Zona Prohibida y una vez concluido el trámite

²⁷ *Ibidem*, pág. 9.

²⁸ *Idem*.

mencionado en el artículo 17-A, se debe de notificar nuevamente a Relaciones Exteriores copia de las autorizaciones para concluir dicho trámite.

I.5.1.2 Ley General de Sociedades Mercantiles

En atención a la Cláusula Calvo, la Ley General de Sociedades Mercantiles está plenamente ligada con la Ley de Inversión Extranjera y con la fracción I del artículo 27 constitucional, puesto que es ahí en donde se encuentra inmersa la cláusula, de esta disposición delega funciones a la Ley de Inversión Extranjera y es la Ley General de Sociedades Mercantiles quien complementa esta disposición para marcar los lineamientos necesarios al momento de la creación de una nueva sociedad.

Al constituirse una sociedad, deberá definir su posición sobre la admisión o exclusión de socios extranjeros; en caso afirmativo, y siempre que la Ley de Inversión Extranjera y la normatividad complementaria así lo autorice, deberá incorporarse en los estatutos la cláusula Calvo, para la cuestión de admisión de extranjeros, es decir, señalar expresamente que los extranjeros que lleguen a tener participación en la sociedad, al momento de su constitución o en cualquier tiempo ulterior, conviene en considerarse como nacional respecto de dicha inversión y de no invocar por lo mismo la protección de su gobierno por lo que se refiere a aquélla; bajo la pena de perder su inversión o participación en beneficio de la Nación.

En la Ley General de Sociedades Mercantiles, a través de su artículo 5°, se enuncian algunos requisitos para la constitución de estas sociedades:

“Artículo 5°. Las sociedades se constituirán ante fedatario público y en la misma forma se harán constar con sus modificaciones. El fedatario público no autorizará la

escritura o póliza cuando los estatutos o sus modificaciones contravengan lo dispuesto por esta Ley.

La sociedad por acciones simplificada se constituirá a través del procedimiento establecido en el Capítulo XIV de esta Ley”.²⁹

Esto se traduce en que el fedatario público deberá de saber si se cuenta con la cláusula de exclusión de extranjeros, si se establecerá con fines de residencia dentro de la Zona Prohibida y constar que está debidamente constituida la sociedad que se desea crear. No es sino hasta el Capítulo XII “de las sociedades extranjeras” en donde se aborda de lleno el tema de este tipo de sociedades a través del artículo 250 y 251:

“Artículo 250. Las sociedades extranjeras legalmente constituidas tienen personalidad jurídica en la República”.³⁰

Artículo 251. Las sociedades extranjeras **sólo podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el Registro.**

La inscripción sólo se efectuará previa autorización de la Secretaría de Economía, en los términos de los artículos 17 y 17 A de la Ley de Inversión Extranjera.

Las sociedades extranjeras estarán obligadas a publicar anualmente un balance general de la negociación visado por un Contador Público titulado”.³¹

Al respecto y de la mano con el artículo 5° de la misma Ley, las sociedades creadas sólo podrán desarrollarse en el comercio que registraron desde su

²⁹ **5 artículo**, *Ley General de Sociedades Mercantiles*, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretará de Servicios Parlamentarios, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación 14 junio 2018, pág. 2.

³⁰ *Ibidem*, pág.43.

³¹ *Idem*.

inscripción al registro, es por ello que es tan importante que el fedatario público se asegure de que el registro se ha realizado de una manera correcta para después evitar confusiones y las mismas sociedades se aprovechen de una mala apreciación o mal entendido dentro de la constitución de la sociedad. Respecto de los artículos 17 y 17-A de la Ley de Inversión Extranjera mencionados con anterioridad, la acción de realizar un balance general anual se realiza para evitar contravenir a uno de los principios fundamentales de las sociedades que es la actividad lícita, así como para tener información de que se está llevando a cabo la actividad comercial que se firmó cuando se fundó la sociedad.

I.5.1.3 Código Civil Federal

La relación del Código Civil Federal con la Cláusula Calvo se encuentra establecida en el Capítulo III “De los que Pueden Vender y Comprar” artículo 2274 que dispone:

“Artículo 2274. Los extranjeros y las personas morales no pueden comprar bienes raíces, sino **sujetándose a lo dispuesto en el artículo 27** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en sus leyes reglamentarias”.³²

Este artículo enuncia de manera general que el Código Civil Federal se atiene a la disposición establecida en la fracción I del artículo 27 constitucional, lo que se entiende que en caso de que este artículo sufra alguna reforma en cuanto al procedimiento necesario para que un extranjero adquiera un bien inmueble en la zona prohibida, repercutirá directamente en el Código Civil Federal y se tendrá por entendido que al cumplir con las disposiciones del artículo 27 constitucional,

³² **2274 artículo**, *Código Civil Federal*, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación 03 junio 2019, pág. 207.

se convierten estos extranjeros, en personas con capacidad para comprar bienes raíces.

Como se puede observar a través de estos diferentes ordenamientos, se encuentran conectados debido a que el artículo 27 constitucional al ser el principal, delega funciones para la Ley General de Sociedades Mercantiles en cuanto a las constituciones de sociedades en territorio mexicano, en cuanto a la Ley de Inversión Extranjera, se ocupará del procedimiento que se debe de regular y por su parte el Código Civil Federal del fondo que norma para acreditar la personalidad jurídica para adquirir bienes inmuebles bajo la excepción de la cláusula Calvo.

I.6 Otros países adheridos a la Cláusula Calvo

La protección del territorio nacional ha sido preocupación de todos los gobiernos en todas las naciones, pero han sido otras formas que difieren de la de establecer prohibiciones las que han sido elegidas para su seguridad.

En América, sólo 7 países han establecido en algún momento zonas prohibidas para extranjeros, Argentina, Bolivia, Brasil, Cuba, Guatemala, Perú y México, sin embargo no todos ellos en términos similares a las mexicanas, es decir, prohibiendo expresamente la posibilidad de adquirir el dominio de inmuebles en ellas.

Argentina fundamenta su seguridad fronteriza en el artículo 75 inciso 16 de su Constitución Nacional al establecer como atribución del Congreso de la Nación: “proveer a la Seguridad de Fronteras”.³³

³³ **75 artículo, inciso 16**, *Constitución de la Nación Argentina*, editorial Scotti, año 1994, pág. 12.

Esto con apoyo de la Comisión Nacional de Zonas de Seguridad facultada por el artículo 4° del Decreto Ley N° 15.385 del cual deriva la Ley del Ministerio Interior en cuanto a Zonas de Frontera.

En esta última se menciona en el título III, capítulo I, artículo 3° que “es indispensable solicitar permiso previo que debe otorgar la Comisión de Zonas de Seguridad”³⁴ en la cual tanto nacionales como extranjeros argentinos para todo aquel aquél acto que signifique en una trasmisión de dominio de los bienes ubicados en la Zona de Seguridad.

Brasil, en su Constitución Nacional de 1937 incluyó un capítulo relativo a la seguridad nacional, prohibiendo la concesión de tierras o de vías de comunicación, así como el establecimiento de industrias que interesen a la Nación si no se contaba con el consentimiento expreso de la Seguridad Nacional. Así se mantuvo hasta el año de 1947 en el cual el Presidente Humberto de Alencar Castelo Branco derogó por decreto esta norma, pronunciándose en el sentido; “la finalidad de esta norma fue otorgar protección a la Nación para el caso de que estallara una guerra y que llegado al punto de la evolución de las técnicas marciales, esta Ley resultaría obsoleta y anticuada para un nuevo conflicto bélico”³⁵. Bolivia aún cuenta con la Cláusula Calvo vigente en el Capítulo Segundo, párrafo I de los artículos 262 y 263 de la Constitución Política del Estado de Bolivia, la cual al respecto estipula:

³⁴ **COMISIÓN NACIONAL DE FRONTERAS**, Decreto 68/2017, artículo 3°, Buenos Aires Argentina, 2017.

³⁵ **CARGARELLA, Roberto**, *La sala de máquinas de la Constitución: Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*, editorial Katz, Buenos Aires, 2010, pág. 254.

“Artículo 262.

I. Constituye zona de seguridad fronteriza los cincuenta kilómetros a partir de la línea de frontera. Ninguna persona extranjera, individualmente o en sociedad, podrá adquirir propiedad en este espacio, directa o indirectamente, ni poseer por ningún título aguas, suelo ni subsuelo; excepto en el caso de necesidad estatal declarada por ley expresa aprobada por dos tercios de la Asamblea Legislativa Plurinacional. La propiedad o la posesión afectadas en caso de incumplimiento de esta prohibición pasarán a beneficio del Estado, sin ninguna indemnización.

II. La zona de seguridad fronteriza estará sujeta a un régimen jurídico, económico, administrativo y de seguridad especial, orientado a promover y priorizar su desarrollo, y a garantizar la integridad del Estado”.³⁶

Al respecto es evidente el parecido que se vislumbra con la actual Ley mexicana a comparación con otros países, derivado de contener la prohibición de dominio de suelo de 50 kilómetros a partir de la línea fronteriza sin considerar las costas debido a la falta de mar, la necesidad de un permiso aprobado para la adquisición en zona de seguridad y la pérdida del inmueble en caso de controversia en favor del Estado. El Estado Cubano, al ser socialista, anterior al 2 de noviembre 2011, el artículo 21 de su Constitución indicaba:

“Artículo 21.

1. El agricultor pequeño tiene derecho a vender la tierra previa autorización de los organismos determinados por la ley. En todo caso, el Estado tiene derecho preferente a la adquisición mediante pago de su justo precio.

2. Se prohíbe el arrendamiento, la aparcería, los préstamos hipotecarios y cualquier otra forma que implique gravamen o cesión parcial a particulares de los derechos y acciones

³⁶ **262 artículo, inciso I**, *Constitución Política del Estado de Bolivia*, año 2009, pág. 65.

emanados de la propiedad de los agricultores pequeños sobre las fincas rústicas”.³⁷

Artículo el cual complicaba de gran manera, la forma de adquisición de bienes entre particulares, dado que sólo se permitía la venta de bienes inmuebles para órganos determinados por la ley. Sin embargo, después del año de 2011 y de la tragedia del huracán Irma, al ver que se desató un déficit habitacional de 880,000 viviendas, el Consejo de Estado Cubano a través del decreto 288 decidió eliminar prohibiciones y flexibilizar las limitaciones que existían para la adquisición de una vivienda y reformó el artículo 21 Constitucional con apoyo de la Ley 65”.³⁸

La de la Constitución de la República de Cuba y la Ley General de la Vivienda Cubana, establecen los siguientes artículos, respectivamente:

“Artículo 21. Se garantiza la propiedad personal sobre los ingresos y ahorros procedentes del trabajo propio, sobre la vivienda que se posea con justo título de dominio y los demás bienes y objetos que sirven para la satisfacción de las necesidades materiales y culturales de la persona”.³⁹

“Artículo 2. El derecho a una vivienda se ejercerá en la forma y bajo los requisitos que establece la presente Ley.

Cuando en esta Ley se hace mención a particulares o personas naturales, se entenderán por tales a las personas naturales cubanas con domicilio en el país y los extranjeros residentes permanentes en el territorio nacional.

Será legítimo tener, además de la de ocupación permanente, la

³⁷ **21 artículo**, *Constitución de la República de Cuba*, diarios de circulación nacional, año 2002, pág. 3.

³⁸ **ZANETTI LECUONA, Oscar**, *La historia mínima de Cuba*, primera edición, editorial Colegio de México, México, 2013, pág. 210.

³⁹ **Op. Cit**, *Constitución de la República de Cuba*, pág. 6.

propiedad de otra vivienda ubicada en zona destinada al descanso o veraneo.

Fuera de esa posibilidad, de la establecida para los agricultores pequeños y cooperativistas y de los casos de viviendas vinculadas, ninguna persona tendrá derecho a poseer más de una vivienda”.⁴⁰

Con esta reforma a la antigua Clausula Calvo totalmente prohibitiva de dominio en el Estado de Cuba, se abrieron muchas posibilidades de adquisición para residentes cubanos, así como para extranjeros residentes en el país, cosa lo cual es muy importante porque significa una reactivación económica para el país, que a pesar de las grandes limitantes que sufre el país, brinda una gran oportunidad para sus habitantes de hacerse de la propiedad de un bien.

Hablando de Guatemala, es en el artículo 123 de la Constitución Política de la República de Guatemala en donde implícitamente se estipula la Cláusula Calvo al disponer lo siguiente:

“Artículo 123. Limitaciones en las fajas fronterizas. Sólo los guatemaltecos de origen, o las sociedades cuyos miembros tengan las mismas calidades, podrán ser propietarios o poseedores de inmuebles situados en la faja de quince kilómetros de ancho a lo largo de las fronteras, medidos desde la línea divisoria. Se exceptúan los bienes urbanos y los derechos inscritos con anterioridad al primero de marzo de mil novecientos cincuenta y seis”.⁴¹

Aunque este precepto es muy parecido al mexicano, existen algunas diferencias entre el artículo 123 de la Ley Suprema de Guatemala con el artículo 27 de la Carta Magna del Estado Mexicana. La primera diferencia entre ambas cláusulas es que la Nación de Guatemala no contempla en su artículo 123 la

⁴⁰ **2° artículo**, *Ley General de la Vivienda en Cuba*, publicación propia, año 1988, pág. 1.

⁴¹ **21 artículo**, *Constitución de la República de Guatemala*, editorial del Instituto de Justicia Constitucional, año 1993, pág. 27.

renuncia de la protección de los gobiernos extranjeros en caso de controversias para la adquisición de inmuebles en la “zona prohibida”, cuestión que en el Estado Mexicano es obligatoria. La segunda de ellas es la faja que se contempla para la zona prohibida entre ambos países, siendo el caso de México un total de 100 kilómetros en las fronteras y 50 en las playas, mientras que en Guatemala se trata de 15 kilómetros a lo largo y ancho de la línea fronteriza. La última diferencia es que, en el Estado Guatemalteco, se exceptúa de esta regla a todos los bienes inscritos al primero de marzo de 1956, fracción la cual es inexistente en México que, en caso contrario, prohíbe la adquisición de extranjeros sobre el dominio directo de tierras y aguas.

Esta comparación resulta importante, toda vez que Guatemala cuenta con una Cláusula Calvo la cual es menos rigurosa que la mexicana, podría ser por la diferencia de territorio en comparación con México, sin embargo, ambas naciones tratan de protegerse con esta cláusula. En este sentido, la adquisición e inversión de extranjeros dentro de su Nación resulta más beneficioso para la economía guatemalteca.

La República del Perú cuenta con la Cláusula Calvo en el artículo 71 de la Constitución Política de Perú, en ella se establece:

“Artículo 71. Propiedad de los extranjeros

En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción ni protección diplomática. Sin embargo, dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por

decreto supremo aprobado por el consejo de ministros conforme a ley”.⁴²

Al igual que en el caso de otros Estados, existe similitud con el Estado Mexicano en cuanto a la Cláusula Calvo, toda vez que se mantiene la condición de la pérdida de invocación de la protección diplomática y la de en caso de conflicto, perder el bien inmueble en beneficio del Estado. La principal diferencia es el límite de kilómetros fronterizos, siendo en el caso del Estado Peruano de 50 kilómetros, sin mencionar en este artículo un límite en relación con las costas. Este artículo 71 de la Carta Magna de Perú no se ha reformado desde el año 2001 y no existen muchos pronunciamientos acerca de este tema dado que el Estado Peruano se mantiene firme en que esta disposición es justa y evita de gran manera conflictos internacionales en relación con la adquisición de bienes inmuebles en el Perú.

La razón de la falta de control es precisamente que la existencia de tal prohibición obligó a los extranjeros a encontrar diversas formas para adquirir la propiedad, las que han ido desde los prestanombres y la doble sociedad, hasta la simulación de diversos contratos y actos jurídicos.

No será entonces, que lejos de haber significado protección para los diversos países mencionados, se han obtenido perjuicios principalmente a la economía dependiendo del tipo de restricción que presente el país.

⁴² **71 artículo**, *Constitución Política del Perú*, edición oficial, año 1993, pág. 22.

CAPÍTULO II

LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA

II.1 Nociones generales de la protección diplomática

El tradicional “derecho entre naciones”⁴³ “dejaba casi a la entera discreción de los Estados el tema del tratamiento de sus nacionales, quienes no contaban con derechos directos u obligaciones en el ámbito internacional y, por tanto, dependían por entero de su Estado para la internacionalización de cualquier reclamación en la que estuvieran involucrados”.⁴⁴

En congruencia, más que reconocer que los individuos tenían ciertos derechos, los relacionaba con los Estados originarios a través del vínculo de la nacionalidad.

Si un Estado cometía un daño contra un individuo que era un extranjero y éste no obtenía la reparación correspondiente, se asumía que el daño se había hecho al Estado de su nacionalidad. Una vez que dos Estados quedaban involucrados, el derecho internacional abordaba el problema a través de sus mecanismos normales: el arbitraje, la protección diplomática e, incluso, la guerra.

⁴³ **NUSSBAUM, Arthur**, *A Concise History of the Law of Nations*, Nueva York, Macmillan, 1947, pág. 59.

⁴⁴ **MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M**, *Derecho Internacional Público*, cuarta edición, Madrid Trotta 2005, págs. 215 y 216.

De esta forma, el extranjero por sí mismo no tenía derecho alguno reconocido por el Derecho internacional contra el Estado receptor, pero, a través de la ficción enunciada por Vattel en 1758, se convertía en el agente necesario para canalizar el daño original del nivel interno al internacional.

Actualmente, la determinación de la responsabilidad internacional por actos ilícitos que violan los derechos de los extranjeros se garantiza mediante el ejercicio de la protección diplomática. Por la institución de la protección diplomática un extranjero sea persona natural o persona jurídica, puede recurrir a su país de origen con el objeto de obtener su intervención cuando se vea afectado por los actos u omisiones del Estado con el cual ha celebrado un contrato.

Por consiguiente, se busca que un determinado Estado proteja los intereses de sus nacionales que se encuentren en un Estado extranjero y en casos excepcionales, protege los intereses del particular que esté vinculado en cierta forma al Estado.

La protección diplomática permite plantear en la esfera jurídica internacional, la reparación debida a uno de sus súbditos por daños y perjuicios que otro Estado según el Derecho Internacional, le hubiere causado ilícitamente y sólo procede cuando el ordenamiento jurídico de un Estado no reconoce el derecho del extranjero que domicilia en él o puede no amparar, por denegatoria de justicia.

Dicha protección se manifiesta por las intervenciones a nivel diplomático para favorecer a los nacionales que resultaren afectados por cualquier acto ilícito del Estado receptor y otra forma de manifestarse sería presentando la reclamación ante un Tribunal Arbitral. La realización práctica de esta institución se efectúa por medio del endoso, que consiste en el accionar de un Estado por el cual se hace cargo de la reclamación de los derechos de sus nacionales, es decir, un Estado acciona ante otro Estado extranjero para reclamar respecto de sus nacionales.

Accioly señala: "La protección diplomática es un derecho y un deber que tiene todo Estado y que consiste en proteger o amparar a sus nacionales que se encuentran en un país extranjero por los medios admitidos por el Derecho Internacional".⁴⁵

Si una persona sale de su país de origen para ingresar a residir en un país extranjero, entra a una particular esfera de derechos y obligaciones, pero además, lleva consigo los derechos y deberes impuestos por las leyes de su territorio. Entonces dicha persona se sujetaría a la jurisdicción territorial del Estado extranjero en el cual reside, y en forma simultánea estaría sujeto a la jurisdicción de su país de origen. La soberanía y jurisdicción que todo Estado ejerce sobre las personas que se hallan en su territorio son automáticas. Con la protección diplomática, los Estados extranjeros mantienen una actitud de vigilancia sobre sus nacionales en el exterior, con el fin de que sus derechos reciban el debido reconocimiento establecido por los principios del derecho.

II.1.1 Naturaleza jurídica

El artículo 2º del proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU establece:

“Artículo 2º. Un Estado tiene derecho a ejercer la protección diplomática de conformidad con el presente proyecto de artículos”.⁴⁶

⁴⁵ ACCIOLY, Hildebrando, *Tratado de Derecho Internacional Público*, tomo II, editorial BOSCH, España 1961, pág. 186.

⁴⁶ DOCUMENTO A/40/10, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 37º período de sesiones* (6 de mayo-26 de julio de 1985), pág. 17. Visible en: http://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/reports/a_40_10.pdf.

Se reconoce de esta forma que es el Estado el que inicia y ejerce la protección diplomática y que el Estado es la entidad a la que corresponde el derecho a presentar la reclamación. Mediante la protección diplomática el Estado ejercita un derecho propio y no un derecho del ciudadano o nacional suyo. En esta afirmación se encuentra de acuerdo la doctrina, salvo mínimas excepciones.

Una vez que el Estado inicia la protección, la persona física o jurídica no está legitimada para renunciar a la protección diplomática o para hacer desistir al Estado de una acción emprendida. En esta afirmación existe unanimidad de la doctrina.

Una cuestión que no debe de faltar, es si existe por parte del Estado un deber de ejercer la protección diplomática. En este sentido, es pertinente indicar que no existe norma alguna de Derecho internacional que obligue al Estado a dicho ejercicio.

Para el Derecho internacional se trata de una competencia puramente discrecional; por tanto, el Estado puede decidir libremente si ejercita o no la protección diplomática, que pueda renunciar a su ejercicio una vez iniciada y que sea el Estado, y no el particular, el que considere suficiente o no la reparación.

No obstante, esta situación plantea el problema de la posible indefensión del particular perjudicado en el caso de que el Estado decida no ejercer la protección diplomática.

La protección diplomática está directamente relacionada con la protección de los derechos del ser humano.

Por ello, a pesar de reconocerse generalmente el carácter discrecional del derecho del Estado a ejercer la protección diplomática, cada vez tiene más apoyo doctrinal la tesis según la cual los Estados tienen alguna obligación, por imperfecta

que sea, de proteger a sus nacionales en el extranjero cuando son víctimas de violaciones graves de sus derechos.

Así, cada vez son más los Estados que reconocen en su Constitución el derecho de la persona a recibir protección diplomática por los perjuicios sufridos en el extranjero, lo que implica la correspondiente obligación del Estado de ejercerla.

Igualmente son numerosas las sentencias de tribunales internos que indican que, si bien un Estado puede decidir discrecionalmente si va a ejercer o no la protección diplomática, dicho Estado tiene la obligación, sujeta a control jurisdiccional, de hacer algo para ayudar a sus nacionales, lo que puede incluir la obligación de considerar debidamente la posibilidad de ejercer la protección diplomática.

II.1.2 Fundamento

La protección diplomática se fundamenta en la potestad que tienen todos los Estados de ejercer una adecuada protección hacia sus nacionales que domicilien en el extranjero, ante los actos ilícitos que puedan sufrir fuera de su país de origen. Por lo tanto, deberá existir una infracción, pero que aún no ha sido satisfecha por los mecanismos de reparación disponibles en el país extranjero.

Desde otra perspectiva, la protección diplomática encuentra su sustento en la obligación que imponen las reglas del Derecho Internacional a todos los entes estatales, de garantizar y asegurar a las personas extranjeras que se encuentren en su territorio, un trato no inferior ni discriminatorio al de los nacionales.

Este trato puede tener su fuente en los tratados o en las leyes locales en los que previamente se señala cuáles son los derechos y obligaciones de los extranjeros.

Por otro lado, dado que los intereses del ente estatal y de sus nacionales que domicilien en el extranjero no pueden quedar sin protección alguna, el Estado acreditante podrá confiar la protección de sus intereses y de los intereses de sus nacionales a un tercer Estado aceptable para el Estado receptor.

El Estado receptor sólo podría oponerse a la designación de un determinado ente estatal, pero no podrá oponerse a que el Estado acreditante designe a un tercer Estado para confiarle, tanto sus intereses como los de sus nacionales.

La Corte Permanente de Justicia Internacional (C.P.J.I) fundamentó la protección diplomática de la siguiente manera: Es un principio elemental de Derecho Internacional, que todo Estado se halla autorizado a proteger a sus súbditos perjudicados por actos contrarios al orden interestatal cometidos por otro Estado, cuando aquéllos no han podido obtener satisfacción por la vía ordinaria.

Al hacerse cargo del caso de uno de sus súbditos, y al recurrir a la acción diplomática o a un procedimiento judicial internacional en su nombre, el Estado se encuentra realmente afirmando sus propios derechos, su derecho de garantizar en la persona de sus nacionales, el respeto de las reglas de Derecho Internacional. Cuando un Estado se ha hecho cargo de un caso en nombre de uno de sus súbditos, ante un tribunal, el Estado es el único reclamante.

Si bien, “los artículos sobre protección diplomática no se han plasmado en un tratado, no cabe duda de que hoy son considerados la reafirmación definitiva de las normas de Derecho Internacional consuetudinario sobre el tema, lo que surge

de la forma en que fueron citados por la Corte Internacional de Justicia en la causa Diallo⁴⁷ y los efectos que han tenido en la doctrina de los autores.

II.1.3 Procedimiento

Los procedimientos por los que puede ejercerse la protección diplomática son variados. En la práctica internacional, por lo general se recurre a las gestiones diplomáticas, sean éstas oficiosas u oficiales; y dentro de las oficiales, la presentación de una reclamación formal es la principal.

Si por medio de un arreglo directo dicha reclamación no obtiene una respuesta satisfactoria, se podrá recurrir, siempre y cuando las partes así lo hayan convenido previamente o hubiesen aceptado a determinado órgano judicial como competente, a los distintos medios de arreglo de controversias. Así que como consecuencia de las intervenciones armadas para el cobro de las deudas contractuales, los países de Latinoamérica reaccionaron dando lugar a la ya mencionada Doctrina Drago, por la que se restringió el empleo de la fuerza para el cobro de las deudas contractuales.

En la actualidad, es totalmente discutible el ejercicio del amparo diplomático por medios no pacíficos, como sucedió en el pasado y hoy en día, es en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas en donde se encuentran inmersos estos medios pacíficos para la solución de controversias:

“Artículo 33.

1. Las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante

⁴⁷ CAUSA AHMADOU, **Sadio Diallo**, (República de Guinea c. República Democrática del Congo), excepciones preliminares, fallo, Informes de la C.I.J., 2007, pág. 582.

todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección.

2. El Consejo de Seguridad, si lo estimare necesario, instara a las partes a que arreglen sus controversias por dichos medios".⁴⁸

Para los Miembros de las Naciones Unidas, el uso de la fuerza para el ejercicio de la protección diplomática está expresamente prohibido. Este otro principio lo encontramos en el artículo 2º inciso 4 de la Carta de las Naciones Unidas, que señala:

"Artículo 2º. Para la realización de los propósitos consignados en el artículo 1º, la Organización y sus miembros procederán de acuerdo a los siguientes principios:
(...)

4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, **se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado**, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas".⁴⁹

⁴⁸ **33 artículo,** *Carta de las Naciones Unidas*, pág. 6. Visible en:<https://www.un.org/es/sections/un-charter/introductory-note/index.html>.

⁴⁹ **CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS**, la Carta se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es parte integrante de la Carta. Visible en: <https://www.un.org/es/charter-united-nations/>.

II.1.4 Requisitos para que proceda la protección diplomática

La protección diplomática requiere de la concurrencia de varios requisitos para que pueda ser realizada, estos, aunque surgieron principalmente de la doctrina, han llegado al punto en el que trascendieron para establecerse como fundamentales en este procedimiento, así para que un individuo extranjero pueda solicitar y obtener un amparo diplomático se necesitaran observar: La nacionalidad del reclamante, agotamiento de recursos internos y el principio de no intervención.

II.1.4.1 La nacionalidad del reclamante

Este es un elemento esencial para el ejercicio de la protección diplomática, también llamada *nacionalidad de la reclamación*.

La nacionalidad de la reclamación supone que, “en ausencia de acuerdos particulares, sólo el vínculo de nacionalidad entre el Estado y el individuo le da a aquél el derecho a la protección diplomática”.⁵⁰

De la afirmación anterior, cabe el ejercicio de la protección diplomática por un Estado en concreto, cuando:

- El agraviado sea nacional suyo;

⁵⁰ SEARA VÁSQUEZ, Modesto, *Derecho Internacional Público*, 4ª edición, editorial Porrúa S.A, México año 1994, pág. 355.

- El agraviado no sea nacional suyo, siempre que existan acuerdos particulares, como en el caso de la representación internacional de un Estado por otro.

A los anteriores supuestos, la Comisión de Derecho Internacional de la ONU ha propuesto añadir un tercero: la posibilidad de que el Estado ejerza la protección diplomática de los apátridas y refugiados que tengan residencia legal y habitual en el Estado. La Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) propone esta norma en el marco de su función de desarrollo progresivo del derecho y con la finalidad de adaptar la institución de la protección diplomática a la evolución del Derecho internacional, cada vez más protector de las personas que se encuentran en esa situación. De igual forma el supuesto normal es el de la nacionalidad o, dicho de otra manera, es posible la protección cuando el Estado pueda reivindicar a la persona como sujeto propio.

Si bien los individuos a quienes el Estado puede brindar protección deben ser en primer lugar sus nacionales, dicha protección puede incluir a otras personas que hayan adoptado dicha condición por naturalización o por un vínculo convencional. El Tribunal Permanente de Justicia Internacional señala que "[...] en ausencia de acuerdos particulares, es el vínculo de la nacionalidad entre el Estado y el individuo el único que da al Estado el derecho de protección diplomática".⁵¹ Como consecuencia de este requisito tenemos un caso muy particular, que es el de los apátridas, cuyas reclamaciones no serían admitidas porque ningún Estado se halla calificado para acogerlos.

⁵¹ *Idem.*

II.1.4.1.1 Nacionalidad de la demanda

Según este supuesto la demanda debe ser nacional desde su origen. Sin embargo, la expresión "momento de la demanda" conduce a varias interpretaciones. Así, la doctrina mayoritaria señala cuatro fechas en las que debe observarse la nacionalidad del reclamante:

- En la del acto ilícito, es decir, en el momento de producirse el acto generador del daño;
- En la de la firma o entrada en vigor del convenio de reclamaciones;
- En la de la presentación de la demanda ante la Comisión de reclamaciones;
y
- En aquella en que la Comisión dicte su sentencia.

En la práctica internacional, la jurisprudencia no ha sentado un criterio unánime. Empero, se piensa que la nacionalidad a tener en cuenta es la que poseía el individuo en el momento en que se generó el daño. Esto con el objeto de evitar que se generen abusos recurriendo a los cambios de nacionalidad para abrir la posibilidad de que los Estados más poderosos se conviertan en una suerte de "agencias de reclamos".

II.1.4.1.2 Continuidad de la nacionalidad

Otra de las cuestiones generales para la protección diplomática es la relativa a la continuidad de la nacionalidad o, dicho de otro modo, en qué momento o

momentos ha de existir el vínculo entre el Estado y la persona para fundamentar la protección. Teóricamente cabe distinguir los siguientes momentos:

- Cuando se sufre el perjuicio o el del agotamiento de los recursos internos;
- Cuando el Estado haya decidido a intervenir;
- El momento en que se haya pronunciado la decisión.

Sobre los momentos anteriores, la tesis más generalizada y que cuenta con el apoyo tanto de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU como del Instituto de Droit International es que la persona debe estar en posesión de la nacionalidad del Estado reclamante, tanto en el momento de la presentación de la reclamación como en el que se produjo el hecho que motivó la demanda.

El doble criterio descrito tiene como base evitar que la sola exigencia de la nacionalidad en el momento de la reclamación pudiera dar lugar a la búsqueda de un Estado más complaciente para que presentara la reclamación a través de un cambio de nacionalidad. Los cambios de nacionalidad en el período comprendido entre el momento en que se realiza el hecho motivador de la reclamación o se sufre el perjuicio y el de la reclamación no son infrecuentes en la práctica.

II.1.4.1.3 Supuesto de la doble nacionalidad del reclamante

En casos de doble nacionalidad un Estado no puede proteger a una persona (física o jurídica) que tenga también la nacionalidad del Estado frente al que se reclama.

En el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU, en el artículo, admite una posible excepción aceptando que un Estado pueda presentar una reclamación para proteger a una persona que tiene su nacionalidad contra otro Estado del que también tenga la nacionalidad siempre que la nacionalidad predominante de esta persona sea la del Estado que ejerce la protección tanto en el momento del perjuicio como en la fecha de la presentación oficial de la reclamación. Un problema diferente es el de qué Estado es competente para presentar una reclamación en los casos en que el individuo es nacional de más de un Estado, siempre que ninguno de ellos sea el Estado contra el que se reclame.

En principio, cualquiera de los Estados de los que es nacional puede presentar la reclamación.

Incluso es posible que se presente de forma conjunta por varios de ellos. Sin embargo, si bien el Estado reclamado no puede oponerse a una reclamación presentada por dos o más Estados que actúan simultáneamente y de concierto, sí puede suscitar objeciones cuando los Estados reclamantes formulan reclamaciones separadas.

Igualmente pueden plantearse problemas en el caso de que uno de los Estados de la nacionalidad renuncie al derecho a la protección diplomática mientras otro Estado de la nacionalidad intenta ejercer la reclamación. En esos casos debe considerarse como más autorizado para ejercer la protección o para renunciar a la misma al Estado con el que el individuo mantiene unos ligámenes más estrechos.

II.1.4.1.4 Nacionalidad de las personas jurídicas

La nacionalidad de las personas jurídicas a efectos de la protección diplomática es un requisito esencial también para ejercer la protección diplomática

de las mismas. El título de protección le corresponde al Estado nacional de la Sociedad.

El problema radica en la diversidad de criterios doctrinales e incluso legislativos en los que se basan para la determinación de la nacionalidad, tales como el lugar de constitución, el lugar de explotación, el domicilio social y el del país que autoriza la constitución. Existen incluso otros criterios. No obstante, podemos afirmar que el criterio más comúnmente aceptado es el del lugar de constitución, que coincide generalmente con el del domicilio social. Al igual que en el caso de las personas físicas, también para las sociedades se exige el principio de la continuidad de la nacionalidad, si bien, en este caso, se plantea una nueva excepción que no es infrecuente en la práctica, conforme a la cual “un Estado seguirá teniendo derecho a ejercer la protección diplomática con respecto a una sociedad que tenía su nacionalidad en el momento del perjuicio y que, a resultas de ese perjuicio, ha dejado de existir según la legislación de ese Estado”.

II.1.4.1.5 Renuncia a la nacionalidad

Las personas pueden renunciar voluntaria y expresamente a su nacionalidad, de lo anterior expuesto resulta obvio que sólo puede obtenerse amparo diplomático mientras no se haya renunciado a la nacionalidad.

A tal efecto, cabe distinguir dos tipos de renuncia:

- *La renuncia expresa*, que es aquella que resulta como consecuencia de la expatriación y,
- *La renuncia tácita*, que es aquella que lleva consigo la caducidad o la pérdida de la protección y es consecuencia de ciertos actos del demandante sobre cuya apreciación el Estado reclamante posee facultades discrecionales.

Dichos actos o acciones del reclamante pueden ser la realización del servicio militar obligatorio en el exterior, siempre y cuando lo permita la ley del país extranjero, el aceptar cargos públicos u honoríficos en el extranjero, la inobservancia de ciertas formalidades internas, entre otros.

En el caso de los Estados Unidos Mexicanos, la renuncia de la nacionalidad se tramitará ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, una vez que se reúnan los siguientes requisitos: **Ver formato 1.**

- 1) Solicitud Renuncia Nacionalidad Mexicana, el cual es anexado a continuación, el cual deberá de ser presentado en original y una copia tamaño carta.
- 2) Esta debe llenarse en su totalidad con *tinta negra y letra de molde legible.*
- 3) Escrito de Renuncia de Nacionalidad Mexicana, firmado, bajo protesta de decir verdad, por parte del interesado, en el que se manifiesta que: Es su voluntad renunciar expresamente a la nacionalidad mexicana (por nacimiento/por naturalización), así como a toda protección que las leyes y autoridades mexicanas otorgan a sus ciudadanos, y a todo derecho que los tratados o convenciones internacionales concedan a los nacionales mexicanos.



SOLICITUD DE CONSTANCIA DE RENUNCIA A LA NACIONALIDAD MEXICANA

Datos de la persona que realiza el trámite:

Nombre completo:

Nombre(s) _____ Apellido Paterno _____ Apellido Materno _____

Fecha de nacimiento (día, mes, año):

Lugar de nacimiento (México y/o Extranjero):

Población _____ Municipio _____ Estado _____

Ocupación: _____

Domicilio actual:

Número _____ calle _____ Depto. _____ ciudad _____ estado _____ código postal _____

Teléfono (casa) _____ (Celular) _____

Correo electrónico:

Declaro bajo protesta de decir verdad y apercibido de las penas en que incurren las personas que declaran con falsedad ante una autoridad distinta de la judicial, en los términos de lo dispuesto por el artículo 247, fracción I del Código Penal Federal, que la información asentada en la presente solicitud es correcta y concuerda con los documentos que se anexan a la misma, y quedo enterado de los términos, condiciones y plazos de este trámite por lo que no tengo duda alguna y estoy conforme con ello.

_____ Firma Interesado

_____ Fecha

4) En dicho escrito el ciudadano manifestar si ha adquirido bienes inmuebles dentro o fuera de la zona restringida u obtenido concesiones para la exploración y explotación de minas y aguas en territorio nacional, a efecto de proceder en términos de lo dispuesto por el artículo 23 del Reglamento de la Ley de Nacionalidad, en relación con los artículos 27, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10-A de la Ley de Inversión Extranjera.

“Artículo 23. La persona que pierda la nacionalidad mexicana por naturalización y haya adquirido bienes inmuebles fuera de la zona restringida u obtenido concesiones para la exploración y explotación de minas y aguas en territorio nacional, deberá dentro de los seis meses siguientes a la notificación de la resolución, realizar el trámite previsto por los artículos 27, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10-A de la Ley de Inversión Extranjera.

Si dichos inmuebles fueron adquiridos dentro de la zona restringida deberá dentro de los dos años siguientes a la resolución, transmitir la titularidad de estos derechos a persona legalmente facultada.

Ante la inobservancia de lo dispuesto en este artículo, la Secretaría turnará el asunto a la Secretaría de la Función Pública, a efecto de que se instaure el procedimiento respectivo para reivindicar a la Federación los bienes inmuebles de que se trate, en términos de las disposiciones legales correspondientes”.⁵²

“Artículo 27.

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de

⁵² **23 artículo**, *Reglamento de la Ley de Nacionalidad*, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 25-11-2013, pág. 9.

Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que 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 tierras y aguas**".⁵³

"Artículo 10 A. **Los extranjeros que pretendan adquirir bienes inmuebles fuera de la zona restringida, u obtener concesiones para la exploración y explotación de minas y aguas en el territorio nacional, deberán presentar previamente ante la Secretaría de Relaciones Exteriores un escrito** en el que convengan lo dispuesto en la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y obtener el permiso correspondiente de dicha dependencia.

Cuando el bien inmueble que se pretenda adquirir esté en un municipio totalmente ubicado fuera de la zona restringida o cuando se pretenda obtener una concesión para la explotación de minas y aguas en territorio nacional, el permiso se entenderá otorgado si no se publica en el Diario Oficial de la Federación la negativa de la Secretaría de Relaciones Exteriores dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud.

Cuando el bien inmueble que se pretenda adquirir esté en un municipio parcialmente ubicado dentro de la zona restringida, la Secretaría de Relaciones Exteriores resolverá la petición dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha de su presentación.

El Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática publicará en el Diario Oficial de la Federación y mantendrá actualizada una lista de los municipios mencionados, así como de los que estén totalmente ubicados en la zona restringida.

⁵³ **Op. Cit.**, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, pág. 28 a 34.

La Secretaría de Relaciones Exteriores podrá determinar, mediante acuerdos generales que se publicarán en el Diario Oficial de la Federación, supuestos en los que los extranjeros, para tener el derecho a que se refiere este artículo, sólo deberán presentar ante dicha dependencia un escrito en el que convengan lo dispuesto en la fracción I del artículo 27 constitucional, sin requerir el permiso correspondiente de dicha dependencia”.⁵⁴

- 5) Dos fotografías a color tamaño pasaporte con fondo blanco, de frente, sin anteojos, cabeza descubierta, reciente y tomada con una anterioridad no mayor de treinta días.
- 6) Copia certificada del Acta de Nacimiento o de la Carta de Naturalización expedida en país extranjero, debidamente legalizada por el representante consular mexicano del lugar de su expedición o en su caso, apostillado por la autoridad competente.
- 7) Copia certificada del Acta de Nacimiento Mexicana expedida por la oficina del Registro Civil Mexicana o Representación de México en el Exterior, o Carta de Naturalización, tratándose de mexicanos por naturalización.
- 8) Original y copia simple de identificación oficial con fotografía, nacional o extranjera, para su debido cotejo.

Para este trámite el interesado deberá de presentarse personalmente en la Secretaría de Relaciones Exteriores (Dirección General de Asuntos Jurídicos), no tiene ningún costo y tarda un aproximado de 10 días para obtener como consecuencia la expedición de la Constancia de Renuncia a la Nacionalidad Mexicana.

⁵⁴ **10-A artículo**, *Ley de Inversión Extranjera*, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 15-06-2018, pág. 7.

II.1.4.2 Agotamiento de recursos internos

Es otra de las condiciones que deben cumplirse para el ejercicio de la protección diplomática por la vía judicial.

El Tribunal Internacional de Justicia define la regla del agotamiento: "Antes de recurrir a la jurisdicción internacional, se ha considerado necesario que el Estado en que se ha cometido la lesión pueda remediarla por sus propios medios, en el marco de su ordenamiento jurídico".⁵⁵

Es decir, el individuo lesionado o quien actúe en su nombre deberá utilizar todos los recursos judiciales y administrativos que la legislación del Estado autor del acto origen de la reclamación ponga a disposición de los particulares.

El artículo 14 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU recoge esta regla en los siguientes términos:

"Artículo 14. Un Estado no podrá formular una reclamación internacional en razón de un perjuicio causado a uno de sus nacionales o a una de las personas a que se refiere el artículo 8º antes que la persona lesionada haya agotado todos los recursos internos".⁵⁶

Debiéndose entender por "recursos internos" se entiende los recursos legales que puede interponer una persona lesionada ante los tribunales u órganos, sean éstos judiciales o administrativos, ordinarios o especiales del Estado cuya responsabilidad por el perjuicio se invoca.

⁵⁵ **CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA**, Recomendación 1959:27.

⁵⁶ **Op. Cit**, *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 37º período de sesiones*, pág. 19.

La regla del agotamiento tiene varias excepciones, que son fundamentalmente las siguientes:

- Cuando por medio de una cláusula en un compromiso arbitral u otro instrumento, el Estado contra el que se reclama haya renunciado expresamente a que se agoten los recursos internos.
- Cuando los recursos internos no ofrezcan ninguna posibilidad razonable de obtener una reparación eficaz. Esta situación puede darse por varias causas.
- En los casos de retrasos injustificados en la administración de justicia por los Tribunales o cuando éstos no dicten su sentencia en un plazo razonable.

En definitiva, puede afirmarse que el particular o sus familiares deben agotar los recursos administrativos y judiciales que sean normales y habituales en el Estado que supuestamente ha cometido el ilícito. No se le puede pedir que para agotar los recursos realice esfuerzos extraordinarios o que active recursos que realmente no le van a compensar el daño sufrido. Esto es, se deben agotar los recursos accesibles y eficaces.

II.1.4.2.1 Sus alcances

Este requisito alcanza a toda clase de reclamaciones internacionales formuladas por los Estados que se encuentren en el ejercicio de su derecho de brindar amparo diplomático en favor de sus súbditos. No sólo alcanza a aquéllas que se incorporan ante un órgano judicial o arbitral, sino también a las reclamaciones que se entablen ante una comisión de conciliación o de cualquier otra forma.

Por otro lado, no se aplica en los supuestos en que el hecho o acto ilícito cause perjuicio inmediato al Estado o a uno de sus órganos, por ejemplo, un agente diplomático.

Tampoco se aplicaría este requisito cuando por acuerdo entre los Estados interesados haya sido descartado.

El fundamento de este requisito es el respeto por la soberanía y jurisdicción del Estado que es competente para tratar la cuestión ante sus propios órganos judiciales.

De no ser éste el fundamento, el extranjero sería una persona privilegiada para quién no existirían los recursos locales, y quién interpondría de inmediato el poder político del Estado de su nacionalidad ante la más leve discrepancia con otro Estado, considerando que un amparo diplomático antes de tiempo constituiría una ofensa a la independencia del Estado local y a la autoridad de sus tribunales y leyes.

II.1.4.2.2 Función

Este requisito tiene como objetivo dar una oportunidad al Estado demandado, de hacer justicia de acuerdo con su propio sistema jurídico, antes de que se le declare responsable internacionalmente, adelantando una investigación y obteniendo una declaración de sus propios tribunales, sobre las cuestiones de hecho y de derecho de las cuales verse la reclamación. Hay que tener en consideración que este requisito no es absoluto porque admite excepciones en su aplicación, las cuales son las siguientes:

- Si en el sistema jurídico del Estado demandado existen recursos al alcance del reclamante, pero si con dichos recursos éste no obtuviera una reparación, o la

obtiene pero no es la adecuada, es posible omitir el deber de agotar los recursos locales.

- Cuando por medio de una cláusula expresa en un convenio de arbitraje o de reclamaciones el Estado contra el que se acciona, haya renunciado a que se agoten los recursos internos.
- Cuando exista una ley nacional que determine la decisión de los órganos judiciales contra el reclamante.
- Cuando exista una excesiva demora en la administración del recurso local que determinara la ineficacia del mismo.
- Cuando los tribunales hayan sido nombrados por los legisladores que hubiesen aprobado una ley anulando los derechos privados base de la reclamación internacional.

Aunque en muchos de los casos es infalible el agotamiento de recursos locales, estos no siempre son imparciales o justos en su totalidad, por ende, si no existieran este tipo de excepciones que tratan de regular situaciones especiales, devendría en un conflicto directo entre los intereses de los Estados.

II.1.4.3 La conducta del reclamante

Esta condición para el ejercicio de la protección diplomática trata de precisar si la conducta contraria al derecho interno del Estado contra el que se reclama o al Derecho internacional de la persona física o jurídica a favor de la que se ejerce la protección diplomática puede influir, a los efectos de la realización de la protección y en las consecuencias de ésta.

Esta institución es conocida por la excepción de “manos limpias” y ha nacido en la doctrina y la jurisprudencia anglosajonas (teoría de las “Clean Hands”⁵⁷) de la que ha pasado al Derecho internacional.

No obstante, este requisito no está generalmente admitido por la doctrina y jurisprudencia internacionales.

Parece indudable que dicha conducta incorrecta o simplemente negligente puede estar llamada a ejercer alguna influencia en los tres momentos siguientes:

- Que el Estado del que es nacional le niegue la protección y subsiguientemente no ponga en juego los mecanismos que derivan del derecho de protección diplomática;
- Que se considere como una causa de inadmisibilidad de la demanda o reclamación;
- Como una cuestión que puede ser examinada al estudiar el fondo del asunto, dirigida a la exoneración de responsabilidad del Estado demandado o servir al menos de base a una demanda reconventional de este último a los fines de compensación en cuanto a fijar el monto de la reparación.

En cuanto a estos puntos llevados a la práctica internacional, existen numerosos casos en que se ha ejercido la protección sin tener en cuenta la conducta incorrecta de los protegidos. Por otro lado, negar o no la protección diplomática es un acto discrecional del Estado en la mayoría de los casos y es una

⁵⁷ **A. KEIGWING, Charles**, *Precedentes Procesales en el Derecho Anglosajón*, Escuela de Derecho de la Universidad Nacional de Washington, Washington, año 1910, pág. 45.

cuestión que en el desarrollo actual del Derecho internacional queda a la competencia del Estado.

II.1.5 Principio de no intervención

Este principio es una institución del Derecho Internacional contemporáneo que se consolidó jurídicamente en el presente siglo.

El principio de no intervención, “se basa en los conceptos de soberanía nacional, de la igualdad jurídica de los Estados y de la jurisdicción territorial, así como el de la igualdad jurídica entre nacionales y extranjeros”.⁵⁸

El principio de la no intervención se encuentra recogido en el artículo 2º inciso 7º de la Carta de la Naciones Unidas, que señala lo siguiente:

“Artículo 2º. Para la realización de los propósitos consignados en el artículo 1º, la Organización y sus miembros procederán de acuerdo a los siguientes principios:

(...)

7. Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados”.⁵⁹

Significa el deber que tienen todos los Estados de no interferir en los asuntos que no son de su jurisdicción, es decir, de asuntos que son de jurisdicción interna de terceros Estados, ni en forma directa ni indirecta, asegurando de esta manera

⁵⁸ **JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo**, *Derecho Internacional Público*, tomo II, Montevideo, año 1995, pág. 166.

⁵⁹ **Op. Cit**, CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS.

la independencia política de cada Estado en el campo de sus relaciones interestatales.

El Estado, para brindar protección a las inversiones de sus súbditos puede conducir el amparo hasta la intervención, entendida como la injerencia indebida de un país en los asuntos internos o externos propios de la soberanía de otro país, negando el derecho de independencia y autonomía de los Estados.

Dicha intervención presenta una variedad de formas; Intervención para cambiar la política interna de un Estado, intervenciones económicas, financieras y para proteger a los súbditos.

Ello tiene por finalidad atemorizar al Estado que quiera llevar a cabo una expropiación de bienes, perjudicando los intereses públicos que fundamentan el comportamiento del país expropiante, basado en el derecho que tiene todo país de proteger a sus nacionales en el extranjero, evitando los perjuicios que una expropiación les provocaría.

Diferenciar entre el amparo diplomático y las formas de intervención llevó a controversias en la doctrina. Los países de Latinoamérica fueron las víctimas de dichas intervenciones; por ello se ideó el principio de la no intervención y las doctrinas Drago y Calvo.

Con ese sustento, algunos de los amparos diplomáticos fueron calificados de intervención.

Este principio dejó una secuela de abusos, resulta obvio que la intervención atenta contra los principios de la convivencia en forma pacífica y de la libre determinación de los pueblos, porque cualquier intervención efectuada por la fuerza en otro país, así sea para proteger las inversiones de los súbditos, constituye un acto de agresión.

II.1.6 Consecuencias de la protección diplomática

La protección diplomática, no solo implica el acto mediante el cual se defenderán los intereses del extranjero, sino que requiere de varios requisitos para su funcionamiento y no solo concierne a un gobierno, también se puede dar una conducta negativa por parte del requirente de dicha protección y entre algunas de sus consecuencias se encuentran:

- El individuo afectado no puede renunciar en forma previa a los beneficios otorgados por su Estado al ejercer la protección diplomática;
- El Estado afectado tiene dos opciones: Puede renunciar al ejercicio de su derecho de pedir una reparación, o puede contentarse con la reparación que ofrezcan;
- El perjudicado, tiene facultades sobre el modo y tiempo de plantear su reclamación;
- El Estado reclamante está en la libertad de disponer de las reclamaciones de sus nacionales, pudiendo abandonarlas o someterlas a transacción, siempre y cuando lo juzgue conveniente y oportuno para el interés general;
- Cuando el Estado afectado ha recibido una indemnización, puede darle a ella el uso que le plazca y repartirla entre sus nacionales como lo tenga por conveniente y conforme al procedimiento que él mismo señale.

Las relaciones entre el Estado reclamante y el súbdito perjudicado sólo

interesan al derecho interno, por lo que no se puede afirmar que el individuo tenga un verdadero "derecho" a la protección diplomática de su país de origen.

Los efectos de la protección diplomática, se pueden encuadrar en la siguiente idea: Cuando el Estado presta su amparo diplomático, endosa una reclamación, la hace suya y, lo que antes era un caso particular se vuelve un caso de carácter nacional.

Es decir, se trata de un derecho subjetivo que es "endosado" por el Gobierno protector, el mismo que toma a su cargo el perjuicio que sufre el individuo.

Cuando un ente estatal se hace cargo de un caso en nombre de uno de sus nacionales, ante un tribunal internacional, el único reclamante es el Estado. Ello da la precisa medida de la importancia del instituto de la protección diplomática, convirtiendo la originaria relación, de individuo afectado a Estado responsable, en una relación de Gobierno reclamante a Gobierno responsable, tratándose entonces de una relación bilateral entre dos Gobiernos.

CAPÍTULO III

LA CLÁUSULA CALVO EN MÉXICO, UN INSTRUMENTO INEFICAZ

III.1 Doctrinas a favor de la Cláusula Calvo

El autor de la obra general Derecho Internacional Público, César Sepúlveda, se pronuncia, en gran medida, a favor de la Cláusula Calvo, con diversos argumentos, entre los que cabe citar los siguientes: “La esencia de esta cláusula es la de despojar de contenido material a cualquier reclamación diplomática hecha por daño a un extranjero. Se trata de un convenio, y participa de todas las características de estos actos jurídicos. Es una condición que **no lesiona ningún derecho, es sólo un aumento en los riesgos de pérdida**”.⁶⁰

Sepúlveda, reconoce que este tipo de cláusula no ha sido aprobada en la jurisprudencia internacional, y que ha sido objeto de discusiones por diversos tratadistas, la mayoría de los cuales, por una razón o por otra, tienen marcada predisposición contra dicha cláusula renunciatoria de derechos, pero, no hay que olvidar que las reclamaciones internacionales tienen también un carácter privado, y que las personas particulares pueden disponer de sus pretensiones.

Tales reclamaciones como en la mayoría de los procedimientos, no pueden ser presentadas sin la aprobación del individuo reclamante.

⁶⁰ **Op. Cit.**, *Derecho Internacional Público*, págs. 248 y 249.

La reclamación internacional por daño a un extranjero no puede tomarse independientemente de los deseos, de la actividad o del interés del reclamante.

Se trata de una acción cuya iniciativa descansa en el individuo particular. El convenio por el cual el extranjero se compromete a no ser parte en una reclamación, es perfectamente válido. Cuando el nacional de otro país ha renunciado a invocar el auxilio de su gobierno, en pena de perder los bienes o derechos que le corresponden por virtud del contrato en donde esté inserta la Cláusula Calvo, y a pesar de ello incurre en esa falta contractual, pierde esos bienes, como está establecido en el convenio, por un acto del Estado, como parte lesionada en un convenio no cumplido por el extranjero, con aplicación de una penalidad específica que se haya previsto.

La reclamación de su gobierno, dirigida a obtener una compensación, carece de fundamento ante el Derecho Internacional, pues si alega responsabilidad del Estado por denegación de justicia en cuanto a la resolución del contrato y la aplicación de los bienes, ésta no se da, sino a través del funcionamiento de los recursos locales, con lo que el acto del Estado que priva al extranjero de sus bienes, resolviendo el contrato, no es por sí mismo ilícito internacional, puesto que es susceptible de ser sometido a la jurisdicción local en búsqueda de una reparación.

En otro aspecto, el internacionalista mexicano Ricardo Méndez Silva enuncia algunos de los argumentos favorables a la Cláusula Calvo: “Un Estado no puede reclamar a otro sino cuando exista un reclamante individual y un daño a él causado. **Si el particular conviene en que determinada acción de un Estado no le dañe, el daño no se produce.** Si el extranjero convino en no invocar la protección de su gobierno, está impedido por la equidad y la justicia para reclamar ante algún tribunal internacional si no ha cumplido con las contraprestaciones a su cargo y, por tanto,

hay ausencia de fundamentos para una demanda internacional”.⁶¹ Méndez Silva de una manera general, refiere a la cláusula en cuanto al acuerdo que surge entre el particular y el Estado, sin pasar por alto el agotamiento de recursos internos con el fin de mostrar su empatía con la misma cláusula y considerándola como necesaria para evitar el conflicto internacional por medio de recursos locales.

“El internacionalista Max Sorensen”⁶², en su difundida obra Derecho Internacional Público, ha emitido una opinión favorable a la Cláusula Calvo, con ciertas limitaciones:

- La Cláusula Calvo es una estipulación pactada en un contrato entre un extranjero y un gobierno, de acuerdo con el cual el extranjero conviene en no acudir al gobierno de su nacionalidad para que lo proteja en relación con cualquier conflicto que surja del contrato. La Cláusula ha adoptado diferentes formas, pero generalmente dispone que las dudas y controversias que puedan surgir debido a este contrato, serán resueltas por los tribunales competentes del Estado, de conformidad con su Derecho, y no dará lugar a ninguna intervención diplomática o reclamación internacional.
- El argumento principal contra la validez de esta estipulación es que un particular no puede renunciar al derecho o privilegio de su gobierno de proteger a sus ciudadanos en el extranjero, y hacer que la soberanía del Estado no sufra lesión alguna debido a la violencia practicada contra su nacional. La respuesta a esta objeción es que a lo que renuncia el extranjero no es al derecho de protección diplomática poseída por el Estado de su nacionalidad, sino a su propia

⁶¹ **MÉNDEZ SILVA, Ricardo**, *El Régimen Jurídico de las Inversiones Extranjeras en México*, UNAM, México, 1969, pág. 95.

⁶² **SORENSEN, Max**, *Manual de Derecho Internacional Público*, traducción de la Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Fondo de Cultura Económica, 1973, págs. 558 a 561.

facultad para pedir el ejercicio de dicho derecho a su favor sobre el objeto de controversia.

- Normalmente, la presentación de una reclamación se efectúa solamente a petición de un individuo o de una sociedad que se queja del daño. Es difícil admitir que dicha protección se otorgue o pueda ser otorgada cuando existe un acuerdo libremente celebrado para no solicitar tal protección al Estado del que es nacional.
- Si al individuo se le exige que agote los recursos locales, debe gozar de cierta discreción en el manejo de su caso ante los órganos nacionales. Dicha discreción puede, a veces, requerir alguna transacción o arreglo convenido de la reclamación. En tal caso, es práctica normal exigir que el reclamante renuncie a toda reclamación adicional.

El punto principal referido por Sorensen es el apoyo que muestra para la Cláusula Calvo en cuanto al desistimiento del apoyo del gobierno del extranjero y por otra la reserva respecto de los protocolos internos que se llevan dentro de la reclamación y que están establecidos meramente por el Estado en el que radica el bien.

“Modesto Seara Vázquez”,⁶³ autor de la relevante obra de Derecho Internacional Público, ha expresado su opinión favorable a la Cláusula Calvo conforme a los siguientes argumentos:

- Las especiales condiciones de debilidad política y económica de los países hispanoamericanos, hicieron que muy a menudo los súbditos de otros países recurrieran a la protección diplomática de sus Estados para presentar reclamaciones, que a veces eran fundadas, pero que a veces constituían evidentes abusos que se manifestaban en una clara intervención de las potencias

⁶³ **Op. Cit.**, *Derecho Internacional Público*, págs. 278 a 280.

fuertes en los asuntos internos de estos países hispanoamericanos. De tal modo, que los extranjeros en las repúblicas hispanoamericanas gozaban de un estatuto en el que, a la protección que las leyes territoriales les concedían, se unía el temor de que sus Estados intervinieran ejerciendo la protección diplomática.

- Para remediar estos abusos se ha traducido en la práctica de las naciones hispanoamericanas la costumbre de incluir, en los contratos celebrados con extranjeros, la condición de que no recurrieran a la protección diplomática para los conflictos que pudieran surgir de la interpretación o aplicación de tales contratos, debiendo considerarse para esos efectos como nacionales del país en cuestión. Sin embargo, la práctica internacional, en muchas ocasiones ha hablado de Cláusula Calvo al referirse a la regla de agotamiento de los recursos internos, lo cual constituye evidentemente una falsa interpretación del significado de esa institución, que, si así fuera, no tendría razón de ser, por existir ya la regla de agotamiento de los recursos internos a que se ha hecho referencia.

- En el fondo, la cuestión se reduce a determinar si entra en el ámbito de la libertad de contratación, la facultad de una parte contratante de fijar en el contrato las condiciones que crea convenientes, o si pertenece más bien al campo del Derecho Público, de los derechos que le corresponden como nacional de un Estado, y a los cuales no puede renunciar. Se alega también que en el caso de faltas cometidas contra un extranjero, el Estado al que pertenece tiene un derecho propio a presentar la reclamación mediante la protección diplomática, y que sus nacionales no tienen facultades para renunciar a un derecho que le corresponde al Estado.

- Cuando una persona celebra un contrato, debe conocer las cláusulas a las que se sujeta, y si los acepta es porque cree que las ventajas lo compensarán. El argumento de que el extranjero estaría renunciando a un Derecho Público, que le corresponde al Estado, es falso, puesto que el extranjero no estaría renunciando al derecho del Estado a ejercer la protección diplomática, sino al propio de pedirla,

lo cual es perfectamente lícito, y entra en el ámbito de la libertad de contratación, que lleva siempre a una limitación de las facultades de los contratantes.

Dentro del mismo análisis, para Seara Vázquez, la protección diplomática no se justifica porque el extranjero goza ya de una serie de derechos que lo equiparan al nacional, y tiene protección de todos los recursos legales del país; aun suponiendo que hubiera esa equiparación jurídica, quedaría siempre al nacional el recurso de los medios de acción políticos, que al extranjero le están asignados por su condición. En todo caso, si el Estado territorial no hiciese uso de las disposiciones del contrato, y se produjera de modo impropio, la sanción natural a tal proceder se manifestaría en un retraimiento de otras personas extranjeras que no se prestarían a correr el mismo riesgo; esa disminución del crédito del Estado en falta sería la sanción más adecuada a un proceder incorrecto, y tal sanción, reflejada en una época en que la cooperación internacional es cada día más necesaria. Los Estados deberían de pensar antes de decidirse a proceder de modo incorrecto, para no permitir que existiesen dudas respecto a la rectitud y eficacia de sus sistemas jurídicos.

El distinguido autor mexicano, “Manuel Becerra Ramírez”,⁶⁴, acerva que la Cláusula Calvo ha sufrido muchos cuestionamientos por parte de la doctrina extranjera, la cual ha considerado que no es posible tomar en cuenta una renuncia de los particulares a la protección diplomática, que es un derecho que corresponde esencialmente al Estado, e indica, a favor de ella, que la Cláusula Calvo está íntimamente ligada al principio de Derecho Internacional de no intervención en los asuntos internos de los Estados y, en consecuencia, es obligatoria para todos los Estados.

⁶⁴ **BECERRA RAMÍREZ, Manuel**, *Derecho Internacional Público*, Universidad Nacional Autónoma de México, McGraw-Hill, México, 1977, págs. 105 a 107.

Estima a su vez que no hay duda de que la inclusión de la Cláusula Calvo en la Constitución es un gran acierto, y si se pensara en su abandono habría un retroceso y un olvido de nuestra experiencia histórica. Agrega en el mismo tenor, que no es cierto que el derecho a la protección diplomática sea un derecho propio del Estado, pues está vinculado con la nacionalidad, es decir, si hay un cambio en la nacionalidad de la persona supuestamente afectada, se pierde el derecho del Estado a interponer la protección diplomática y estas observaciones podrían parecer parciales en beneficio del Estado en controversia, sin embargo, desde este punto de vista, es superior la soberanía del Estado y al hacerse respetar los procedimientos internos no conforman como tal una agresión.

El jurista mexicano Rubén Valdés Abascal⁶⁵ al ocuparse de la Cláusula Calvo expresa que cuando el nacional de otro país ha renunciado a invocar el auxilio de su gobierno, en pena de perder los bienes o derechos que le corresponden por virtud del contrato en donde está inserta la Cláusula Calvo, y a pesar de ello se incurre en esa falta contractual, pierde esos bienes, como está establecido en el convenio, por un acto del Estado, como parte lesionada en un contrato no cumplido por el extranjero, y aplicando una penalidad específica prevista.

La reclamación de su gobierno, entonces, dirigida a obtener una compensación, carece de fundamento ante el Derecho Internacional, pues se alega una responsabilidad del Estado por denegación de justicia, ésta no se da, sino a través del funcionamiento de los recursos locales, con lo que el acto del Estado que priva al extranjero de sus bienes, rescindiendo el contrato, no es por sí mismo un ilícito internacional, puesto que es susceptible de ser sometido a la jurisdicción local, buscando reparación.

⁶⁵ **VALDÉS ABASCAL, Rubén**, *Comentario al artículo 27 constitucional, Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones*, tomo IV, Cámara de Diputados, LV Legislatura, pág. 256 y 257.

III.2 Doctrinas que no aprueban la Cláusula Calvo

Así como existen doctrinas que apoyan plenamente o con algunas reservas a la Cláusula Calvo, hay otras que no la aprueban del todo lo la rechazan, tal es el caso el internacionalista brasileño “Hildebrando Accioly”⁶⁶ quien ha expresado varios argumentos antagónicos respecto de este tema:

Dado que esta cláusula con frecuencia figura en contratos o concesiones entre gobiernos latinoamericanos e individuos o compañías extranjeros, y según la misma, el individuo o compañía contratante renuncia a la protección diplomática del Estado respectivo, y que la Cláusula lleva la intención de impedir la eventual reclamación del Estado al que pertenece el particular individuo o compañía, y a ese respecto se han producido consideraciones contrarias.

El Estado no puede considerarse ligado a las estipulaciones de un contrato entre un nacional suyo y un gobierno extranjero, además de que la protección diplomática constituye, más la expresión de un derecho y de un interés del Estado reclamante, que un derecho o interés de su nacional.

El extranjero es incompetente para renunciar al derecho del gobierno de intervenir a su favor.

Derivado de ello, no sólo la doctrina, sino tribunales arbitrales o comisiones mixtas se han pronunciado también en contra de la Cláusula Calvo.

Un ejemplo de esto es el año de 1927 en el cual una comisión mixta americano-mexicana, constituida en virtud de Convenio firmado el 23 de noviembre de 1923, y teniendo como árbitro al jurista holandés Van Vollenhoven,

⁶⁶ **Op. Cit.**, *Tratado de Derecho Internacional Público*, pág. 571.

pronunció una decisión en el asunto de la *North American Dredging Company* contra el gobierno de México, declarando entonces que el particular puede perfectamente renunciar y apelar a la protección diplomática, salvo en caso de denegación de justicia, pero que esa renuncia no surtirá efecto alguno en su gobierno, que siempre tendrá derecho a intervenir, si ello le parece conveniente, por algunos casos en que los intereses de una nación tienen preferencia sobre los intereses individuales.

Carles Rosseau demuestra su rechazo de la Cláusula Calvo a través del siguiente texto: “Generalmente se ha admitido la validez de la Cláusula Calvo, pero los fallos en sentido contrario son escasos”.⁶⁷

Añade, además que, derivado de los conflictos entre el Estado y el particular, es el particular quien se queda sin posibilidad de alegación frente al Estado demandante puesto que este tipo de conflictos se pueden extender mucho por la necesidad de agotar los recursos internos y el Estado no resulte de una manera pronta.

Es así como se demuestra que la Cláusula Calvo puede tener tentativas positivas o infructuosas al momento de llegar a un conflicto. Como tal, no posee plena validez ya que no garantiza de lleno que el procedimiento interno sea eficaz.

En opinión del internacionalista europeo Alfred Vedross, el particular no puede renunciar a la protección de su país, pero sí puede excluir el derecho de protección mientras la vía ordinaria no ha agotado todas sus posibilidades, a su vez asienta:

“La llamada Cláusula Calvo, que consiste en que un extranjero se comprometa ante el Estado de su residencia a renunciar a la de protección por

⁶⁷ ROUSSEAU, Charles, *Derecho Internacional Público*, editorial Ariel, 3ª edición, Barcelona, págs. 368 y 369.

parte del perjudicado es jurídica e internacionalmente irrelevante si adopta la forma de que el extranjero se obligue a dejarse tratar como nacional; una cláusula de esta índole no puede suprimir el derecho de protección que, según el ordenamiento jurídico internacional, corresponde al Estado con respecto a sus súbditos”.⁶⁸

Explica de este modo que en la medida en que la cláusula se limita a pretender excluir el derecho de protección mientras la vía jurisdiccional interna no haya agotado sus posibilidades, no se opone, ciertamente, al Derecho Internacional; pero, resulta superflua, puesto que el Estado del que es súbdito el perjudicado, tendrá que esperar para reclamar la reparación hasta el punto en el que se agoten los recursos internos sin amparar en todo este proceso a su gobernado.

En otro enfoque, “el brillante jurista del siglo XX Hans Kelsen, en su obra sobre el Derecho Internacional”⁶⁹ emite puntos de vista contrarios a la Cláusula Calvo, en los siguientes términos:

- Algunas veces se inserta una cláusula en los contratos concluidos entre un gobierno y un extranjero, con el propósito de que una disputa nacida del contrato no dé lugar a la intervención diplomática de parte del Estado al cual pertenece el extranjero (la llamada Cláusula Calvo), y al respecto, muchos tratadistas están de acuerdo en que tal cláusula no tiene el efecto de privar al Estado interesado del derecho que tiene, según el Derecho Internacional, de proteger a sus propios ciudadanos.

⁶⁸ **VERDROSS, Alfred**, *Derecho Internacional Público*, traducción de Truyol Antonio y Serra, Aguilar, Madrid, 1957, págs. 300 y 301.

⁶⁹ **KELSEN, Hans**, *Principios de Derecho Internacional Público*, traducción de Caminos Hugo y C. Ermida Ernesto, editorial Ateneo, Buenos Aires, 1965, pág. 211.

- Un gobierno puede considerar las pérdidas sufridas por uno de sus súbditos de modo diferente a la que puede considerarla el mismo súbdito. Cuando el gobierno se interesa podrá hallarse en juego un principio más alto que la mera satisfacción de los intereses privados del súbdito que sufrió los daños. Para el gobierno, el contrato es un acto por el cual su libertad de acción no puede perjudicarse.

- Cada Estado tiene el derecho de proteger a sus propios nacionales contra violaciones de las normas de Derecho Internacional que se refieran al trato de los extranjeros. Desde el punto de vista del Derecho Internacional, esto es un derecho del Estado, no de sus nacionales; es un derecho que el Estado tiene solamente con respecto a sus propios nacionales, pero es una norma generalmente reconocida, que el extranjero debe agotar todos los recursos legales disponibles según el derecho del Estado responsable de la violación del Derecho Internacional, antes que el Estado al cual el extranjero pertenezca pueda hacer reclamos por reparación.

Este es otro enfoque el cual considera que la consecuencia inmediata del conflicto respecto de un bien, derivara inmediatamente en una pérdida para el particular ya que el Estado brindará protección principalmente a sus ciudadanos y el extranjero deberá esperar a que termine el conflicto para poder acudir a solicitar el apoyo de su Nación.

Es el ilustre Charles Fenwick, realiza un señalamiento objetivo cuando menciona que las decisiones de los tribunales de arbitrajes internacionales y las de las comisiones mixtas de reclamos sobre este tema, han sido muchas veces contradictorias; puesto que algunas consideran que la Cláusula Calvo representa un obstáculo a la intervención del gobierno extranjero y otras lo rechazan alegando que el acto individual del extranjero no puede restringir los derechos que su gobierno posee bajo la protección de las leyes internacionales.

En su opinión, se refiere en contra de la cláusula a través del siguiente planteamiento:

“El problema planteado en relación con la Cláusula Calvo se refiere al hecho de que un extranjero que ha convenido en renunciar por adelantado a cualquier apelación ante su gobierno en procura de protección, restringía la libre acción de su gobierno para intervenir en su defensa si éste considerara que su ciudadano había sido perjudicado. No se ha planteado problema alguno en relación a la Cláusula Calvo con respecto a la obligación del extranjero de recurrir a los tribunales nacionales en procura de reparación antes de apelar a la protección de su gobierno, ya que ésta es una regla establecida de Derecho Internacional”.⁷⁰

Sin embargo, que haya una denegación de justicia de los tribunales nacionales, es lo que ha generado decisiones muchas veces contradictorias, ya que el Estado de origen del extranjero puede considerar que el problema es lo bastante grave como para justificar su interposición, y surge la pregunta si ese Estado está impedido de hacerlo porque el extranjero, que es su ciudadano, ha renunciado deliberadamente al derecho a esa protección, y sobre ese particular no se han establecido criterios fundados que den pie a que dicha intervención se realice sin violar la soberanía del Estado originario del conflicto. Como consecuencia inmediata de la contraposición que implican estas teorías que apoyan o rechazan a la Cláusula Calvo, no se tiene como tal un pleno apoyo para la doctrina contraria, puesto que la cláusula es un tema que ya está establecido en las Constituciones de varios Estados y en diferentes tratados.

⁷⁰ **FENWICK, Charles**, *Derecho Internacional*, traducción de María Eugenia I. de Fischman, editorial bibliográfica Argentina S.A., Buenos Aires, 1963, págs. 332 y 333.

III.3 Análisis de la Cláusula Calvo en el panorama actual mexicano

Para comenzar con el siguiente análisis al tema de la “Cláusula Calvo” es pertinente mostrar un análisis del alcance cuantitativo de la zona prohibida desde el punto de vista del territorio nacional.

“La línea divisoria ubicada al norte de la Nación, tiene una extensión de 2,727 kilómetros, mientras que la sureste cuenta con 1,070 kilómetros de extensión. Por su parte, la costa del Golfo mide 2,809 kilómetros y la del Océano Pacífico mide 7,446 kilómetros, de los cuales corresponden 3,428 a la península de Baja California. Con estos datos, la conclusión inmediata es que el territorio mexicano cuenta con un total de 379,700 kilómetros cuadrados en las costas, o sea, un total de 45.32% del territorio terrestre nacional, territorio en cual, los extranjeros no podrán adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas, a reserva de la prohibición que existe”.⁷¹ Respecto a lo anterior, apunta sobre la zona prohibida Ricardo Méndez Silva que: “Una gran parte de autores en esta materia coinciden en considerar estos datos como anacrónico e injustificado atendiendo a la realidad actual”.⁷²

A la par, el maestro José Luis Siqueiros, con referencia a la zona prohibida indica: “Estas prohibiciones, justificadas plenamente en su época y referente de amargas experiencias históricas, resultan un tanto anacrónicas en la actualidad. Sería conveniente analizar, a la luz de las realidades actuales una nueva

⁷¹ REYES POSADAS, Et. AL., *Explorando la Geografía de México*, editorial Trillas, México 2003, págs. 102 a 105.

⁷² MÉNDEZ SILVA Ricardo, *Los principios comunes internacionales*, primera edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2018, pág. 39.

reglamentación en el régimen jurídico de las zonas prohibidas”.⁷³ Por otra parte, cabe señalar que en cierta forma, la prohibición del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, referido a la zona prohibida, se ha atemperado con las autorizaciones concedidas por la Secretaría de Relaciones Exteriores para constituir fideicomisos en favor de extranjeros dentro de esta zona, siempre y cuando la institución fiduciaria demuestre que sus Estatutos sociales se adhieran al decreto de 30 de diciembre de 1965, razón por la cual surgen las siguientes observaciones:

- La pérdida de porciones territoriales considerables y las múltiples interposiciones diplomáticas, motivan el establecimiento de las franjas costeras y fronterizas.
- El principal temor de los legisladores al levantar la restricción es la afluencia de capitales extranjeros encauzados a la estipulación comercial sobre inmuebles, recibiendo así franjas fronterizas en particular, el impacto expansionista de compradores extranjeros e indirectamente se perjudicarían los intereses de nuestros nacionales considerando que esto dispararía el valor de los inmuebles y los nacionales contarían con menor capacidad adquisitiva para adquirir los inmuebles.
- Es bien sabido que, a pesar de la prohibición actual, a través de intermediarios nacionales que facilitan sus nombres para la adquisición de inmuebles en la zona prohibida, se viola la prohibición, y que los contratos de arrendamiento y los fideicomisos permiten el uso y disfrute a los extranjeros de inmuebles ubicados en las zonas prohibidas.
- El turismo es una de las principales actividades en México y el mundo, alcanzando el sexto lugar a nivel mundial en el año de 2018, cerrando el año con

⁷³ **ALFARO SIQUEIROS José Luis**, *Síntesis del Derecho Internacional Privado*, editorial El foro, quinta época, número 6, México 1970, pág. 41.

un ingreso de 23 mil millones de pesos y con la llegada de 42 millones de turistas internacionales.⁷⁴ Resultaría mejor la meditación sobre el uso y disfrute de tierras en la zona prohibida, puesto que las variantes anormales de nuestra moneda significarían una gran capacidad de los extranjeros para adquirir bienes inmuebles en México y por ende el aumento en cierta forma de los ingresos generados por el turismo.

- En el entendido de que los recursos extranjeros sugieren de igual forma una inversión considerable e hilado al deseo por parte de los extranjeros en adquirir territorios en México, resulta viable proponer una reforma al artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la fracción I, relativa a la actualmente inoperable “Cláusula Calvo”.

Es innegable que mientras un país no ofrezca seguridad jurídica a los extranjeros la inversión no se estimula, todo lo contrario, se desalienta, y es indudable que el territorio mexicano puede ofrecer con grandes ventajas para dichas inversiones.

México posee circunstancias que otros países no tienen; una enorme cantidad de playas del hemisferio, en las cuales los porcentajes de ocupación hotelera son de los más elevados, cuantiosísimas inversiones industriales, turísticas, diversidad de climas y una gran afluencia de servicios extranjeros que buscan hacer rendir sus capitales con ganancias que podrían circular dentro de nuestro país.

Es cierto que si se eliminan las prohibiciones existentes en estas zonas el temor a una reacción popular en contra es fundado y que ese tipo de reacciones pueden conducir situaciones de inestabilidad si no se cuenta con un buen control,

⁷⁴ **VISIÓN GLOBAL DEL TURISMO A MÉXICO**, Análisis del Mercado, Secretaría de Turismo, México, enero 2019.

pero es igualmente verdadero que esta norma como otras de tradición histórica son consideradas por muchos como dogmas nacionales y probar el cambio puede traer consigo beneficiosos en poco tiempo para la economía nacional.

Pretender que a través del fideicomiso, como única solución, se resuelva el problema, es indudablemente un progreso porque debemos reconocer que cuando menos en cuanto a cierto control de las autoridades sobre las inversiones en esta franja se empezó a lograr a partir de la incorporación de la “Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera” han disminuido notablemente los actos simulados y la diversidad de negocios jurídicos indirectos que usaban los extranjeros; sin embargo, es igualmente cierto que el control es aún muy relativo ya que la experiencia ha demostrado cuantas cesiones de derecho de fideicomisarios se realizan, dando a otros extranjeros los derechos de utilización y aprovechamiento sin notificar al fiduciario y, por lo tanto, sin que estén sujetos a control.

Es ineludible que en la actualidad el país que no abre sus fronteras y permanece enclaustrado sin permitir una globalización total, lejos de progresar, se va rezagando poco a poco a diferencia de las demás naciones que obtienen un tanto más de desarrollo económico y expansionismo a nivel mundial.

Hoy desde el punto de vista comercial las divisiones geopolíticas han prácticamente desaparecido. El tránsito de productos, servicios y tecnologías rebasa las fronteras. Cualquier país que desee en las actuales circunstancias progresar tendrá que aceptar la dirigencia de la economía mundial, por lo que sus políticas económicas nacionales sólo podrán tener éxito si se fortalecen o cuando menos no entorpecen la posición competitiva internacional.

El proceso de apertura de la economía mexicana, como bien afirmó el Ing. Ernesto Martens Rebolledo debe considerarse “parte fundamental de una larga serie de cambios estructurales que debe iniciarse en el país”.⁷⁵

México por ser un país aún desarrollo, necesita del capital extranjero para lograr un mayor impulso económico, con el fin de crear fuentes de trabajo y atraer a todo tipo de capitales al país. Es momento de aprovechar el interés demostrando por varios capitales a virtud las múltiples ventajas que ofrece nuestra Nación en la industria maquiladora y turística, para que los capitales encuentren una forma segura de introducirse, sin el grave inconveniente de que se salga de control. ¿No será mejor en todo caso controlar toda esta cuestión de los temas fronterizos con una buena legislación en lugar de atenernos a una prohibición que es prácticamente inoperable?

III.4 Autoridades

La Secretaría de Relaciones Exteriores y la Secretaría de Gobernación cuentan con un papel muy importante para los extranjeros que deseen adquirir tierras y aguas dentro del territorio mexicano, desde la calidad de extranjero y el comprobante de la legal estancia en el territorio mexicano, hasta el permiso que se debe solicitar para realizar dicho trámite.

⁷⁵ **MARTENS REBOLLEDO, Ernesto**, *Asamblea Nacional de COPAMEX*, Acuerdo General de Aranceles, Ronda de Tokio, 1988, pág. 34.

III.4.1 La Secretaría de Relaciones Exteriores

La Secretaría de Relaciones Exteriores tiene como misión conducir la política exterior de México, así como coordinar la actuación internacional del Gobierno de la República.

En relación con la adquisición de bienes inmuebles en la zona prohibida, es una autoridad fundamental dentro del procedimiento, debido a que la mayoría del trámite se realiza ante esta y ella es la encargada de resolver si dicho permiso es procedente o no.

El permiso que los extranjeros deben obtener para adquirir bienes inmuebles dentro de la Zona Prohibida deberá ser tramitado de manera personal en la Secretaría de Relaciones Exteriores dentro de la Dirección General de Asuntos Jurídicos en México.

Dicho trámite también podrá ser realizado a través de un representante legal siempre y cuando este habilitado por medio de un poder notarial mexicano.

La solicitud presentada debe de ser llenada a máquina de escribir o en computadora y deberá de presentarse en original y con anexo de dos copias, la solicitud con los siguientes datos del solicitante: nombre completo, nacionalidad, número de documento migratorio, calidad migratoria, domicilio para oír y recibir notificaciones, número de documento que acredite la condición de estancia y firma del titular.

En un documento anexo se deberán agregar: datos de propiedad; ubicación del inmueble, permiso de compra, forma de adquisición, datos de la persona con la que se desea realizar el acto jurídico de compra venta, planos del inmueble que

indiquen medidas, linderos y colindancias del inmueble y firma autógrafa del solicitante o representante.

En caso de que el extranjero desee realizar la compraventa por medio de un crédito hipotecario, será necesario que la compra se realice por medio de institución bancaria mexicana presentando los siguientes requisitos:

- Comprobante de ingresos lícitos y regulares.
- Entrega del formato migratorio FM2 o FM3 previamente aprobado para demostrar la legal estancia en el país. **Ver formato 2.**
- Demostrar la estancia legal en México por el número de meses que requiera la institución bancaria.
- Ser económicamente activo.
- Tener más de 18 años de edad.
- Contar con antigüedad laboral comprobable mínima de 1 año.

A su vez, se debe presentar en original el “Convenio de renuncia para adquisición de bienes inmuebles fuera de la zona restringida tanto para personas físicas como personas morales”.⁷⁶

⁷⁶ **PERMISO PARA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES FUERA DE LA ZONA RESTRINGIDA EN TERRITORIO NACIONAL**, Secretaría de Relaciones Exteriores, Gobierno de México, 2019. Visible en: <https://www.gob.mx/tramites/ficha/permiso-para-adquisicion-de-inmuebles-fuera-de-la-zona-restringida-o-concesiones-a-los-extranjeros-para-explorar-y-explotar-minas-y-aguas-en-territorio-nacional/SRE1572>.

Esta constancia cuenta con un costo de \$7,540.00 M.N. y una vez realizado el trámite, es la Secretaría de Relaciones Exteriores quien se encarga de contactar con el extranjero para informarle de la expedición o negación de su solicitud.

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS		
FORMA MIGRATORIA MÚLTIPLE (FMM)		
 <p>ESTA FORMA DEBE SER LLENADA DE MANERA INDIVIDUAL POR TODO EXTRANJERO QUE SE INTERNE A MÉXICO, INCLUIDO EL PERSONAL DIPLOMÁTICO/ This form must be completed individually by all foreigners entering to Mexico including diplomats.</p>		
REGISTRO DE ENTRADA/ENTRY REGISTRATION		
Datos como aparecen en el pasaporte/Personal information as it appears on the passport		
1. Nombre/First name Konstanze	2. Apellido (s)/Last name Whaler	3. Nacionalidad/Nationality German
4. Fecha de nacimiento/Date of birth 1 1 / 10 2 / 1 9 9 2	5. Sexo/Sex <input checked="" type="checkbox"/> Mujer/Female <input type="checkbox"/> Hombre/Male	6. No. Pasaporte/Passport No. C9VGW95TL
7. País de Residencia/Country of Residence Austria		8. No. de Tarjeta o Forma Migratoria/Immigration Form or Card No. 1258446 489
9. Tipo de Viaje/Purpose of the Trip <input type="checkbox"/> Turismo/Tourism <input type="checkbox"/> Negocios/Business <input type="checkbox"/> Tripulación/Crew <input type="checkbox"/> Aéreo/Aircrew <input type="checkbox"/> Marítimo/Maritime <input checked="" type="checkbox"/> Otro/Other		10. Vía de internación/Entering By <input checked="" type="checkbox"/> Aéreo/Air <input type="checkbox"/> Marítimo/Sea <input type="checkbox"/> Terrestre/Land
11. Nombre de la Aerolínea o embarcación/Airline or vessel name American Airlines	12. No. de vuelo o matrícula de la aerolínea o embarcación/ Flight No. or vessel registration AA1112	13. Estado y Ciudad de destino en México/ State and City of destination in Mexico Yucatán, Mérida

Formato 2.

En la cuestión de las sociedades extranjeras, de conformidad con el artículo 10, fracción I de la Ley de Inversión Extranjera, las sociedades mexicanas con cláusula de admisión de extranjeros que adquieran un inmueble dentro de la zona restringida y lo destinen a un fin no residencial, están obligadas a presentar ante la

Secretaría de Relaciones Exteriores el aviso respecto de la adquisición de dicho inmueble, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a aquél en que se realice la adquisición.

Asimismo, cuando la citada sociedad cambie su cláusula de exclusión de extranjeros por la de admisión de extranjeros deberá dar el aviso de este cambio de cláusula dentro de los treinta días hábiles siguientes a dicha modificación de conformidad con lo que establece el artículo 16 último párrafo de la mencionada Ley de Inversión Extranjera.

En los términos de lo dispuesto por el artículo 7 del Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, el aviso de adquisición de inmuebles dentro de la zona restringida, deberá presentarse por cada bien inmueble ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, cumpliendo los siguientes requisitos:

- Presentar el formato FF-SRE-010 (**ver formato 3**) señalando la fecha, denominación o razón social de la persona moral, nombre del representante legal, domicilio para oír y recibir notificaciones en territorio nacional, fecha de adquisición y número de instrumento público. La solicitud deberá contener firma autógrafa.
- La ubicación y descripción del inmueble.
- La descripción clara y precisa de los usos a los que se destinará el inmueble de que se trate.
- Copia simple, en anexo, del instrumento público en que conste la formalización de la adquisición, debidamente autorizada por el fedatario.
- Si el aviso es presentado en tiempo, deberá cubrir el pago de derechos por la cantidad que establece el artículo 25, fracción X de la Ley Federal de Derechos

vigente, en cualquier institución bancaria, o bien, mediante una transferencia electrónica de fondos en las instituciones de crédito certificadas.

- Si el aviso es presentado en forma extemporánea, deberá cubrir el pago de derechos por la cantidad que establece el artículo 25, fracción XI inciso d) de la Ley Federal de Derechos vigente, en cualquier institución bancaria o bien, mediante una transferencia electrónica de fondos en las instituciones de crédito certificadas.

Secretaría de Relaciones Exteriores

Aviso de adquisición de inmuebles por sociedad mexicana con cláusula de admisión de extranjeros en la zona restringida destinado a fines no residenciales (Artículo 10 fracción I de la Ley de Inversión Extranjera)

Homoclave del formato	Fecha de publicación del formato en el DOF
FF-SRE-010	

Lugar	Fecha del aviso		
	DD	MM	AAAA

Denominación o razón social:	Folio: Para uso exclusivo de SRE
-------------------------------------	--

Datos del representante legal

Nombre(s):	Lada:	Teléfono fijo:
Primer apellido:	Teléfono móvil (Opcional):	
Segundo apellido (Opcional):	Correo electrónico:	

Domicilio para oír y recibir notificaciones

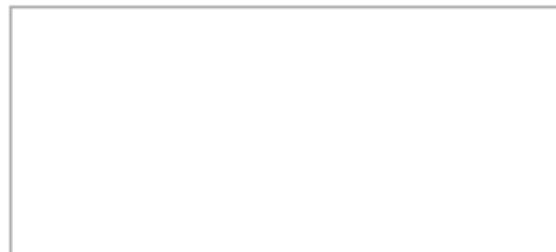
Código postal:		Calle: <small>(Ejemplo: Avenida Insurgentes Sur, Boulevard Avila Camacho, Calles, Corredor, Eje Vial, etc.)</small>
Número exterior:	Número interior:	Colonia (Opcional): <small>(Ejemplo: Ampliación Juárez, Residencia Hidalgo, Paseo de la Reforma, etc.)</small>
Localidad (Opcional):		Municipio o Alcaldía:
Estado:		Entre qué calles (Opcional):
Calle posterior (Opcional):		Descripción de la ubicación (Opcional):

Fecha de adquisición:	Numero del Instrumento publico:
DD MM AAAA	

De conformidad con los artículos 4 y 59-M, fracción V de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, los formatos para solicitar bienes y servicios deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación (DOF).

Descripción y ubicación del inmueble:

Destino del inmueble:
(especificar)



Firma del del representante legal

En caso de aviso extemporáneo, la sociedad de que trate se hará acreedora a las sanciones previstas por la ley.
En los términos del Artículo 13 de la Ley de Inversión Extranjera, la Secretaría de Relaciones Exteriores se reserva la facultad de verificar en cualquier tiempo la presentación y veracidad del contenido de este aviso.

Llenar a máquina o computadora
Presentar en original y dos copias.
Anexar: copia del Instrumento público mediante el cual se adquirió el inmueble.

Se hace de su conocimiento que todos los datos personales recabados para la realización del presente trámite, se encuentran protegidos de conformidad con lo que establece la Ley General de Protección de Datos Personales en Posesión de Sujetos Obligados. Usted podrá verificar el aviso de privacidad integral y simplificado en el siguiente vínculo: <http://sre.gob.mx/aviso-de-privacidad>.

La Secretaría de Relaciones Exteriores además de ocuparse de los asuntos de política exterior en México, es un órgano fundamental en muchos aspectos del país, mantiene un orden entre nacionales y extranjeros y con apoyo del Gobierno Federal, coordina el flujo de actividades entre nacionales y extranjeros.

III.4.2 La Secretaría de Gobernación

La Secretaría de Gobernación es un órgano del cual se desprenden varios ordenamientos legales auxiliares y órganos administrativos en los que se encuentran disposiciones relativas a los extranjeros y su estancia legal dentro del país.

El ejemplo inmediato, es el Instituto Nacional de Migración, que otorga a todos los extranjeros las facilidades necesarias para llevar a cabo procedimientos migratorios legales, ordenados y seguros, para el ingreso y estancia en territorio nacional de extranjeros, este instituto depende directamente de “la Secretaría de Gobernación”⁷⁷ y es una parte fundamental en el proceso de adquisición de bienes inmuebles por parte de extranjeros, puesto que establece ¿Qué personas serán consideradas como extranjeros? dentro del país y bajo que calidades migratorias se encuentran.

Una Ley que depende directamente de la Secretaría de Gobernación es la Ley General de Población, la cual busca tener un control general de la población en cuanto a su estructura, dinámica y distribución tanto de nacionales como extranjeros en territorio mexicano. Derivado de esta búsqueda por tener un control de la población es, la Secretaría de Gobernación tiene a su cargo el Registro Nacional de Población, el cual encuentra la disposición de sus funciones en la Ley

⁷⁷ **INSTITUTO NACIONAL DE MIGRACIÓN**, *¿Qué hacemos?* Gobierno de México, 2019. Visible en: <https://www.gob.mx/inm/que-hacemos>.

General de población y dichas funciones inmersas en el artículo 87, son las siguientes:

“Artículo 87. En el Registro Nacional de Población se inscribirá:

I. A los mexicanos, mediante el Registro Nacional de Ciudadanos y el Registro de Menores de Edad; y

II. A los extranjeros, a través del Catálogo de los Extranjeros residentes en la República Mexicana”.⁷⁸

El catálogo de Extranjeros se integra con la información de carácter migratorio existente en la propia Secretaría de Gobernación. El fin de que exista todo un registro para extranjeros es el de tener el control de los mismos.

Derivado de la Ley General de Población, se crea el reglamento de esta Ley que estudia cuestiones inmersas en la ley con distintos supuestos o enfocadas a la practicidad de los casos previstos en México, como es el caso del artículo 1 del reglamento de la Ley General de Población que a la letra enuncia:

“Artículo 1. Las disposiciones de este Reglamento son de orden público y tienen por objeto regular, de acuerdo con la Ley General de Población, la aplicación de la política nacional de población; la vinculación de ésta con la planeación del desarrollo nacional; la organización, atribuciones y funciones del Consejo Nacional de Población; la promoción de los principios de igualdad entre el hombre y la mujer; la coordinación con las entidades federativas y los municipios en las actividades en materia de población, la entrada y salida de personas al país; las actividades de los extranjeros durante su

⁷⁸ **87 artículo**, *Ley General de Población*, editorial Información aduanera de México, 1974, pág. 9.

estancia en el territorio nacional, y la emigración y repatriación de los nacionales”.⁷⁹

De tal modo, mientras que las disposiciones de la Ley General de Población regularan de una manera general las cuestiones relativas a la población, el registro y los extranjeros, el reglamento de la Ley General de Población por su parte, abarcan cuestiones de orden nacional, atribuciones y la función que cumple el extranjero en México.

Es así como la Secretaría de Gobernación se encarga de regular principios básicos en el procedimiento al estipular la calidad que obtienen los extranjeros al ingresar en México y brinda denomina a los extranjeros dependiendo de las actividades y tiempo que deseen permanecer en la Nación.

En cuanto al procedimiento para adquirir bienes inmuebles dentro de la Zona Prohibida, Gobernación no cuenta con una participación activa directa sobre el procedimiento en el que el gobierno federal concede al extranjero el permiso para adquisición de bienes inmuebles por medio de la Secretaría de Relaciones Exteriores, sino que su participación es indirecta y uno de los ejes rectores de toda la solicitud y trámite, puesto que si no se obtiene el título de extranjero o no se tiene un registro del mismo mediante alguna secretaría de dependa de la Secretaría de Gobernación, no sería posible, comenzar el trámite ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, puesto que si bien se puede obtener el título de extranjero en México por simple hecho de ser nacional de otro país e ingresar en territorio mexicano, hacen falta más requisitos para una compra de un bien inmueble dentro de la zona protegida por la Cláusula Calvo.

⁷⁹ **1° artículo**, *Reglamento de la Ley General de Población*, editorial SISTA, México, 2012, pág. 1.

III.5 Propuesta

Partiendo desde el punto en que la Cláusula Calvo surge como una respuesta a la necesidad imperante de la creación de un instrumento de paz, para evitar conflictos bélicos posteriores a la segunda guerra mundial, se entiende de manera acertada que el jurista Carlos Calvo, fue un adelantado a su época, dado que buscó y precisó las herramientas que les valieron a los países latinoamericanos para aprontarse a una verdadera independencia y al reconocimiento de la soberanía de cada Estado frente a las potencias extranjeras.

Derivado de ello, grandes doctrinarios como lo son Modesto Seara Vázquez, Ricardo Méndez Silva y César Sepúlveda, entre muchos otros, se han adherido favorablemente a las disposiciones contenidas dentro de la Cláusula, considerándola dentro de sus obras como un instrumento necesario cuya finalidad es la limitación de la interposición diplomática.

En contraste de lo anterior, igualmente existen autores contemporáneos como Hildebrando Accioly, Charles Rousseau o Alfred Vedross, que se pronuncian en contra de la Cláusula por considerarla como un medio de exclusión del derecho de protección de los particulares frente a un Estado.

Con relación a la actualidad y respecto a México, esta Cláusula se encuentra inmersa en el artículo 27 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 10, fracción a de la Ley de Inversión Extranjera en México, además de que coadyuva de manera necesaria con otras legislaciones tanto locales como federales, por lo cual, es necesario la realización de un ajuste para la misma, esto en razón de que ya no se debería poder continuar sin antes haber reformado, una cláusula que **hoy en día es inoperable**, toda vez que aunque exista un proceso para la adquisición de bienes inmuebles dentro de la denominada Zona Prohibida por parte de extranjeros, estos recurren a

toda clase de vicios con la finalidad de evadir este procedimiento y adquirir territorio mexicano de la forma más pronta posible.

En cuanto a los temas de economía y globalización, es bien sabido mundialmente que un país que no actualiza sus ideas, le resulta muy difícil progresar y destacar a nivel internacional.

La globalización es un tema latente que sigue su curso y no espera por los Estados que aún no deciden aceptarla por completo, por ende, los Estados que permanezcan atrasados en cuanto a los temas de actualidad económica, están destinados a sufrir las consecuencias de un rezago.

Otra cuestión que demuestra la necesidad inmediata de una actualización de la Cláusula, es la geográfica. Partiendo del año de 1945 a la actualidad, el territorio nacional, ha sufrido modificaciones inevitables debido a desastres naturales a lo largo de los años, estos generan incertidumbre al momento de llevar a cabo una contabilización en los kilómetros que se deben de tomar en cuenta para fijar el límite de la Zona Prohibida.

Un ejemplo inmediato de ello es la zona del Norte del territorio mexicano, el Río Bravo, es un río irregular cuya superficie terrestre cambia de manera paulatina en cuanto a sus cauces y cruces, por ende, altera el punto en el cual se considera que se comienza a contabilizar como una frontera. Cuando el río cambia de cause, la regla aceptada es la de que no se muda la frontera, sino que esta sigue corriendo a la mitad del río, pero si la densidad del río aumenta o disminuye, se crea incertidumbre acerca de los predios aledaños debido a que no se tiene estipulado un punto en que se comiencen a contabilizar los 100 kilómetros que corresponden a la Zona Prohibida de la Cláusula Calvo.

Una cantidad enorme de fenómenos naturales han ocurrido en México en los últimos 50 años, tal es el caso de los sismos de 1985 y 2017, el huracán Paulina

de 1997 o los ciclones Ingrid y Manuel en 2013, sucesos que han contribuido a las modificaciones en las cuestiones de territorio que ha sufrido el país y a pesar de ser contemplado geográficamente, no es el caso en relación con la Cláusula Calvo y no se ha contemplado ni aplicado el cambio a ninguna cuestión relevante al correcto establecimiento de los límites en donde es aceptado y donde no la adquisición de inmuebles por parte de extranjeros.

Por último, está más que claro que la Cláusula Calvo fue en su momento, un instrumento de ayuda fundamental que evitó el estallido de grandes Estados debido a sus intereses bélicos, sin embargo, en aras de la actualidad, es ineficaz y realmente se utiliza sólo como un requisito dentro de un procedimiento antiguo que muchas veces resulta muy fácil de burlar. Lo más adecuado a esta situación es una pronta reforma al artículo 27 fracción I de la Constitución Política y del artículo 10 fracción A de la Ley de Inversión Extranjera en la cual se elimine esta prohibición para adquirir bienes inmuebles dentro de la llamada Zona Prohibida, preservando un procedimiento administrativo en el cual se obtenga un permiso por parte de la Secretaría de Relaciones Exteriores con aprobación de la Secretaría de Gobernación para adquirir bienes inmuebles por parte de extranjeros, esto con la finalidad de tener un control más certero de las personas que verdaderamente cuentan con porciones de territorio restringido y si bien no se puede garantizar erradicar totalmente, se puede disminuir de manera muy considerable todos los vicios que existen al momento de adquirir territorio mexicano por parte de los extranjeros.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La protección diplomática no es un instituto reconocido que pueda llegar a constituir una costumbre internacional.

SEGUNDA. Si un país comete un hecho ilícito de carácter internacional en perjuicio de un individuo extranjero, la actual situación del Derecho Internacional no permite al perjudicado iniciar una reclamación en el campo internacional contra el país infractor. Al individuo no le queda otro recurso que reclamar en el campo interno de ese país, y si en él no es satisfecho, sólo puede acudir al país de su nacionalidad para que éste reclame en el ámbito internacional.

TERCERA. En ocasiones, el Estado reclamante es al mismo tiempo juez y ejecutor en el conflicto, ya que es él quién calificará la existencia de un acto jurídico que justifique su injerencia, e incluso procurará la ejecución de su propio veredicto recurriendo a la presión política, a las represalias o a la intervención armada. Resulta obvio que estas circunstancias favorecerán a los países más fuertes.

CUARTA. Una consecuencia del carácter interestatal de la responsabilidad en los casos del amparo diplomático es la disponibilidad por el Estado de la reparación obtenida. Así, el Estado puede renunciar a ella, transigir sobre la misma y beneficiarse en forma directa.

QUINTA. La renuncia de la persona (natural o jurídica) a solicitar protección diplomática a su país de origen no será válida si el Estado demandado ha declarado el contrato nulo y sin validez, o si se encuentra violando el contrato en cualquier forma.

SEXTA. Para que la renuncia a la protección diplomática tenga validez, será necesario que sea expresa e inequívoca, y debe estar contenida en una cláusula contractual explícita.

OCTAVA. Carlos Calvo, fue un adelantado a su época, lógicamente se encontraba influenciado por las ideas del iluminismo, busco y preciso las herramientas que les valieron a los países latinoamericanos para aprontarse a una verdadera independencia frente a las potencias extranjeras. Así se logró de forma paulatina el reconocimiento como iguales frente al resto del mundo. Se puede decir que esta teoría fue la semilla para una verdadera soberanía de los países latinos.

NOVENA. A su vez también fue inspiración de otros juristas latinos, en nuestro país Luís María Drago; cuya teoría se basa en el mismo principio de igualdad de la Cláusula Calvo de no intervención, pero con una aplicación más restrictiva la de este último.

DÉCIMA. La Cláusula Calvo es un instrumento válido, pero ineficaz para lograr que un individuo renuncie, no a la institución del amparo diplomático, sino a solicitar dicho amparo a su país de origen, pero éste tiene facultades para ejercerlo o no.

DÉCIMA PRIMERA. La Cláusula Calvo en aras de la actualidad, es ineficaz y realmente se utiliza sólo como un requisito dentro de un procedimiento antiguo que muchas veces resulta muy fácil de burlar, lo más adecuado a ello es una actualización en esta Cláusula de manera pronta para obtener beneficios lo antes posible.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. ACCIOLY, Hildebrando, **Tratado de Derecho Internacional Público**, tomo II, editorial BOSCH, España 1961.
2. A. KEIGWING, Charles, **Precedentes Procesales en el Derecho Anglosajón**, Escuela de Derecho de la Universidad Nacional de Washington, Washington, año 1910.
3. ALFARO SIQUEIROS José Luis, **Síntesis del Derecho Internacional Privado**, editorial El foro, quinta época, número 6, México 1970.
4. BECERRA RAMÍREZ, Manuel, **Derecho Internacional Público**, Universidad Nacional Autónoma de México, McGraw-Hill, México, 1977.
5. CARGARELLA, Roberto, **La sala de máquinas de la Constitución: Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)**, editorial Katz, Buenos Aires, 2010.
6. CAUSA AHMADOU, Sadio Diallo, (República de Guinea c. República Democrática del Congo), **Excepciones preliminares**, fallo, Informes de la C.I.J, 2007.
7. CONSULTORÍA JURÍDICA DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, México: **Relación de Tratados en Vigor**, 3ª edición, México, 2008.
8. DEUTSH, Karl, **The relevance of international Law**, editorial Schenkeman, Nueva York, E.E.U.U, 1971.

9. FENWICK, Charles, **Derecho Internacional**, traducción de María Eugenia I. de Fischman, editorial bibliográfica Argentina S.A., Buenos Aires, 1963.
10. HILDEBRANDO, Accioly, **Tratado de Derecho Internacional Público**, tomo II, editorial BOSCH, España 1961.
11. JIMÉNEZ DE ARECHAGA, Eduardo, **Derecho Internacional Público**, tomo II, Montevideo, año 1995.
12. KELSEN, Hans, **Principios de Derecho Internacional Público**, traducción de Caminos Hugo y C. Ermida Ernesto, editorial Ateneo, Buenos Aires, 1965.
13. NUSSBAUM, Arthur, A, **Concise History of the Law of Nations**, Nueva York, Macmillan, 1947.
14. MARTENS REBOLLEDO, Ernesto, **Asamblea Nacional de COPAMEX**, Acuerdo General de Aranceles, Ronda de Tokio, 1988.
15. MARIÑO MENÉNDEZ, Fernando M, **Derecho Internacional Público**, 4ª edición, Madrid Trotta 2005.
16. MÉNDEZ SILVA, Ricardo, **El Régimen Jurídico de las Inversiones Extranjeras en México**, UNAM, México, 1969.
17. MÉNDEZ SILVA RICARDO, **Los principios comunes internacionales**, primera edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2018
18. MONROY CABRA, Marco Gerardo, **Tratado de Derecho Internacional Privado**, editorial Santa fe, Bogotá, 1995.

19. REMIRO BROTONS, Antonio, IZQUIERDO SANS, Cristina, ESPÓSITO MASICCI, Carlos Darío, y TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, Soledad, **Derecho Internacional, Textos y Otros Documentos**, editorial Mcgraw-Hill, Madrid, 2001.
20. REYES POSADAS, Et. Al., **Explorando la Geografía de México**, editorial Trillas, México 2003.
21. ROUSSEAU, Charles, **Derecho Internacional Público**, editorial Ariel, 3ª edición, Barcelona.
22. SEARA VÁSQUEZ, Modesto, **Derecho Internacional Público**, 4ª edición, editorial Porrúa S.A, México año 1994.
23. SEPÚLVEDA, César, **Derecho Internacional Público**, editorial Porrúa S.A, México, 1960.
24. SORENSEN, Max, **Manual de Derecho Internacional Público**, traducción de la Dotación Carnegie para la Paz Internacional, Fondo de Cultura Económica, 1973.
25. TENA RAMÍREZ, Felipe, **Leyes Fundamentales de México, 1800-1976**, 7ª edición, editorial Porrúa, México, 1976.
26. T.J, Lawrence, **Derecho Internacional Público**, editorial Infojus, Gran Bretaña, 1902.
27. VALDÉS ABASCAL, Rubén, **Comentario al artículo 27 constitucional**, Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, tomo IV, Cámara de Diputados, LV Legislatura.

28. VERDROSS, Alfred, **Derecho Internacional Público**, traducción de Truyol Antonio y Serra, Aguilar, Madrid, 1957.
29. VISIÓN GLOBAL DEL TURISMO A MÉXICO, **Análisis del Mercado**, Secretaría de Turismo, México, enero 2019
30. ZANETTI LECUONA, Oscar, **La historia mínima de Cuba**, primera edición, editorial Colegio de México, México, 2013.

REVISTAS

1. GARCÍA ARIAS, Luis, **Historia del Derecho Internacional**, editorial Arthur Nussbaum, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1949.
2. **INSTITUTO NACIONAL DE MIGRACIÓN**, ¿Qué hacemos? Gobierno de México, 2019.

DICCIONARIO

1. **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo VI, UNAM, Editorial Porrúa, 1ª edición. México 2002.

LEGISLACIÓN

1. **Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, 3ª edición, editorial SISTA S.A de C.V, 4ª edición, año 2018.
2. **Constitución Política del Estado de Bolivia**, año 2009.
3. **Constitución de la República de Cuba**, diarios de circulación nacional, año 2002.

4. **Constitución de la República de Guatemala**, editorial del Instituto de Justicia Constitucional, año 1993.
5. **Constitución Política del Perú**, edición oficial, año 1993.
6. **Ley de Inversión Extranjera**, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, última reforma, Diario Oficial de la Federación (DOF 15-06-2018).
7. **Ley General de Sociedades Mercantiles**, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación 14 junio 2018.
8. **Ley General de la Vivienda en Cuba**, publicación propia, año 1988.
9. **Ley General de Población**, editorial Información aduanera de México, 1974.
10. **Ley de Inversión Extranjera**, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 15-06-2018.
11. **Reglamento de la Ley General de Población**, editorial SISTA, México, 2012.
12. **Reglamento de la Ley de Nacionalidad**, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Última Reforma DOF 25-11-2013.

13. **Código Civil Federal**, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretará de Servicios Parlamentarios, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación 03 junio 2019.

OTRAS FUENTES

1. **DOCUMENTO A/40/10**, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 37° período de sesiones (6 de mayo-26 de julio de 1985).
2. **CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS**, la Carta se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco, al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año, el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es parte integrante de la Carta.
3. **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS**, Viena; Austria; 23 de mayo de 1969.
4. **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS.**
5. **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES**, (1963), entrada en vigor 19 de marzo de 1967.
6. **CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA**, Recomendación 1959:27.
7. **COMISIÓN NACIONAL DE FRONTERAS**, Decreto 68/2017, artículo 3°, Buenos Aires Argentina, 2017.

8. **PERMISO PARA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES FUERA DE LA ZONA RESTRINGIDA EN TERRITORIO NACIONAL**, Secretaría de Relaciones Exteriores, Gobierno de México, 2019.
9. **TRATADO AMERICANO DE SOLUCIONES PACÍFICAS**, “*Pacto De Bogotá*”, 30-04-1948, Resdal, Red de seguridad y Defensa de América Latina, año 2011, pág. 1.

PÁGINAS WEB

1. https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Convencion_Viena.pdf.
CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS.
2. http://legal.un.org/ilc/documentation/spanish/reports/a_40_10.pdf.**DOCUMENTO A/40/10.**
3. <https://www.un.org/es/charter-united-nations/>. **CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS.**
4. http://www.politicamigratoria.gob.mx/work/models/SEGOB/Resource/1687/4/images/12_%20Convencion%20de%20Viena%20sobre%20Relaciones%20Diplomaticas.pdf. **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES DIPLOMÁTICAS.**
5. <http://www.oas.org/legal/spanish/documentos/ConvVienaConsulares.htm>.**CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE RELACIONES CONSULARES**, (1963), entrada en vigor 19 de marzo de 1967.
6. <https://www.resdal.org/atlas/oea-pacto-bogota.htm>. **TRATADO AMERICANO DE SOLUCIONES PACÍFICAS.**

7. [https://www.gob.mx/tramites/ficha/permiso-para-adquisicion-de-inmuebles-fuera-de-la-zona-restringida-o-concesiones-a-los-extranjeros-para-explorar-y-explotar minas -y-aguas-en-territorio-nacional/SRE1572](https://www.gob.mx/tramites/ficha/permiso-para-adquisicion-de-inmuebles-fuera-de-la-zona-restringida-o-concesiones-a-los-extranjeros-para-explorar-y-explotar-minas-y-aguas-en-territorio-nacional/SRE1572). **PERMISO PARA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES FUERA DE LA ZONA RESTRINGIDA EN TERRITORIO NACIONAL.**

8. <https://www.gob.mx/inm/que-hacemos>. **INSTITUTO NACIONAL DE MIGRACIÓN.**