

2eje.

UNIVERSIDAD NUEVO MUNDO
ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

“ANALISIS DEL ENTORNO JURIDICO DEL
TRATADO DE LIBRE COMERCIO”



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

LUIS DAVID ARELLANO BRUN

DIRECTOR DE TESIS: LIC. ARMANDO SANCHEZ ROSALES

MEXICO, D. F.

1994

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

*A mis adorados padres, con todo mi agradecimiento
y cariño.*

*Lic. Luis David Arellano y Quintero y
Yolanda Brun de Arellano.*

A mis queridos hermanos,

*Ing. José Eduardo Frias Garces, y
Yolanda Arellano de Frias.*

A mi querida universidad,

*Con especial agradecimiento para la fam. Amat,
quienes son el alma de esta casa.*

*Al Lic. Armando Sánchez Rosales, por su amistad
y su valiosa dirección en esta tesis.*

A todos mis maestros y muy en especial a los licenciados:

*Javier Mazoy Cámara.
José Luis Mazoy Kury.
Fernando Gómez de Lara
Alejandro de la Concha.
Alejandro Rubio Guerra.
Adalberto López Ruiseco.*

*A la familia León Bayona, y muy en especial a René,
quien siempre me ha mostrado su gran amistad.*

A mis amigos y compañeros.

*A toda mi familia, así como a todas las personas
que en el transcurso de mi vida han contribuido en ella
con una enseñanza, con un consejo o con un ejemplo,
sirviendo como base para mi educación y formación
profesional.*

INDICE

INTRODUCCION		i
CAPITULO I.	ANALISIS SOBRE EL SISTEMA JURIDICO DEL TRATADO.	2
I.1.	Concepto del sistema jurídico.	2
I.2.	La teoría monista y la teoría dualista.	9
I.3.	Análisis sobre diferentes sistemas jurídicos.	13
I.4.	Definición del sistema jurídico del tratado	22
CAPITULO II.	SISTEMA JURIDICO Y SISTEMA DE FUENTES DEL TRATADO	24
II.1.	Concepto de fuentes de derecho.	24
II.2.	Sistema de fuentes.	27
II.3.	Jerarquía de normas.	29
II.4.	Normas del tratado y derecho interno.	31
II.5.	Jerarquía de los tratados.	33
CAPITULO III.	CONTENIDOS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.	36
III.1.	La norma internacional: El GATT.	36
III.2.	Antecedentes: el tratado suscrito entre Estados Unidos y Canadá.	38
III.3.	Contenidos incorporados al Tratado de Libre Comercio.	42
III.4.	Aspectos constitucionales del Tratado de Libre Comercio.	43
III.5.	Puntos principales del Tratado Trilateral del Libre Comercio.	50
CONCLUSIONES		56
BIBLIOGRAFIA		59

INTRODUCCION

INTRODUCCION

En los últimos tiempos, el interés por la suscripción del en Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos y Canadá, ha generado un considerable número de estudios, artículos y discusiones de diversos puntos de vista, económico, político y social. Sin embargo, existen grandes dudas de una vasta desinformación en el aspecto jurídico.

El propósito de este trabajo es presentar un análisis de las implicaciones jurídicas que trae consigo la firma del Tratado de Libre Comercio como el que celebró nuestro país, y tratar de descubrir si existe la creación de un orden jurídico autónomo que genera derechos y obligaciones distintos de los que corresponde al derecho interno o al internacional.

Para ello, en el primer capítulo analizaré el concepto de sistema jurídico, según diversos autores y corrientes.

Me ha parecido importante estudiar el sistema jurídico en un plano teórico, porque creo que con ello podríamos responder a la pregunta de si se dará o no la creación de un sistema jurídico con la firma del Tratado de Libre Comercio.

Posteriormente, plantearé la jerarquía normativa del Tratado. Las normas se encuentran siempre en una posición jerárquica en relación con otras, de ahí que sea importante estudiar si una norma es jerárquicamente superior o inferior a otra, ya que en caso de conflicto la norma superior prevalece.

La norma jurídica internacional suele ir en contra de las legislaciones internas de los Estados. En este caso, existen sistemas en donde la norma internacional prevalece sobre la nacional o viceversa. En el caso mexicano, la norma suprema de nuestro derecho es la Constitución, de ahí que sea importante analizar los aspectos constitucionales que conlleva la firma del Tratado de Libre Comercio. Es posible que el Tratado pueda entrar en colisión con la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, razón por la cual me enfoco al estudio de esta situación.

CAPITULO I

ANALISIS SOBRE EL SISTEMA JURIDICO

CAPITULO I

ANALISIS SOBRE EL SISTEMA JURIDICO DEL TRATADO.

El objetivo de este capítulo será demostrar que el Tratado Trilateral de Libre Comercio crea un sistema jurídico independiente en los sistemas jurídicos nacionales de las partes firmantes. Para tal efecto, analizaré el concepto de sistema jurídico. Me parece importante definir si con el Tratado se crea o no un sistema jurídico, porque de ser así, las relaciones entre ambos sistemas presentan problemáticas interesantes.

I.1. CONCEPTO DE SISTEMA JURIDICO.

No es posible determinar la existencia de un programa de una norma jurídica aislada. Las normas existen formando sistemas. Por lo tanto, para saber si una norma jurídica existe o no, es necesario estudiarla a través de un sistema jurídico. Para construir un concepto es qué criterios se necesitan para definir a un sistema jurídico. En el presente apartado me propongo analizar los criterios que han manejado algunos de los autores más relevantes para la teoría del sistema jurídico, y después definiré qué criterios me parecen necesarios para el objeto de nuestro estudio.

Hans Kelsen fue el primero en realizar una teoría del sistema jurídico¹. La teoría de Kelsen analiza dos criterios: el criterio de la existencia de un sistema y el criterio de permanencia de una norma a un sistema jurídico. El primer criterio es un tanto confuso. En la segunda edición de la Teoría Pura del Derecho, Kelsen utiliza el término validez designamos sinónimo de existencia: "Con el término 'validez' designamos la existencia específica de una norma"². Pero al mismo tiempo utiliza el término validez para designar el criterio de pertenencia. Esta confusión sobre el concepto de validez de Kelsen ha generado diversas interpretaciones. Para Joseph Raz, el criterio Kelseniano de la existencia de un sistema jurídico se basa en el concepto de eficacia: "Un sistema jurídico sólo si alcanza un cierto mínimo de eficacia"³. Un análisis que parece más adecuado

¹ Kelsen Hans. La Teoría Pura del Derecho. 2ª edición, UNAM. Traducción Roberto J. Vernengo. México, 1986.

² Idem. p. 23.

³ Raz Josep. Conceptos de Sistemas Jurídico. 1ª edición, Traducción Rolando Tamayo y Salmorán. México, 1986, p. 245.

para efectos de este análisis es el realizado por Carlos Santiago Nino quien afirma que el concepto de validez en Kelsen tiene un sentido normativo. Si Kelsen identifica la validez de una norma con su existencia, también la identifica con su fuerza obligatoria, pero esta fuerza obligatoria no se refiere a juicios fácticos o del "ser", porque los juicios de validez son juicios del "deber ser". Esta interpretación me parece más adecuada, puesto que está de acuerdo con la postura kelseniana donde las normas no pertenecen al mundo de los hechos, sino al mundo del "deber ser". Afirmar que una norma existe sólo si es eficaz, rompería con este principio. Entonces diremos que el criterio de existencia en el sistema jurídico de Kelsen se identifica con el de validez. Una norma existe si es válida en un sentido normativo. La validez de una norma no es algo real. Kelsen distingue la validez de la eficacia: es distinto que el que una norma exista, es decir, que sea válida, a que sea aplicada y obedecida en los hechos. Sin embargo, Kelsen establece una relación entre la validez y la eficacia, puesto que una norma que no alcanza cierto grado de eficacia, no es considerada como una norma jurídica válida⁴. La eficacia es condición necesaria de la validez, pero no se identifican. Esta interpretación confunde los términos, como vimos al citar a Joseph Raz⁵.

En cuanto al criterio de pertenencia, para Kelsen una norma jurídica pertenece a un sistema sólo si fue creada mediante el ejercicio de facultades conferidas por la norma fundante, a través de las cuales todas las otras normas jurídicas del sistema fueron creadas. Kelsen utiliza nuevamente el concepto de validez como sinónimo de pertenencia. Toma en cuenta quién crea la norma, porque una norma es válida si está creada por órganos competentes y si éstos siguen ciertos procedimientos para crearla. Una norma jurídica vale no por su contenido, sino por haber sido producida de determinada manera por una norma fundante básica. Para Kelsen el contenido no es importante, de ahí que la norma pueda tener cualquier contenido siempre que no sea contraria a otra norma superior.

Existe otro criterio que se maneja dentro de la teoría Kelseniana, que es el criterio de individualización de un sistema jurídico. Este criterio está muy relacionado con el criterio de pertenencia. El criterio de individualización nos permite distinguir un sistema jurídico de otro. Kelsen determina la validez de una norma por su derivación de otra norma válida, llegando a una norma positiva del sistema, la cual tiene que establecer su validez con base en una norma fundamental. Esta es presupuesta hipotéticamente. La norma fundamental permite diferenciar un a un sistema de otro.

⁴ Kelsen Hans, Op. Cit., p. 24.

⁵ Raz Joseph. El concepto de Sistema Jurídico, p. 122. Ver también Hans Kelsen en Teoría General del Derecho y del Estado, Trad. E. García Maynez, México, UNAM, 1950, p. 45-49.

Cada sistema se origina en una norma fundamental diferente. Supone Kelsen que esta norma es formulada de acuerdo a directivas que son generalmente obedecidas y aplicadas.

Dentro de los autores que han estudiado el sistema jurídico es H.L. Hart, el cual también analiza algunos criterios. Para Hart, el criterio de existencia de un sistema jurídico se identifica con su eficacia, pero la existencia depende no sólo de que sean obedecidas las normas, sino que además sean aceptadas internamente por los aplicadores del derecho ⁶.

El criterio de pertenencia de Hart se basa en la regla de reconocimiento. Hart supone que una norma pertenece a un sistema jurídico cuando su aplicación está prescrita por la regla del reconocimiento de ese sistema jurídico ⁷. Esta regla de reconocimiento surge de una práctica o regla social desarrolladas por los jueces que determinan ciertas condiciones para considerar a las normas como válidas y aplicables. Hart distingue entre el punto de vista externo y el punto de vista interno respecto de la regla de reconocimiento que prescribe qué normas deben ser aplicadas. El punto de vista externo, se refiere al observador externo que describe la situación de la regla de reconocimiento que determina qué normas deben ser aplicadas. En cambio, el punto de vista interno usa la regla de reconocimiento para determinar qué normas deben ser aplicadas. De acuerdo a Hart, este es el punto de vista que adoptan los jueces ⁸.

El criterio de individualización de Hart establece que un sistema jurídico se distingue de otro por el hecho de que la aplicación de todas sus normas está directa o indirectamente prescrita por una regla de reconocimiento diferente de la que prescribe normas en otro sistema distinto. La crítica que hace Joseph Raz a Hart es acertada ⁹. Señala que no es justificable afirmar que existe sólo una regla de reconocimiento en cada sistema jurídico. Esto resulta cierto, ya que la regla de reconocimiento juega un papel similar a la norma fundamental en el sistema Kelseniano. La regla de reconocimiento sirve como pauta para identificar un sistema de otro, según Hart, pero no podemos asegurar que exista una sola regla de reconocimiento, a diferencia de la norma fundamental, es una norma que se origina en una práctica social. Esto ya demuestra un elemento de mayor

⁶ Hart, H. L. El Concepto de Derecho. Tr. Genaro Carriro. Buenos Aires. 1960, p. 107.

⁷ Idem, p. 92.

⁸ Dworkin Ronald. Taking Rights Seriously. Cambridge, Mass. 1977. La teoría de la regla de reconocimiento de Hart ha sido criticada por Ronald Dworkin. Este autor ha objetado que la afirmación sobre lo que debemos hacer no puede fundirse en lo que otra gente (los jueces) piensa que se debe hacer, es decir, es una regla social de reconocimiento.

⁹ Raz Joseph. El Concepto de Sistema Jurídico, p. 239.

contingencia que la mencionada norma fundamental, que es un supuesto hipotético.

Las teorías de Kelsen y Hart son indispensables para entender el concepto de sistema jurídico. Sin embargo, la teoría de Joseph Raz ofrece, a nuestro entender, un análisis más completo, porque además de estudiar el concepto de sistema a través de cuatro criterios, aporta conceptos novedosos. Joseph Raz maneja cuatro criterios para construir una teoría del sistema jurídico: 1) criterio de existencia, 2) de pertenencia (Raz le llama identidad), 3) de estructura y 4) de contenido de un sistema.

Si el criterio de existencia nos proporciona la información de cuándo un sistema jurídico existe, y el de pertenencia nos permite reconocer un sistema jurídico específico, en los criterios de estructura y contenido se responde a las siguientes preguntas: El problema de la estructura de un sistema jurídico se pregunta si la estructura de un sistema jurídico es diferente o igual a todos los sistemas jurídicos; mientras que el problema del contenido, se pregunta sobre el tipo de disposiciones jurídicas que aparecen en uno o en todos los sistemas jurídicos para determinar si hay similitud o no.

Para Joseph Raz, la existencia de un sistema jurídico también se basa en la eficacia. Sin embargo, en su interpretación de lo que es la eficacia entiende que: "Un sistema jurídico existe si un cierto porcentaje de casos de obediencia a sus disposiciones jurídicas en relación al número total de oportunidades de obedecerlas se produce"¹⁰. El criterio de existencia de Raz es muy cercano al de Kelsen puesto que la relación entre eficacia y existencia es necesaria.

Joseph Raz crea un criterio de pertenencia y de individualización, el cual no se basa en una norma (como Kelsen), o regla primaria (como Hart), sino en los órganos que aplican esas normas a casos particulares. El reconocimiento por parte de dichos órganos es lo que otorga unidad a un grupo de normas y éste sirve para saber si una cierta norma pertenece o no a dicho grupo. Sin embargo, este enfoque también ha sido criticado. Carlos Santiago Nino ha señalado, que es posible caer en un círculo vicioso. Si la competencia de dichos órganos la otorgan las normas del sistema para determinar qué órganos en un mismo conjunto. Otro problema que plantea es el de cómo determinar las condiciones en que puede decirse que una norma es reconocida por tales órganos. Para evitar el círculo vicioso, dice Nino que se debe caracterizar a los órganos no como aquellos que fácticamente pueden

¹⁰ Idem. p. 243

determinar qué normas se aplican. Para determinar qué unifica en un grupo de ciertos órganos, Nino utiliza un aparato coactivo común para hacer cumplir sus decisiones. Las condiciones en que puede decirse que una regla es reconocida por los órganos aplicadores de las normas, se da cuando reúne los requerimientos que definen la clase de normas que son reconocidas por dichos órganos. Aquí resaltan la característica de la coactividad ¹¹.

El concepto de estructura de Raz es innovador. Mientras para Kelsen la norma fundamental es la que garantiza la coherencia interna del sistema, Raz sostiene que los sistemas jurídicos deben ser considerados como intrincadas urdumbres de disposiciones jurídicas conectadas entre sí. De aquí surge el concepto de cadenas de validez. Joseph Raz aplica este concepto al sistema Kelseniano definiendo a tal cadena como:

"Un conjunto de todas aquellas normas tales que: cada una de ellas autorice la creación de una sola de las restantes, excepto una que no autorizará la creación de ninguna; y la creación de cada una de ellas esté autorizada por una norma del conjunto.

Dentro de un sistema jurídico pueden existir un sinnúmero de cadenas de validez cualesquiera, las cuales pertenecen al mismo sistema. En todo sistema jurídico la norma que pertenece a todas las cadenas de validez del sistema es la norma fundamental, la cual es la última norma de toda cadena de validez. Raz considera el sistema jurídico como un conjunto de disposiciones jurídicas que se interrelacionan entre sí de manera necesaria. Todo sistema presenta una complejidad y un conjunto de relaciones externas e internas.

El último de los criterios que nos queda por analizar, es el criterio del contenido de los sistemas jurídicos. Una pregunta sobre el contenido debe responder a la pregunta si existe o no algún contenido común a todo sistema jurídico. En este trabajo nos limitaremos a mencionar que si bien el contenido de todos los sistemas jurídicos se caracteriza en que al menos existan ciertas normas que impongan sanciones, siguiendo a Hart y Joseph Raz, aceptamos la propuesta que se traduce en la posibilidad de normas jurídicas que no imponen deberes y que no son normas en sentido estricto.

Además de los criterios expuestos, el sistema jurídico tiene una serie de características que lo diferencian de otros sistemas sociales, como son, por ejemplo:

¹¹ Nino Carlos Santiago. Introducción al Análisis del Derecho. Ed. Ariel. Barcelona. 1983. p. 127.

la normatividad, la coactividad y la institucionalización. Sin embargo, para objeto de nuestro estudio nos limitaremos a definir el sistema jurídico en función de los criterios antes expuestos; y de todos ellos, tomaremos solamente los criterios de existencia, pertenencia e individualización, ya que queremos decir que una norma pertenece a un sistema jurídico y cuando podemos decir que una norma pertenece a un sistema jurídico y no a otro. Esto nos permitirá distinguir un sistema de otro, lo que es lo mismo que hablar de su independencia.

El primer criterio que debemos definir es el de existencia: como hemos visto, el criterio de existencia está íntimamente relacionado con el de validez. Estamos de acuerdo en que el criterio de existencia, requiere de un mínimo de eficacia, sin embargo, de acuerdo a Kelsen, la eficacia es sólo una condición de la validez. Citando a Kelsen: "La eficacia es el hecho de que las normas del orden jurídico sean obedecidas y aplicadas en la realidad y validez (o vigencia), quiere decir que las normas de ese orden deben ser obedecidas y aplicadas. Eficacia y validez son dos cualidades por completo distintas; un juicio concerniente a la eficacia es un juicio sobre lo que es una declaración acerca de una realidad material, en cambio un juicio concerniente a la validez es un juicio de lo que debe ser, una afirmación relativa a la realidad jurídica"¹². La vigencia presupone un mínimo de eficacia, puesto que si no se cumple en un mínimo el orden jurídico, un orden deja de ser válido o vigente. Por lo anteriormente expuesto, la existencia se puede entender mejor mediante el concepto de validez.¹³

Ahora bien, el concepto de validez se puede interpretar de dos maneras: en un sentido descriptivo y en un sentido normativo. Para efectos de nuestro trabajo, consideramos que el concepto de validez implica que una norma existe o es válida si tiene fuerza obligatoria en un sentido normativo. Este concepto implica una definición no positivista de derecho, la cual sería incompatible con la postura positivista de Kelsen¹⁴. El concepto descriptivo de validez, en cambio se puede interpretar de tres maneras: 1) en el sentido de pertenencia; 2) en el sentido de que su dictado ha estado autorizado por otras normas jurídicas; o bien 3) con su vigencia, es decir, que el sistema es generalmente observado y aplicado. Para nuestro objetivo, no podemos identificarlo con pertenencia, porque al hablar de sistema jurídico, diríamos que pertenece a sí mismo. En el sentido de que ha sido autorizado por otras normas jurídicas tampoco porque al llegar a la última norma del sistema, sabemos que no fue autorizada por otra norma. Así, en el caso del

¹² Kelsen Hans. Derecho y Paz en las relaciones internacionales. Tr. Florencio Acosta. Fondo de Cultura Económica, México, 1943. p. 37.

¹³ Navarro Pablo E. y Moresco Mateos Juan José. Eficacia y Constitución. Algunas Reflexiones acerca de la Teoría Pura del Derecho, Girona, 1993.

¹⁴ Bulgyn Eugenio. An Antinomy in Kelsen's Pure Theory of Law. Ratio Juris. Vol. 3 No. 1. Marzo, 1991.

Tratado de Libre Comercio, se requiere el consentimiento de los tres países, lo cual se traduce en que los órganos facultados por la Constitución de cada uno, comprometa a su gobierno. La última norma del sistema del Tratado de Libre Comercio, es la norma que lo funda, es decir, el propio Tratado pero, esa norma no puede ser fundada en una norma superior que la autorice. Por lo tanto, es más factible entender la validez en el sentido de vigencia (o eficacia).

Siguiendo con este orden de ideas, podemos identificar existencia y vigencia de un sistema jurídico. La definición que proponemos es la siguiente: Un sistema jurídico existe si todas sus normas son generalmente observadas por sus sujetos normativos y son efectivamente aplicadas por ciertos órganos que tienen la posibilidad de realizar medidas coactivas.

Para demostrar la existencia tenemos dos elementos: 1) la observancia de las normas y 2) el reconocimiento de éstas por los órganos que pueden aplicar medidas coactivas en caso de desobediencia. De acuerdo a las publicaciones que ha realizado la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), el Tratado de Libre Comercio, contempla ciertos órganos autónomos capaces de interpretar y aplicar sus normas y aplicar medidas coactivas en caso de incumplimiento. Ya puesto en vigor y en tanto exista un mínimo de observancia por parte de los destinatarios, y sus órganos reconozcan estas normas, podemos decir que tendremos la existencia de un sistema jurídico.

Nuestro siguiente paso, teniendo ya el supuesto de la existencia, será esclarecer si este sistema puede ser o no independiente de otro, lo cual constituye el criterio de pertenencia de una norma a un sistema jurídico. De acuerdo a los autores que analizamos previamente, creemos que para efectos de este trabajo, el criterio más adecuado es el criterio de Joseph Raz, el cual se basa en el reconocimiento de ciertos órganos aplicadores de las normas. Dichos órganos están facultados por el mismo sistema para efectuar ciertas medidas coactivas, mediante una organización de fuerza independiente de la que emplean los órganos de otros sistemas. Lo que realmente hace independiente un sistema de otro, es el hecho que existe una fuerza coactiva unificada, la cual no depende de ningún otro sistema. De ahí podemos clarificar si el sistema del Tratado de Libre Comercio es reconocido por ciertos órganos, los cuales aplican ciertas sanciones mediante un sistema coactivo independiente de los órganos que pertenecen a los tres países involucrados en éste.

Por lo anteriormente expuesto, creemos haber logrado establecer los conceptos necesarios para hablar de: 1) la existencia de un sistema y 2) la independencia de los sistemas. La independencia de este sistema en relación con el Derecho Nacional

y en relación al Sistema de Derecho Internacional, lo cual crea una dualidad normativa con respecto a nuestro país: Por un lado, aplicaremos las normas pertenecientes al Tratado de Libre Comercio, el cual nos obliga con respecto a dos países, y por el otro, seguiremos comportándonos con respecto al resto del mundo como hasta ahora, con medidas diferentes e independientes de las que contendrá el Tratado de Libre Comercio.

1.2. LA TEORIA MONISTA Y LA TEORIA DUALISTA.

Una vez admitidos ciertos presupuestos sobre el sistema jurídico del Tratado es indispensable estudiar las relaciones que pueden surgir entre el sistema nacional y el sistema del Tratado, por lo que me propongo analizar dos teorías que estudian la relación entre los órdenes nacional e internacional.

Dentro de la doctrina jurídica, se han manejado dos concepciones para describir el tipo de ordenamientos que existen: LA TEORIA MONISTA Y LA TEORIA DUALISTA.

A) LA TEORIA MONISTA.

La teoría monista concibe al derecho internacional, junto con los órdenes jurídicos particulares de cada Estado como un sistema unitario de normas. Kelsen es el más importante defensor de esta teoría. Sin embargo, para este autor, tal unidad es de tipo epistemológico para poder tener un mejor acercamiento al fenómeno jurídico. Para Kelsen dos complejos normativos de tipo dinámico pueden formar un sistema unitario si uno se subordina al otro, ya que uno de ellos contiene una norma que fundamenta la validez del otro. La norma fundante básica del orden superior constituye el fundamento de validez del orden inferior. Pero sin embargo, también puede existir un sistema normativo unitario si dos complejos normativos se encuentran coordinados entre sí, es decir, cuando una norma superior a ellos delimita sus propios ámbitos de validez. De esa relación Kelsen desprende la producción de los otros dos y los delimita recíprocamente en sus dominios de validez, coordinándolos.

La relación de unidad entre el orden superior e inferior constituye una relación de delegación, es decir, se presupone un orden total que abarque a diferentes órdenes parciales que se relacionan entre sí por tal relación de delegación. La idea de parcialidad la deriva de que si el fundamento de validez de un orden inferior es

parte del orden superior, entonces el orden inferior forma un orden parcial que se contiene en la totalidad del orden superior.

En este orden de ideas, se suponen dos posibilidades: o bien el derecho internacional se concibe como el orden jurídico delegado por un orden jurídico estatal, o bien, se considera como un orden jurídico total, el cual abarca a todos los órdenes estatales como órdenes jurídicos parciales delegados por él mismo. La primera posibilidad se le conoce como "monismo internacional" donde el orden internacional tiene primacía sobre el orden estatal; la otra posibilidad se le conoce como "monismo nacional", donde el orden jurídico de los Estados, tiene primacía sobre el orden internacional.

La teoría monista de tipo nacional considera que el derecho internacional es sólo un aspecto del derecho estatal. El Estado emplea un conjunto de normas para relacionarse con los demás estados y en caso de conflicto, el derecho internacional debe subordinarse al derecho interno. Jellinek es el principal exponente de esta teoría.

La segunda postura, concibe al derecho internacional como un orden jurídico supraestatal, el cual determina los ámbitos de validez de los órdenes jurídicos estatales. Estos constituyen órdenes de tipo particular que se encuentran comprendidos en el orden jurídico total de manera subordinada. La coexistencia de estos órdenes parciales en el espacio y su sucesión en el tiempo, es posible porque el derecho internacional coordina la relación entre ellos.

En ambos tipos de construcción monista, el contenido del derecho internacional es el mismo, y su función también: En ambas construcciones, la función del derecho internacional es determinar a través de un principio de efectividad, tanto el fundamento como los dominios de validez territorial, personal y temporal de los órdenes jurídicos estatales. El principio de efectividad es una norma de derecho positivo internacional y no una norma meramente presupuesta, ya que es una norma producida por la costumbre, constituida por el comportamiento efectivo de los estados.

Para Kelsen, cualquiera de las dos posturas sería correcta puesto que lo verdaderamente importante es sostener la unidad gnoseológica del derecho, aunque parece inclinarse hacia el monismo internacional.

B) LA TESIS DUALISTA O PLURALISTA.

La teoría dualista o pluralista tuvo su concepción inicial en la obra de Triepel. Esta teoría concibe al derecho internacional y a los órdenes estatales como dos sistemas normativos distintos entre sí, independientes y aislados uno del otro.

La tesis dualista o pluralista, sostiene que el derecho internacional es un sistema independiente de los derechos nacionales, entre los cuales falta toda relación sistemática. Sin embargo, la relación entre los derechos nacionales y el derecho internacional es innegable. El problema de la posición dualista está en que solamente a través del reconocimiento expreso o tácito del Estado se le otorga validez al derecho internacional. Pero la validez del derecho internacional no puede estar condicionada por el reconocimiento por los estados. Para que el derecho internacional tenga validez dentro del Estado, éste debe transformarse en derecho interno, mediante mecanismos especiales.

La tesis dualista no se basa en que considera a ambos órdenes como diferentes unos del otro. Puesto que el mismo Kelsen considera diferentes los elementos esenciales de la técnica jurídica del derecho internacional y nacional. Uno de ellos es la descentralización en sentido dinámico del derecho internacional (tanto de su creación como de su ejecución). Más bien, lo que sostiene la teoría dualista es la existencia de dos órdenes aislados entre sí.

Estos mecanismos producidos para adaptar las normas internacionales dentro del ámbito interno, constituyen un tema que requiere un estudio aparte. Sin embargo, y en la medida que sea útil para nuestro trabajo, mencionaremos algunas consideraciones. El tema de la adaptación surge como solución a las relaciones entre el derecho nacional y el internacional. Trata de establecer si las normas internacionales se aplican en el orden interno en cuanto tales, o si requieren de un proceso instituido por el derecho interno para que adquieran validez. En todo caso, se trata de averiguar como es que las normas internacionales se incorporan al derecho interno de un Estado.

Las normas de adaptación se enmarcan en el sistema de producción jurídica estatal, según el modo en que se configuran y según el rango que asumen en la jerarquía de las fuentes. En el caso del procedimiento automático, las normas se crean mediante el reenvío a la fuente de que la emanan las correspondientes normas internacionales. El procedimiento especial implica que el reenvío incide sobre las normas contenidas en el Tratado o que se refieren a su esfera de

eficacia. Las normas de adaptación se sitúan en el núcleo de los procesos de creación de las normas¹⁵.

Una de las primeras previsiones de la adaptación automática, se encuentra en la "Cláusula de Supremacía Constitucional". De acuerdo a ésta, los tratados válidamente concluidos por los órganos centrales, prevalecen junto con las leyes federales, sobre el derecho de los estados miembros.

Los defensores de la tesis dualista describen las normas de adaptación como un mecanismo mediante el cual el derecho internacional produce efectos en la esfera del derecho internacional. A diferencia de los defensores de la primacía del orden estatal sobre el internacional, dentro de la escuela monista este reconocimiento implicaría una simple conexión entre los ordenamientos que se presumen distintos y no la absorción del orden internacional en el interno.

Expuestas ambas teorías, considero mucho más adecuado situarnos dentro de una concepción monista para efectos de nuestro análisis, ya que podemos conformar un sistema unitario de normas, en el cual existe una delegación de competencias a las órdenes jurídicas parciales, a través de actos de imputación. Así como señala Kelsen, el Estado es el centro de convergencia de todos los actos que de ahí se derivan. El Estado como sujeto de estos actos estatales, es una expresión por lo cual se personifica la unidad del orden. La relación que tiene con el orden total es la imputación. De la misma manera, que se considera al Estado como una unidad, y considerando al derecho internacional junto con las órdenes jurídicas estatales como una unidad, podemos decir que, mediante el principio de delegación, cada orden jurídico estatal es un centro de actos de imputación, los cuales son delegados por el orden jurídico internacional. Cada orden jurídico estatal tiene ámbitos de validez diferentes, determinados en última instancia por el orden internacional. De la misma manera, consideremos el Tratado de Libre Comercio como un orden jurídico parcial, ya que constituye un centro de imputación de los actos que se derivan de él. Además, si el orden jurídico internacional constituye la delimitación de los ámbitos de validez de los órdenes estatales, entonces el sistema normativo del Tratado de Libre Comercio constituye una delegación de competencias, lo cual no implica que deje de ser diferente al derecho nacional. El Tratado de Libre Comercio constituye una norma de derecho que está delimitada en cuanto a su ámbito. Su ámbito abarca ciertos aspectos regulados referentes a los estados mexicano, norteamericano y canadiense. Ahora bien, cada uno de estos países tiene delimitada su propia competencia, pero ninguno abarca ámbitos de los otros. El orden jurídico internacional abarca en

¹⁵ La Pergola Antonio. Constitución del Estado y Normas Internacionales. Trad. Zapata Pérez. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM México. 1985.

última instancia a todos los órdenes jurídicos estatales, pero cada orden jurídico parcial es un orden diferente a los demás, y no implica que pierdan autonomía e independencia uno del otro. De la misma manera, el Tratado de Libre Comercio es un sistema delegado pero diferente y no se identifica ni al derecho nacional ni al derecho internacional, aunque pertenezca en última instancia a un orden jurídico mundial total.

I.3. ANALISIS SOBRE DIFERENTES SISTEMAS JURIDICOS.

En este apartado, pretendo definir algunos sistemas jurídicos que pueden tener relevancia para comprender la relación que puede existir en el sistema jurídico del Tratado con otros sistemas. Para el objeto de nuestro estudio, me propongo analizar: 1) El sistema de derecho interno, 2) El sistema de derecho común, y 3) El sistema propio de un Tratado como el del Tratado de Libre Comercio.

1) SISTEMA DE DERECHO INTERNO O NACIONAL.

El sistema nacional está íntimamente relacionado con el concepto de Estado y sus elementos. En orden a definir el sistema de derecho interno, analizaremos primero los elementos del Estado que delimitan la eficacia de un orden interno.

A) ELEMENTOS DEL ESTADO.

El orden jurídico de un Estado no se caracteriza porque se encuentra limitado por ciertos ámbitos de validez, los cuales operan para determinar las fronteras de ese orden normativo.

b) AMBITOS DE VALIDEZ.

Normalmente se consideran cuatro ámbitos de validez de un orden jurídico nacional: a) ámbito material; b) ámbito personal; c) ámbito espacial y d) ámbito temporal.

1.- Ambito material.

El ámbito material se refiere a la conducta y se pregunta, ¿qué conducta es la obligada? La conducta puede ser positiva o negativa, de ahí que existen normas

que prohíben y otras facultan a hacer algo. El orden jurídico total constitutivo del Estado determina el elemento material de la conducta. El orden jurídico nacional impone deberes y concede derechos a una persona jurídica, convierte ciertas acciones u omisiones de los hombres en el contenido de deberes y derechos.

2.- Ambito personal.

El ámbito personal se refiere al sujeto obligado. Los obligados son aquellos que operan como centro de imputación de aquellos derechos y deberes. Kelsen considera que los individuos humanos obran como "Organos" ¹⁶, los cuales deben realizar los actos en virtud de los cuales se crean estos derechos y deberes de los individuos.

En el caso del derecho mexicano, el ámbito personal se encuentra delimitado en la Constitución Mexicana. En el artículo primero, se dispone que todas las personas que habiten en nuestro territorio gocen de los derechos consagrados por la Constitución.

El ámbito espacial de validez del derecho nacional, se relaciona con uno de los elementos esenciales del Estado: El territorio. La unidad del territorio estatal no es geográfica, sino jurídica. No es un concepto físico donde se identifique con el espacio geográfico. La característica de un sistema de derecho nacional es que su ámbito especial de validez se encuentra limitado, y esto es lo que permite diferenciarlo de otros derechos nacionales que tienen un ámbito territorial de validez diferente. Pero, ¿qué significa esta limitación y cómo se limita? La limitación del ámbito de validez del Estado a un determinado territorio significa que las medidas conctivas que impone dicho orden, deben de ser aplicables únicamente en dicho territorio y ejecutarse dentro de él.

3.- Ambito espacial.

En cuanto al ámbito temporal de validez del orden jurídico nacional, se refiere al momento del tiempo en que un Estado comienza a existir, es decir, comienza a ser válido y al momento en que deja de serlo. La existencia de un orden se adquiere si ese gobierno está en condiciones de obtener obediencia permanente de los individuos que viven en ese territorio:

¹⁶ Kelsen, Hans. Teoría General del Derecho y del Estado, p. 118.

Para observar que el Tratado de Libre Comercio pertenece a un sistema diferente del nacional, podemos observar cómo operan sus ámbitos de validez. El ámbito de validez espacial del Tratado es mucho más amplio que el ámbito del derecho nacional mexicano, pues incluye el territorio de México, Estados Unidos y Canadá y en el caso del orden mexicano, sólo es válido para el territorio mexicano. El ámbito personal también es distinto, pues en el Tratado de Libre Comercio los obligados, sean tomados como órganos o como individuos, abarcan ciudadanos de tres países, o bien órganos distintos que los órganos nacionales. El ámbito temporal también es diverso, pues el sistema del Tratado, comienza al momento de la firma, y el sistema mexicano actual existe desde la Constitución de 1917.

El Tratado de Libre Comercio no se identifica con el sistema nacional mexicano, en tanto que sus normas tienen un ámbito de validez más amplio que el nacional. No sólo abarcarán a ciudadanos mexicanos, sino también norteamericanos y canadienses. Además, el ámbito espacial también es mucho más amplio, ya que su aplicación se extiende a los tres ámbitos espaciales mexicano, estadounidense y canadiense. El Tratado se incorpora de tal manera que es obligatorio en territorio nacional, sin embargo, sigue siendo un sistema independiente, de acuerdo a lo que vimos en el principio de delegación kelseniano.

2) SISTEMA DE DERECHO COMUN.

El sistema de derecho común constituye un sistema de normas creadas mediante la delegación que de ciertas competencias hacen los estados para crear un sistema supranacional a ellos, el cual está dotado de órganos independientes capaces de interpretarlas y hacerlas cumplir.

Así, por ejemplo, la Comunidad Europea, surge mediante el Tratado de París del 18 de abril de 1951, constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero

-CECA- y los Tratados de Roma del 25 de marzo de 1957, creadores de la COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA -CEE- y de la COMUNIDAD EUROPEA PARA LA ENERGIA ATOMICA -CEEA. Estos tratados trajeron como consecuencia una serie de instituciones propias que se encargaron de la estructura y organización peculiar de la comunidad. La Comunidad Europea se ha definido como una comunidad de derecho, creada por el propio derecho, y a su vez, creadora de él, llamándosele, comunidad de derecho porque los estados europeos que suscribieron

dichos tratados al constituirlos fueron entonces y siguen siendo, Estados de Derecho ¹⁷. Sin embargo, al surgimiento de este fenómeno, se han dado numerosas opiniones doctrinales sobre la verdadera naturaleza jurídica de la comunidad, a las cuales me referiré con el objeto de definirlo como un sistema diferente.

La Comunidad Europea goza de personalidad jurídica internacional, pues le es reconocida capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones por sí misma, de acuerdo a lo dispuesto en los tratados originales.

A raíz del surgimiento de la comunidad, se han generado numerosas opiniones para definir su naturaleza jurídica. Algunos autores opinan que la comunidad europea reúne las características de un Estado o de una organización política de tipo federal ¹⁸. Otros, como P. Reuter, opinan que ésta presenta caracteres de una unión internacional. Morelli considera una doble naturaleza en tanto que es una unión internacional cuyas normas obligan a los estados y por otra parte sus normas incluyen disposiciones relativas a individuos particulares. Carrigues propone una relación tripartita: -personalidad jurídica de las comunidades europeas, personalidad jurídica de las comunidades en relación con las organizaciones internacionales clásicas y el ordenamiento comunitario en relación con el derecho interno de los estados miembros ¹⁹.

José B. Acosta Estévez llama a estas teorías, "Categorías Tradicionales", pues encuadran a la comunidad en la teoría federalista o la internacionalista, pero opina que son insuficientes para definir la naturaleza jurídica de la comunidad. De ahí el surgimiento de lo que se cataloga como categorías nuevas, como son las teorías de la supranacionalidad o integración y la funcionalista.

El concepto de supranacionalidad es definido por la teoría de Medina: La supranacionalidad consiste en que el ordenamiento jurídico es aplicable dentro del ámbito interno de los estados sin que éstos tengan que realizar ningún acto de aceptación ²⁰.

¹⁷ Estevez José Acosta. Introducción al Sistema Jurídico de la Comunidad Europea. Barcelona, Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A., 1990, p. 66

¹⁸ F. Benvenuti. *Idem*, p. 66

¹⁹ *Idem*, p. 67.

²⁰ *Idem*, p. 67.

En nuestra opinión, el concepto de supranacionalidad es el más adecuado para definirla, debido a que la supranacionalidad supone la creación de un mecanismo dinámico de integración de los estados miembros. La supranacionalidad puede ser definida siguiendo a R. Plender y J. Pérez Santos: "El concepto de supranacionalidad, se entiende como una entidad supranacional o supraestatal y no interestatal: es una entidad superpuesta, en determinados aspectos a las entidades estatales que la integran. Los estados miembros forman conjuntamente un sistema que no se confunden con los sistemas nacionales".

El sistema comunitario constituye un sistema normativo propio y autónomo, ya que ha sido creado mediante sus propias fuentes, cuyo objetivo es la integración económica y social de los estados miembros. Es un sistema que crea instituciones que gozan de competencia para realizar este objetivo. Este sistema jurídico comunitario reviste un conjunto de normas jurídicas creadas por sus propias fuentes y dotado de órganos independientes y procedimientos para hacerlas cumplir.

EL TRATADO TRILATERAL DE LIBRE COMERCIO también surge por su propia fuente, que es el Tratado original entre los socios comerciales, y se asemeja al sistema comunitario en cuanto existe la delegación de ciertas facultades concedidas a los representantes de los países que lo forman para crear un órgano supranacional que regule ciertas materias.

El sistema jurídico comunitario completa todas las características de un ordenamiento jurídico, pues constituye como ya dije, un conjunto de normas jurídicas organizadas y estructuradas, que emanan de fuentes propias y que cuentan con ciertos órganos capaces de emitir e interpretarlas mediante un proceso, así como confirmarlas y sancionarlas.

Además, el derecho comunitario constituye un orden jurídico que se desarrolla al igual que el derecho interno, dentro de la comunidad que integra, ya que alcanza a los ciudadanos comunitarios.

A) CARACTERISTICAS DEL DERECHO COMUNITARIO.

1.- ATRIBUCION DE COMPETENCIAS.

La primera característica del derecho comunitario está en el sistema de atribución de competencias, pues los órganos legislativos de la comunidad, están facultados para actuar solamente sobre aquellas materias o temas en los que tenga una competencia previa otorgada por los estados, al realizar un acto de transferencia de soberanía estatal en favor de las comunidades. Esa competencia viene limitada por el contenido de los tratados orgánicos²¹.

2.- AUTONOMIA.

El derecho comunitario es independiente de los distintos ordenamientos nacionales propios de los estados miembros de la comunidad. Este derecho tiene sustantividad propia por sí mismo y no en función de los derechos nacionales de los estados comunitarios. Sin embargo, este derecho también se diferencia del derecho internacional, puesto que surge como un sistema legal de tipo independiente de uno y de otro. Esta autonomía se determina porque los órganos legislativos de la comunidad actúan independientemente dentro de la esfera de competencias que los estados miembros les han atribuido. Además, cabe destacar que el cumplimiento y aplicación de las normas que integran dicho ordenamiento le corresponde a un órgano jurisdiccional propio de la comunidad, que es el Tribunal de Justicia de Luxemburgo.

3.- INVOCABILIDAD.

La invocabilidad de las normas comunitarias es sobresaliente, ya que permite que los particulares invoquen normas de derecho común ante los tribunales estatales. De aquí se desprende también el efecto directo que tienen las normas de derecho común. El efecto directo implica que las normas comunitarias no necesitan ser traspuestas a normas de derecho interno, sino que son directamente aplicable desde su publicación en el Diario Oficial de la Comunidad. Por lo tanto, una vez publicadas dan lugar a derechos y obligaciones de todos aquellos a quienes están dirigidas, y pueden ser directamente invocadas por los particulares ante los órganos jurisdiccionales de los estados miembros.

²¹ Idem. pp. 69-70.

4.- EL EFECTO DIRECTO.

Una de las características del derecho comunitario, es tener la posibilidad de ser efectivo, pues de lo contrario no tendría ninguna razón de ser. El artículo 234 de los Tratados Originales, establece que los acuerdos realizados por la comunidad son obligatorios para los estados miembros. Pero esa obligatoriedad tiene mucho que ver con la relación entre el derecho de la comunidad y el derecho nacional. La característica más sobresaliente de esa relación es el efecto directo del derecho común en las cortes nacionales de los estados miembros.

El efecto directo significa que, una disposición comunitaria concede derechos individuales que deben ser respetados por las cortes estatales ²². Esta definición se refiere más a derechos que obligaciones, y a derechos que ejerzan los individuos, no las autoridades. Esto se debe a que es lo que más frecuentemente sucede en la realidad, ya que los individuos invocan a disposición comunitaria en contra de una autoridad gubernamental en un Estado miembro.

5.- LA JURISDICCION DEL DERECHO COMUNITARIO.

El problema de la jurisdicción del derecho comunitario surgió ante la discusión de si las cortes nacionales deberían tener jurisdicción para poder resolver una controversia que surgiera entre el derecho interno y el derecho de la comunidad. Esta cuestión fue resuelta en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las comunidades europeas, la cual tomó su origen en la sentencia VAN GEND EN LOOS del 5 de febrero de 1963 ²³. Como resultado de dicha sentencia, la Corte Europea decidió que las disposiciones del derecho comunitario debían ser conocidas por un Tribunal Europeo.

6.- LA SUPREMACIA DEL DERECHO COMUNITARIO.

Los principios adoptados por la Corte Europea confieren supremacía al derecho comunitario sobre los derechos nacionales.

²² Hartley, T.C., The Foundations of European Community Law, Oxford, Clarendon Law Series, 1981, p. 184.

²³ En EL CASO DE VAN GEND EN LOOS, una firma privada invocó el derecho comunitario en contra de las autoridades aduaneras de Holanda. Ante la negativa de las Cortes Holandesas a aceptar la jurisdicción del derecho comunitario, finalmente se determinó que una norma de derecho comunitario, tiene efecto directo sobre el derecho nacional. p. 187, Ob. Cit.

Cuando un país se une a la Comunidad Europea, tiene la obligación de adecuar su Constitución, para que se establezca la aplicación del derecho comunitario dentro de su territorio y para que se establezca la supremacía de éste sobre el derecho nacional. Esto se ha llevado a cabo en dos formas:

1. Aquellos países que cuentan con una visión monista, contiene en su Constitución una norma que establece la aplicación del derecho comunitario en forma directa. En caso de conflicto con el derecho nacional, se reconoce la supremacía del derecho comunitario, sin necesidad de realizar ninguna modificación constitucional. Como ejemplo de estos países se encuentra Francia y Holanda, cuyas constituciones incluyen disposiciones que reconocen la supremacía del derecho comunitario y su aplicación por efecto directo.

2. La segunda posibilidad, consiste en transferir ciertos poderes a la comunidad. Esta aplica en su mayoría para aquellos países de posición dualista. En caso de conflicto entre una norma de derecho interno y una norma de derecho comunitario, debe prevalecer la norma comunitaria, en tanto que los estados miembros han transferido ciertas competencias a la comunidad. Los conflictos que han surgido con países que mantienen una posición de tipo dualista, se ha resuelto hasta ahora en diversos países como Alemania e Italia, mediante el reconocimiento de las cortes nacionales o incapaces de resolver una controversia comunitaria, ya que consideran el derecho nacional y el derecho comunitario como totalmente independiente uno del otro.

3) UN NUEVO ORDEN SUPRANACIONAL: EL TRATADO TRILATERAL DE LIBRE COMERCIO.

El Tratado de Libre Comercio es un sistema de normas jurídicas de orden supranacional, ya que como hemos dicho anteriormente, sus ámbitos de validez comprenden el territorio, las personas y las conductas de individuos de los tres países firmantes.

Su antecedente lo constituye el Tratado de Libre Comercio firmado entre Canadá y Estados Unidos, el cual ha creado ciertos órganos autónomos, no sujetos a restricciones por parte de los derechos nacionales respectivos. En el texto del Tratado el que le da origen a ciertos organismos que tienen competencia para la interpretación y aplicación de sus normas. El objetivo de este Tratado es la integración económica de tres países, es decir, la regulación de las relaciones comerciales, de servicios e inversión entre México, Estados Unidos y Canadá.

Este sistema tiene características afines al sistema de derecho común, como ya lo mencioné antes, pero sin embargo tiene algunas diferencias.

A) CARACTERÍSTICAS DE ESTE SISTEMA NORMATIVO.

Las características del sistema que se crean con la firma del Tratado de Libre Comercio, tienen similitudes con las características del derecho comunitario; Sin embargo, contiene ciertos lineamientos que analizaremos a continuación:

1) SU FUENTE ORIGINARIA.

En primer lugar, es simultáneamente un derecho creado y creador de derecho, como lo es el derecho de la Comunidad Europea, ya que surge gracias a un acuerdo originario, el cual es su fuente principal, y que una vez firmado, permite la creación de una figura jurídica autónoma.

Se ha dicho que la solución de controversias corresponderá a una instancia jurisdiccional, cuyas resoluciones tendrán obligatoriedad²⁴.

2) LA AUTONOMIA.

La autonomía del sistema jurídico del Tratado, consiste en que sus normas no se regulan, ni se crean de acuerdo al derecho nacional de los tres países firmantes. La autonomía es un signo de fuerte diferenciación entre nuestro Tratado y otros tratados celebrados anteriormente por México, porque al firmarse el Tratado se crea una dualidad normativa de nuestro país con respecto a otros. Por un lado, México mantendrá un sistema normativo con los países firmantes del Tratado y por otro, mantendrá otro sistema normativo con el resto de la comunidad internacional, la cual no forma parte del Tratado.

3) ATRIBUCION DE COMPETENCIAS.

Otra característica similar al derecho comunitario es la de atribución de competencias, puesto que los órganos del Tratado sólo podrán legislar sobre ciertas materias dada la competencia previa otorgada por los estados, ya que el

²⁴ Discurso pronunciado el primero de marzo de 1991 por el Doctor Jaime Serra Puche, Secretario de Comercio y Fomento Industrial en la Inauguración del "Foro Permanente de Información, Opinión y Diálogo, sobre las negociaciones del Tratado Trilateral del Libre Comercio entre México, Canadá y los Estados Unidos de Norteamérica".

Tratado no pretende regular sino ciertas materias comerciales, dejando al derecho interno de los estados su normatividad en general.

I.4. DEFINICION DEL SISTEMA JURIDICO DEL TRATADO.

Por todas las ideas anteriormente expuestas, podríamos intentar una definición del sistema jurídico que se llama Tratado de Libre Comercio. Podemos decir que el Tratado de Libre Comercio es un conjunto de normas independientes cuyo objeto es el regular ciertas materias comerciales entre los países signantes del mismo, en base en cual se conforma un sistema normativo autónomo.

CAPITULO II

SISTEMA JURIDICO DE FUENTES DEL TRATADO

CAPITULO II

SISTEMA JURIDICO Y SISTEMA DE FUENTES DEL TRATADO

En el presente capítulo, me propongo analizar el lugar que ocupa el Tratado como norma jurídica dentro de una jerarquía de normas. Para ello, es necesario estudiarla a través de un sistema de fuentes de derecho, ubicando la superioridad o inferioridad de ella con respecto al orden interno. En primer lugar, analizaré el concepto de fuentes de derecho y luego analizaré la jerarquía que ocupa el Tratado en estudio.

Para lo anterior, debemos reformular el planteamiento del primer capítulo y hacernos las siguientes preguntas: 1) qué tipo de sistema se origina con el Tratado; 2) qué son las fuentes; 3) cómo surgen las fuentes del Tratado; 4) cuál es su jerarquía.

1) Para contestar a la primer pregunta, recordemos que en el primer capítulo concluimos que el sistema del Tratado es una norma de tipo supranacional, el cual no se identifica con el sistema nacional, sino que pertenece a un orden jurídico mundial o internacional de acuerdo con la teoría expuesta.

2) Para contestar a la segunda pregunta, pasaremos a definir el concepto de fuentes.

II.1. CONCEPTO DE FUENTES DE DERECHO.

Para los efectos de nuestro trabajo, nos referiremos únicamente a las fuentes formales, dado que si bien las fuentes históricas y reales son muy importantes, su estudio no corresponde al trabajo aquí realizado. El maestro García Maynes ha definido las fuentes formales del derecho como los procesos de creación de las normas jurídicas. Nosotros adoptaremos la definición que da el Dr. Ulises Schmill Ordoñez: "La fuente formal, entendida como proceso de creación o producción de una norma, ha de estar establecida en una norma o en una pluralidad de normas jurídicas. No puede considerarse que un acto o un proceso cree una norma si tal acto o proceso no está establecido en otra norma con ese carácter"²⁵.

²⁵ Schmill Ordoñez, Ulises. Las Fuentes del Derecho. Cap. V. del Libro Conceptos Dogmáticos y Teoría

Ulises Schmill distingue dos conceptos de fuentes formales: 1) fuente formal como acto y 2) fuente formal como norma.

La fuente formal como acto es precisamente la ejecución de la fuente formal como norma. De ambos conceptos, el que realmente nos importa es el de fuente formal como acto, ya que resulta más sencillo describir mediante este concepto el proceso de creación.

El proceso de creación normativa se entiende muy claramente a través de la parte dinámica en la teoría Kelseniana. Cuando Kelsen refiere la pertenencia de una norma a un sistema jurídico, lo hace mediante el concepto de "norma fundamental". Pero el fundamento de validez de la unidad de normas jurídicas, es que la norma fundamental establece los procesos de creación del resto de las normas. El concepto de validez implica que la norma ha sido creada mediante un procedimiento establecido por una norma superior, por lo que el derecho constituye un sistema dinámico en el cual existe una serie escalonada de normas que encuentran su fundamento de validez en una norma superior. La norma superior determina, por un lado, el proceso de creación de la norma inferior y por otro lado, determina su contenido. Al determinar la norma superior el proceso de creación de la norma inferior, establece una serie de actos que han de realizarse para crear una norma inferior. El acto no es creador en sí mismo, sino que la función creadora le atribuye el mismo orden jurídico. Ulises Schmill ha llamado al contenido de una norma superior que determina un acto creador de derecho como "facultad".

Las fuentes como actos normativos.

El concepto de fuentes se traduce en actos normativos, mismos que tienen la capacidad de crear normas, porque el ordenamiento jurídico le confiere esa posibilidad, ya vimos que esto se traduce a través de facultades. No todos los actos son creadores de normas, siendo necesario que intervenga aquel que tiene atribuido por el ordenamiento jurídico una facultad para dictarlas. El ordenamiento jurídico es el que regula la propia creación, pues de no ser así, las fuentes serían actos carentes de relevancia jurídica. En esta creación, lo que significa fuente, no son las causas, sino los actos que tienen atribuidos mediante el derecho, la virtud de producir normas. Sin embargo, existen infinidad de actos normativos que no constituyen fuentes de derecho, como pueden ser casi todos los actos que realiza un Estado²⁶; el término "fuentes" alude sólo aquellos actos

del Derecho. México, UNAM, 1979.

²⁶ Zagrebelsky Gustavo. Il Sistema Costituzionale delle fonti del diritto. Gustavo Zagrebelsky. Ed. Giuridiche Economiche Scientifiche. Toprino, Italia, p. 4.

que el ordenamiento jurídico le atribuya la virtualidad de crear una norma jurídica.

Muchos actos realizados por el Estado también algunos actos realizados entre particulares como son los contratos, producen efectos jurídicos, crean derechos y obligaciones, pero no constituyen fuentes de derecho. La regulación de los contratos, se encuentra en el Código Civil, en las fuentes de las obligaciones, sin embargo, no constituyen fuente de derecho ²⁷.

Uno de los criterios que se utilizan para identificar las fuentes, es el de las normas y los actos de aplicación ²⁸. Así por ejemplo, existen actos administrativos que aplican normas y que sin embargo no son fuentes de derecho, por ejemplo las sentencias son actos normativos, creadores de normas para las partes involucradas, pero no se denominan fuentes individualmente consideradas, aunque sí cuando constituyen jurisprudencia. Los actos administrativos tampoco constituyen fuentes, aunque algunos son creadores de normas.

Un criterio que se ha tomado para identificar las fuentes es el criterio de permanencia de la norma que se crea con la fuente de derecho frente a la que se crea en el acto de aplicación. La que se crea en el acto de aplicación se extingue una vez cumplida pero la primera se mantiene, tiene una permanencia en el tiempo.

Ignacio de Otto considera que el concepto de fuentes tiene un carácter meramente académico, en tanto que sólo describe una categoría de actos considerados como fuentes. Sin embargo, lo cierto es que el ordenamiento jurídico es el que atribuye a un tipo de acto cierto valor por aquello que es, y no como parte de una categoría que está incluida como fuente de derecho. El permanecer a la categoría de fuentes no atribuye un valor en sí mismo a la ley, puesto que la ley tiene en sí misma una fuerza que obliga, y muchos actos como son los contratos, reglamentos, etcétera ²⁹.

²⁷ Código Civil. 1989, Ed. Microthemis, p. 1972.

²⁸ *Ibidem*. p. 123

²⁹ *Ibidem*. p. 123

II.2. SISTEMA DE FUENTES.

La Constitución como fuente de las fuentes.

La Constitución regula el proceso de creación jurídica. Ella incluye en su ordenamiento a todas las fuentes de derecho. Especifica el propio sistema de fuentes. Por lo tanto, para entender lo que significa un sistema de fuentes hay que estudiar la Constitución. La Constitución se caracteriza como fuente primaria porque es la que regula todo el proceso de creación, atribuyendo a los diversos poderes facultades para crear normas y determinando el valor de las normas que esos mismos poderes pueden crear.

La Constitución en su calidad de norma fundamental es también norma sobre las fuentes, la fuente principal de todas ellas ³⁰. La Constitución condiciona toda la creación normativa en dos sentidos: en sentido positivo y en sentido negativo. En sentido negativo, condiciona la creación de todas las normas, en tanto que, si una norma la contradice, entonces se excluye del ordenamiento jurídico. En un sentido positivo, se puede decir que la Constitución es la norma suprema de todo ordenamiento jurídico y por lo tanto determina los actos normativos y su relación, regula las fuentes. En sentido negativo, la Constitución actúa como límite en cuanto que las leyes se debe adecuar a ella. A esto se le conoce como control de constitucionalidad. Si la Constitución solamente obliga al legislador y a los individuos en forma indirecta, en cuanto están sometidos a la ley, la adecuación de sus contenidos dependerá del legislador y los individuos tendrán la garantía del control de constitucionalidad, la cual pueden ejercer a través del órgano facultado para ello. A esto se le llama eficacia indirecta. Según la doctrina, existen dos sistemas de control de constitucionalidad.

1) El "Sistema Difuso", es aquel en el cual el control es ejercido por todos los órganos judiciales de un ordenamiento jurídico dado, y lo ejercitan en cuanto a su competencia.

2) El "Sistema concentrado", en el cual el poder de control se concentra en un órgano judicial solamente.

³⁰ Ibidem. p. 82

El sistema adoptado en México, es un sistema intermedio, ya que aunque los tribunales de la federación se encargan del control de la constitucionalidad, el sistema de control se ejerce "por vía de acción" o bien "por vía de excepción" ³¹.

En los sistemas donde la Constitución goza de una eficacia directa, la influencia de la Constitución sobre el ordenamiento ya no depende exclusivamente de la ley y del órgano que realiza el control de constitucionalidad de la ley, porque la eficacia directa quiere decir que la Constitución se aplica al mismo tiempo que la ley o mejor dicho frente a ella. En el caso de eficacia directa, cualquier juez puede aplicar por sí mismo la Constitución, y en caso de incompatibilidad, el juez hace valer la Constitución junto a la ley para interpretación o supletoriedad ³². Este es el caso del derecho austriaco y del español. La Constitución española ha optado por atribuir a sus normas eficacia directa.

Un principio que parece importante, es el de interpretación de las normas conforme a la Constitución, pues quiere decir que en caso de duda en la interpretación debe optarse por interpretar las normas en la forma que sea más acorde a la Constitución.

En nuestro país, las fuentes de derecho se consideran:

- 1) La ley
- 2) Los reglamentos
- 3) La jurisprudencia.
- 4) Los tratados internacionales
- 5) Los principios generales del derecho

Como ya vimos, todas reguladas por la Constitución Mexicana.

³¹ Cappelletti Mauro. La Justicia Constitucional. (Estudios de Derecho Comparado) Trad. Luis Dorantes Tamayo. México. UNAM. 1987, p.p. 60-61.

³² Idem. pp. 25-58.

3. ¿Cómo surgen las fuentes del Tratado de Libre Comercio?

Para responder a la tercera pregunta de ¿cómo se dan las fuentes del Tratado de Libre Comercio?, las fuentes de derecho nacional e internacional tienen una técnica jurídica distinta, puesto que las fuentes del derecho internacional se dan de una manera descentralizada, y las fuentes del derecho nacional se dan de una manera centralizada. Los tratados y la costumbre son las fuentes del derecho internacional. Con respecto al Tratado de Libre Comercio, su fuente principal es la norma que le da origen como sistema, la cual se origina en un Tratado internacional, el cual está facultado por otra norma que constituye el GATT. La norma del Tratado es de tipo descentralizado, porque la creación de la norma emana de los sujetos cuya conducta se regula por la norma y no de un órgano distinto de ellos.

Para responder a la última pregunta, sobre la jerarquía de las normas del Tratado, analizaremos primero un estudio de jerarquía de normas para analizar posteriormente las del Tratado.

II.3. JERARQUIA DE NORMAS.

En el sistema de fuentes, no todas son del mismo tipo y por tanto su relación tiene que determinarse con un criterio más complejo que si fuesen del mismo tipo. Si fueran del mismo tipo sólo podrían coordinarse mediante un criterio cronológico, que sería el de la abrogación. Por ello, en principio, existen dos criterios para determinar el sistema: la jerarquía y la competencia.

Un criterio de jerarquía coloca a las diversas fuentes en grados, es decir, se da lugar a una distribución vertical. En el Estado moderno ha surgido la combinación de dos principios: el principio de constitucionalidad o de supremacía de la Constitución y el principio de legalidad, es decir, de la supremacía de la ley sobre los actos del poder ejecutivo³³.

El principio de supremacía constitucional se traduce en que la Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico, ya que no hay norma nacional que la determine. Esta sí lo hace con todas las normas que forman parte del sistema jurídico. La Constitución se encuentra por encima de todos los poderes, no regula relaciones de poder como lo hace el principio de legalidad. Todas las normas que pertenecen a un sistema jurídico deben concordar con la Constitución.

³³ Idem. p. 44

El principio de legalidad implica la preeminencia de la ley sobre los actos del Ejecutivo, sean reglamentados o actos administrativos y esto se traduce en que éstos sean conforme a la ley, es decir, no pueden contradecirla. El principio de legalidad opera como un límite que regula que ciertos actos jurídicos sean conforme a derecho.

El principio de la jerarquía implica la no contradicción de las fuentes al ser colocadas en grados diversos. Así, se forma un sistema donde la existencia de una norma suprema es la fuente unitaria que confiere facultades a los poderes para crear normas, determinando al mismo tiempo cuáles fuentes se subordinan a otras, pero siempre terminando todas subordinadas a ella. Además, el principio de jerarquía atribuye a cada fuente de una eficacia particular, es decir, la fuerza de ley, por ejemplo, implica derogación, abrogación o modificación de otras fuentes.

El principio de la competencia determina una distribución de las fuentes en sentido horizontal, a diferencia del principio de jerarquía que las distribuye en sentido vertical. No existe una confrontación en términos de eficacia o de antigüedad entre fuente, es más bien un término de exclusión recíproca sobre un ámbito material. En tiempos antiguos, el monopolio de la ley era casi absoluto. La ley era la suprema manifestación de la voluntad del Estado, con la más elevada posición desde el punto de vista jerárquico, y también con una ilimitada fuerza que le permitía imponerse en todos los ámbitos, pero a través del tiempo, han surgido otras competencias normativas, cuando la Constitución determina que existen fuentes más idóneas que la propia ley para determinadas materias. La competencia implica que no hay interferencia sino que son paralelas, o bien que haya una concordancia entre competencias, por ejemplo, que se le reserva a un poder normativo más adecuado que a otro.

A) LA JERARQUIA DE NORMAS EN LA CONSTITUCION.

La Constitución habla de una jerarquía, de una estructuración vertical y su respectivo valor. Mediante la jerarquía normativa se establece, como ya se dijo, una forma de relación entre las normas de la cual se asigna una preeminencia para su aplicación con diferentes criterios: puede ser una jerarquía formal. La jerarquía formal atribuye a las normas de rangos diferentes, sea superior o inferior, dependiendo de su forma, por ejemplo, la ley es superior al reglamento, y esto no es otra cosa que la ordenación vertical de unos poderes sobre otros. Esto significa que las normas de rango superior tienen un efecto derogatorio con las inferiores. Si una norma inferior contradice una norma de rango superior, entonces la norma superior deroga la norma inferior. Existen reglas de subordinación de unos poderes a otros.

La solución de la jerarquía de las normas es de naturaleza estructural, porque no importa el contenido que tengan las normas, sino sólo su rango³⁴.

Las normas también tienen establecido otro tipo de jerarquía en la Constitución, y ésta es la llamada jerarquía material, que no es otra cosa que la misma jerarquía por competencia. En este caso, las normas pueden o no tener diferente rango, porque la jerarquía material distribuye la preeminencia a una fuente en razón de que le atribuye la regulación de ciertas materias, aquí las relaciones entre normas no dependen de su forma, pero sí de su contenido, como por ejemplo las materias que están reservadas a los estados en el art. 124 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, donde las materias que no estén legisladas por la federación, están reservadas a los estados. En este caso, existe una jerarquía superior respecto de las leyes federales con las locales, no obstante siendo de un rango superior las leyes federales, se utiliza una jerarquía material.

II.4. NORMAS DEL TRATADO Y DERECHO INTERNO.

Las normas del derecho interno y las normas del derecho internacional supranacional se van desarrollando de tal manera que en algún momento de su evolución tienen forzosamente que hacer contacto, y esto muchas veces se traduce en procesos de integración, sea política, económica o social. En esos puntos de contacto, puede existir un conflicto de ordenamientos en el cual se tiene que definir qué ordenamiento es aplicable, el nacional o el supranacional.

En términos de eficacia, cuando las normas internacionales o supranacionales provocan conflicto con las nacionales, o existe una disparidad. Las normas internacionales pueden introducirse a los estados, de manera que el derecho nacional adopte tales normas como propias y las considere obligatorias, esto es, mediante técnicas de adaptación.

Aquí es donde hacen aparición las fuentes de creación de derecho internacional o supranacional. Las normas internacionales se convierten en obligatorias en el derecho interno de los estados. Sin embargo, es preferible observar las fuentes de creación de derecho en el ámbito nacional y no las fuentes del derecho internacional, en orden a determinar qué obligatoriedad surge en tal conflicto.

³⁴ Nino Carlos Santiago. Introducción al Análisis del Derecho. Ed. Ariel. Barcelona, España, 1983. Se puede explicar la ordenación jerárquica de las normas por medio de las cadenas de validez en que descansan. La base autoriza la creación de otras normas.

Los tratados internacionales son fuente de derecho mexicano. En la Constitución Mexicana se menciona la jerarquía que guardan los tratados en relación con el resto de las normas. Si bien, lo que se crea con el Tratado de Libre Comercio es un Tratado que se diferencia con el resto de los tratados que conocemos hasta ahora, es decir, los tratados comunes, que forman parte del derecho internacional, y mediante una norma de adaptación, que en este caso, es la firma del Presidente de la República con la posterior aprobación del Senado, convierte a la norma de derecho internacional en derecho interno.

Sin embargo, no todos los tratados internacionales son de la misma clase ³⁵. La mayoría de los tratados requieren la autorización, pero no requieren modificación alguna y no implican cesión de soberanía o de materias. Existe otro tipo de tratados en los cuales el propio ordenamiento interno cede la competencia sobre ciertas competencias legislativas, ejecutivas y judiciales, en favor de un organismo supranacional, y este tipo de tratados es el que creo que pertenece el TRATADO DE LIBRE COMERCIO. También es un Tratado que se incorpora al ordenamiento interno, pero dado que implica una cesión de competencias que al ser involucradas y por el mismo Tratado, se crea un tipo de derecho, el cual tiene una jerarquía diversa al derecho interno, a pesar de que siendo el mismo Estado quien ha cedido ciertas competencias, lo considera obligatorio.

Dichas competencias, versan sobre algunas materias, las cuales tendrán que ser objeto de legislación común, o al menos optar por una legislación común a ellos, como por ejemplo, el Código sobre dumping y derechos compensatorios.

El TRATADO DE LIBRE COMERCIO, es un tratado que intenta resolver los problemas que no ha resuelto ni el GATT (ACUERDO GENERAL PARA LA LIBERACION DE IMPUESTOS Y TARIFAS), ni el TRATADO DE MONTEVIDEO, por lo que, se intenta crear una zona de libre comercio, liberando las restricciones comerciales de cada país, esto requiere de un proceso complicado y dado que el derecho anglosajón y el mexicano tienen diferencias estructurales, la mejor solución para tener un acuerdo común es crear un organismo capaz originar sus propias reglas, de interpretarlas y ejecutarlas por medio de mecanismos judiciales y de arbitraje diferentes a los que se han utilizado hasta la fecha, dado que es muy difícil todavía hacer cumplir las obligaciones a la parte perdedora ³⁶.

³⁵ *Op. Cit.* p. 123.

³⁶ Végn Cánovas Gustavo. *México ante el libre comercio con América del Norte*. El Colegio de México. Unitec. México., D.F., 1991.

A lo largo de las últimas décadas, ha surgido un proceso de integración económica que involucra a la mayoría de las naciones del mundo. Es por ello que, la mayoría de los estados buscan la inserción en el mercado mundial para asegurar el crecimiento económico. El proceso de globalización de la economía mundial está modificando las instituciones políticas que conforman al Estado nacional tradicional. El mundo actual se está conformando a manera de bloques y el establecimiento de comunidades y alianzas económicas entre estados. El incremento de flujos intensos de capital, la creciente globalización de los procesos productivos y comerciales ha provocado una interdependencia en los gobiernos que ésto los limita para definir políticas económicas sin tomar en cuenta la comunidad internacional, de ahí la necesidad de crear organismos supranacionales³⁷.

II.5. JERARQUIA DE LOS TRATADOS.

La jerarquía que ocupan los tratados internacionales en el derecho mexicano, es sin duda inferior a la Constitución, puesto que está establecido en el art. 133 que los tratados internacionales celebrados de acuerdo a la Constitución, tendrán el mismo rango que las leyes federales, por lo que se entiende que los tratados están subordinados a la Constitución:

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

Sostenemos la jerarquización constitucional, teniendo la Constitución como límite positivo y negativo como ya expusimos antes, dado que, si aceptáramos la supremacía del Tratado, se estaría sosteniendo que el Poder Ejecutivo posee facultades de reforma del orden constitucional a través de la atribución de celebrar tratados, o bien, que tiene la facultad de modificar los preceptos constitucionales según convenga a su política exterior y relaciones internacionales, lo cual no es posible en nuestro sistema. La facultad que tiene el presidente de celebrar tratados, está contenida en la fracción X del artículo 89 de la Constitución:

³⁷ CIDAC. El Acuerdo del Libre Comercio México- Estados Unidos. México, Ed. Diana, 1991.

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

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

Esta facultad está sujeta a que los tratados no vayan en desacuerdo con el texto constitucional. Es una facultad limitada por la supremacía de la Constitución. En un sistema como el nuestro, donde existe un régimen de separación de poderes (art. 49), el Ejecutivo no puede ir más allá de sus propias atribuciones, ni asumir funciones que corresponden al Legislativo ³⁸.

En caso de que exista contradicción entre un Tratado y la Constitución; o bien, se modifica la propia Constitución, o bien, el Tratado no podrá ser obligatorio dentro del Estado mexicano. Esto significa que, el derecho nacional tiene preeminencia sobre el derecho supranacional, (como ya se explicó anteriormente), diferenciándose del derecho interno, sin embargo, sigue siendo posible que se incorpore al mismo, mediante un acto de reconocimiento por los órganos facultados por la propia Constitución para realizar tratados internacionales, y acuerdos con el exterior.

En cuanto al conflicto que puede surgir entre los tratados y las leyes federales, ya que ambos guardan el mismo rango entre sí, en caso de oposición, deben regir las normas reconocidas de temporalidad, "la ley posterior deroga a la anterior que se oponga". Un Tratado posterior deja derogada técnicamente una ley anterior con la que entre en colisión y a la inversa, un tratado puede quedar invalidado en virtud de una legislación federal contraria y subsecuente.

En cuanto a las leyes locales, existe una relación de superioridad, pues dice el mismo artículo 133 que, las constituciones locales tendrán que estar de acuerdo con las leyes federales y los tratados internacionales. En estos términos el Tratado se le ve como una ley de derecho interno. Sin embargo, habíamos notado que existiendo diferentes clases de tratados, y del que tratamos en este apartado, existe una dualidad normativa. Por un lado, el sistema mexicano adopta la ley mediante su ratificación, pero por otro lado, el Tratado pertenece a un sistema normativo supranacional. Ambos sistemas se cruzan formando obligaciones de carácter interno para los países firmantes.

³⁸ Sepúlveda César. Los Tratados en el orden legal mexicano. La Autoridad de los Tratados Internacionales en el derecho internacional.

CAPITULO III

**CONTENIDOS DEL
TRATADO DE LIBRE COMERCIO**

CAPITULO III

CONTENIDOS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO

Una vez que se ha definido la jerarquía normativa que ocupa el Tratado de Libre Comercio, en el presente capítulo analizaré los contenidos que fueron excluidos. Para conseguirlo, estudiaremos la norma internacional que México ha suscrito antes de contemplar la posibilidad de concertar tratados comerciales. Posteriormente analizaré qué puntos fueron excluidos en el Tratado por ser incompatibles a nuestra legislación nacional, y cuáles no deben ser negociados.

III.1. LA NORMA INTERNACIONAL: EL GATT.

El Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), fue firmado por 23 países y entró en vigor en enero de 1948. El GATT es un tratado internacional que establece derechos y obligaciones entre las partes que lo suscriben; promueve el intercambio comercial mediante la eliminación de restricciones y la reducción de los aranceles aduaneros a través de un proceso de negociación multilateral.

El GATT es un acuerdo multilateral de cooperación comercial, mediante el cual se ha constituido una serie de principios que deben ser observados por sus miembros. Tiene como principales fundamentos:

1.- La cláusula de la nación más favorecida. Establece la aplicación de un tratamiento no discriminatorio entre los países miembros. Las concesiones que otorgue un país signatario a otro deberán extenderse a todos los demás miembros, si bien existen excepciones a este principio, porque el propio GATT autoriza la creación de uniones aduaneras, zonas de libre comercio y sistemas de preferencias comerciales.

2.- La reciprocidad. La reciprocidad conlleva a que cada concesión o beneficio que algún miembro logre dentro del Acuerdo deba ser compensado de alguna forma por el país que resulta beneficiado. No es viable la unilateralidad, puesto que los miembros del GATT no pueden quedar fuera del esquema.

3.- La no discriminación. Todos los miembros son regidos por una misma medida comercial. Nadie puede utilizar castigos comerciales por razón de raza, política o religión.

4.- La protección de las industrias debe darse esencialmente por medio de aranceles. El instrumento arancelario otorga transparencia y certidumbre al comercio internacional. Los impuestos a la importación deben proteger a la industria y una vez que se consoliden, son sujetos a la negociación. Debe darse una reducción gradual de los mismos. El GATT autoriza algunas restricciones de carácter temporal por razones especiales, por ejemplo, proteger la reserva monetaria e industria incipiente de algún país. El GATT también prevé la aplicación de medidas de salvaguardia cuando exista aumento súbito de importaciones y éstos amenacen la producción nacional.

5.- El principio de trato nacional. Permite que las mercancías de importación no sean objeto de discriminaciones. Una vez que la mercancía ha pagado sus impuesto aduaneros, se considera como si fuera de origen nacional, quedando excluidas de cuotas especiales. Sin embargo, los países en desarrollo cuentan a este respecto con un tratamiento más favorable.

El GATT ha servido como foro de negociación entre los países miembros, de tal manera que orientan las políticas comerciales y funge como una instancia de solución de controversias y conflictos comerciales. Actualmente, el GATT cuenta con 103 miembros ³⁹.

La adhesión de México y el GATT fue ratificada por el Senado de la República el 6 de noviembre de 1986. Desde su entrada en vigor, disfruta de las concesiones arancelarias negociadas por los miembros desde su inicio. México hizo su adhesión mediante un documento especial "ad hoc" en el cual se negociaron ciertas reservas. En el mismo protocolo, se reconoció que México era un país en desarrollo, por lo que no tenía derecho a un tratado diferenciado y más favorable (no puede haber reciprocidad absoluta), y tiene derecho a hacer uso de salvaguardas, cláusulas de escape y excepciones. Esta se constituye por la "Cláusula de Habilitación" ⁴⁰.

³⁹ México en el Comercio Internacional. SECOFI. Abril de 1991.

⁴⁰ Wiker Jorge, Jaramillo Gerardo. El Régimen Jurídico del Comercio Exterior de México. México UNAM. 1988. p. 139.

A raíz de su entrada al organismo, México ha suscrito una serie de códigos de conducta internacional ⁴¹. Sin embargo, para el análisis que nos ocupa no los estudiaremos completamente, pues lo que nos interesa es recalcar la importancia de la norma internacional que constituye al GATT, en relación con el Tratado de Libre Comercio que México suscribió. El propio GATT es la norma que en su artículo XXIV la formación de acuerdos comerciales. Este artículo define lo que significa un acuerdo de libre comercio: un grupo de dos o más países que han eliminado las barreras arancelarias y la mayoría de las no arancelarias que afectaba el comercio entre ellos. Lo importante de este acuerdo es que cada país participante mantiene en vigor su propio programa de aranceles para las importaciones procedentes de países que no son miembros. De ahí que tengamos diferentes sistemas normativos en cuanto al Tratado entre los países contratantes y el resto del mundo. Cada país mantiene su legislación interna en relación con el resto del mundo.

III.2. ANTECEDENTES: EL TRATADO SUSCRITO ENTRE ESTADOS UNIDOS Y CANADA (ALC).

El 2 de enero de 1988, el Presidente de los Estados Unidos y el Primer Ministro de Canadá firmaron el Acuerdo de Libre Comercio (Free Trade Agreement), el cual entró en vigor el 1 de enero de 1989. Este Acuerdo es el más exhaustivo de los suscritos entre Canadá y Estados Unidos en los últimos 35 años ⁴². El propósito del Acuerdo es crear una zona de libre comercio, en el cual se liberalicen todos los sectores económicos incluyendo la agricultura y energía. Este Acuerdo de Libre Comercio es el primero en introducir compromisos en materia de servicios, incluso financieros, derechos de propiedad intelectual y medidas en materia de inversión extranjera.

Sus principales objetivos son:

- a) Eliminar las barreras al comercio, bienes y servicios entre las partes contratantes,
- b) facilitar las condiciones de competencia leal dentro de una zona de libre comercio,
- c) liberalizar las condiciones para la inversión,

⁴¹ Witker Jorge. Códigos de Conducta Internacional del GATT suscritos por México. México. UNAM, 1988. p. 8

⁴² American Journal of International Law, Vol. No. 83, January 1989. Published by American Society of International Law.

d) establecer las bases para realizar una mayor cooperación bilateral y multilateral extendiendo los beneficios que establece el Acuerdo y resolución de controversias y

e) establecer las bases para realizar una mayor cooperación bilateral y multilateral extendiendo los beneficios que establece el Acuerdo.

Además, establece el principio de tratamiento nacional como norma básica y sienta un nuevo patrón para los acuerdos de libre comercio, ya que establece derechos y obligaciones bajo las normas del GATT y para subsecuentes acuerdos bilaterales y multilaterales.

La variedad de temas que se han manejado como posibles en el Tratado Trilateral de Libre Comercio, han seguido los lineamientos de su antecedente entre Estados Unidos y Canadá. Esto resalta una situación problemática para México, en tanto que al estar ya conformada una zona comercial entre Estados Unidos y Canadá, fue más difícil que México lograra una negociación de acuerdo a sus intereses si los elementos del Tratado comercial ya están dados.

De manera resumida, mencionaremos los temas que contempla el ALC:

En el apartado segundo, menciona que el comercio bilateral de mercancías será regulado por las normas del GATT, así como los acuerdos comerciales anteriores celebrados por ambos países, pero con respecto a éstos se le da primacía al Acuerdo presente.

En el capítulo segundo, se definen los conceptos del Acuerdo. En el capítulo 3, se habla de Reglas de Origen: Se establece el principio general de que las mercancías que pueden recibir el beneficio de la liberación de aranceles deben ser producidas de manera integral en uno o conjuntamente en los dos territorios de ambos estados. Cuando para llevar a cabo la producción de una mercancía deban importarse insumos de terceros países, éstos deben sufrir un cambio importante, para que el producto terminado pueda incluirse en la clasificación arancelaria beneficiada. Se establece por lo menos el 50% como originario de uno o de ambos países que conforman la zona de libre comercio, si bien existen algunas excepciones como en el caso de los textiles.

En el capítulo 4, se habla de medidas comerciales y aduanales. La esencia del Acuerdo es la eliminación de los aranceles y otras restricciones al comercio. El Acuerdo fija un plazo para la liberación de 10 años, iniciándose el 1 de enero de 1989 y terminando el 31 de diciembre de 1998. El total de mercancías se dividen en tres grupos para cada país.

- a) Un primer grupo incluye a las mercancías desgravadas el 1 de enero de 1989,
- b) el grupo que incluye mercancías que serán desgravadas en forma gradual en cinco etapas anuales de un 20% cada una,
- c) El resto de las mercancías, que serán desgravadas gradualmente en 10 años a razón de un 10% anual, y
- d) algunas mercancías que se sujetaron a modalidades diferentes.

La clasificación de las mercancías se hizo según el grado de competitividad internacional y el interés de cada país para su desgravación.

En materia aduanera se convino en:

- a) Eliminar los derechos por servicio de aduanas,
- b) Derogar el 1 de enero de 1994, el régimen de "draw back" aplicado en la importación de componentes de terceros países cuando se destinen al comercio bilateral, excepto productos críticos y textiles,
- c) Eliminar las excepciones arancelarias que otorga Canadá y ciertas empresas condicionadas al cumplimiento de requisitos de exportación o empleo.

El Acuerdo establece el compromiso para la cooperación bilateral en materia de administración aduanera. Asimismo, confirmará la obligación de los dos países en no prohibir o restringir importaciones y exportaciones, salvo en los casos previstos por el GATT. Con excepción de ciertas restricciones que se mantienen por la "Cláusula del Abuelo".

El capítulo 5 incorpora el principio de trato nacional establecido por el GATT en su artículo tres, el cual ya mencionamos con anterioridad.

En el capítulo 6, se habla de obstáculos técnicos al comercio. En este aspecto, Canadá y Estados Unidos ratificaron las obligaciones multilaterales que emanan del Código sobre Obstáculos Técnicos al Comercio y establecieron compromisos para que ambos gobiernos realicen modificaciones a su regulación técnica en orden a hacerlas compatibles.

En el capítulo 7 habla de agricultura; capítulo 8, vinos y licores; el capítulo 9, energéticos; el capítulo 10, comercio de productos automotrices; capítulo 11, cláusula de salvaguardas; capítulo 12, excepciones; capítulo 13, compras gubernamentales; parte 4: servicios, inversiones y entrada de personas; capítulo 14: servicios; capítulo 15, entrada temporal de hombres de negocios; capítulo 16 inversión; parte 5: servicios financieros; capítulo 17, idem; Parte 6: disposiciones institucionales. Se establecen disposiciones para garantizar el manejo unificado de la administración del Acuerdo para resolver los problemas de su aplicación. El objetivo es promover la imparcialidad y equidad en la administración y aplicación del Acuerdo a través del funcionamiento de paneles para la resolución de los conflictos; capítulo 19, controversias en casos de dumping y subsidios; parte 7: otras disposiciones; parte 8: disposiciones finales (capítulo 21) ⁴³.

Los temas contemplados en el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos son:

- a) Disposiciones aduanales,
- b) Reglas de origen,
- c) Normas Técnicas, sanitarias, fitosanitarias, de salud, de seguridad, ecológicas, etc.
- d) Energéticos,
- e) Agricultura,
- f) Compras gubernamentales,
- g) Servicios,
- h) Inversión extranjera,

⁴³ Alvarez Acevedo Carlos y Ortega Venoz Alberto. TLC. Mirco Hitic para una Negociación, México. Ed. JUS, 1991.

- i) Monopolios,
- j) Propiedad intelectual,
- k) Prácticas comerciales y desleales y
- h) Solución de controversias, a través de paneles binacionales ⁴⁴

III.3 CONTENIDOS INCORPORADOS AL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

El primer lugar, el Tratado debe ser congruente con los principios del GATT. Como apuntamos anteriormente. El principio de la Nación más Favorecida (que establece un tratamiento no discriminatorio entre los países miembros), tiene una excepción, la cual permite que dos o más países miembros del organismo puedan crear zonas de libre comercio o uniones aduaneras. De acuerdo al GATT, dichos acuerdos deben cumplir con los siguientes requisitos:

1) Eliminar aranceles y restricciones (barreras no arancelarias en general), a lo esencial del comercio.

2) Proveer la creación de un territorio aduanero común, en donde los impuestos y restricciones sean eliminados con respecto a todo el comercio entre los territorios constituyentes para los productos que se originen en los países circunscritos.

3) De acuerdo al GATT, existen algunas restricciones:

- El artículo XI, que permite la protección de los precios en la agricultura mediante impuestos que se sostengan en programas como el Plan Nacional de Desarrollo de México de 1983 y 1988.

- Los artículos XII, XIII, XIV y XV, permiten utilizar restricciones, permisos, licencias comerciales y monetarias para equilibrar las balanzas de pagos.

El artículo XX, permite restricciones por razones de salud, seguridad y orden público.

⁴⁴ Idem. p. 251.

Dicho artículo deja fuera las restricciones previstas en los artículos XIX y XXI, los cuales se refieren a la seguridad nacional, las Naciones Unidas y a las salvaguardas urgentes. En el Tratado de Canadá-Estados Unidos, no existe una renuncia expresa a usar licencias, cupos o permisos para detener exportaciones masivas que pongan en peligro las respectivas producciones nacionales ⁴⁵.

Por otro lado, no se pueden crear aranceles y barreras mayores a las que existían frente a terceros países en la época previa al Tratado. México tiene dentro del GATT el trato preferencial en razón de que tiene el estatus del país en desarrollo. En razón de ello, es posible que México pueda mantener su preferencia con respecto a Estados Unidos y Canadá. Además, México tiene un límite arancelario de 50% negociado en 1986 cuando realizó su adhesión, por lo que, ya que el Tratado no debe violar las relaciones multilaterales, México puede seguir manteniendo su posición del 50% máximo como arancel con el resto del mundo.

Además del GATT, existen otros Acuerdos internacionales, que se han firmado en materia de comercio, por ejemplo, el "Entendimiento de Subsidios e Impuestos Compensatorios" suscrito por México y Estados Unidos en 1985; y el "Entendimiento Bilateral sobre Consultas en Materia de Comercio e Inversión", en 1987.

III.4 ASPECTOS CONSTITUCIONALES DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

Para analizar los aspectos constitucionales que se tomaron en cuenta a la hora de negociar el Tratado de Libre Comercio, es necesario revisar los artículos más sobresalientes respecto de los cuales podría existir una confrontación entre una zona de libre comercio y los lineamientos de nuestra Constitución. Para ello, estudiaremos los que parezcan más relevantes, pero antes de ello, me parece importante analizar quién tiene facultades para realizar tratados en nuestro país:

1.- PRINCIPIO DE DIVISION DE PODERES: ART. 49.

El artículo 49 de la Constitución consagra el principio de división de poderes. De acuerdo a este artículo, el Presidente de la República no puede invadir facultades reservadas de manera exclusiva al Poder Legislativo, excepto en el caso del artículo 29, cuando ocurre una situación de emergencia y deban ser suspendidas las

⁴⁵ Witker, Jorge y Jaramillo, Gerardo. El Régimen Jurídico del Comercio Exterior de México. México. UNAM. 1991. p. 177.

garantías individuales, y en el caso del segundo párrafo del artículo 131. Nuestra Constitución otorga facultades exclusivas al Poder Legislativo, al Poder Ejecutivo y al Judicial. El principio de división de poderes implica que los poderes no pueden invadir tales atribuciones exclusivas. Para objeto de nuestro estudio, nos referiremos a las facultades exclusivas de los poderes del Ejecutivo y Legislativo, ya que son los que intervienen directamente en la negociación de los tratados ⁴⁶. De ahí que debemos partir de las facultades que expresamente le han sido conferidas al Congreso de la Unión, las cuales se encuentran en el artículo 73 constitucional.

Con respecto al Tratado, el artículo 73, fracción X otorga al Congreso facultades expresas en materia de comercio:

"ART. 73.

El Congreso tiene facultad:

X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, servicios de banca y crédito, energía eléctrica y nuclear, para establecer el Banco de Emisión Único en los términos del artículo 28 y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123"

Por otro lado, las facultades del Poder Ejecutivo se encuentran en el artículo 89 constitucional. Con respecto a nuestro estudio, la fracción X determina la facultad del presidente de: "Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacional."

Si bien el artículo 89 otorga la facultad al Presidente de la República de realizar tratados internacionales con aprobación del senado de la república, éste no

⁴⁶ De acuerdo a los artículos 166 y 177, los Estados tienen prohibido celebrar alianzas, tratados o coaliciones con potencias extranjeras. Esta prohibición resulta de la naturaleza jurídica del Estado federal mexicano, ya que los Estados no cuentan con personalidad jurídica para actuar como entidades de derecho internacional público.

menciona que deba incluir contenidos de todo tipo y si el senado aprueba la firma de un Tratado, está yendo el Senado junto con el Ejecutivo, más allá del Congreso de la Unión, el cual es el órgano que goza de facultades legislativas de manera exclusiva en materia de comercio.

En cuanto al artículo 131, originalmente la Constitución Mexicana facultaba al Congreso de la Unión para definir y establecer los impuestos al comercio exterior, así como para definir los demás instrumentos jurídicos que orientan al gobierno sobre el rumbo por el que debe conducirse esta actividad económica.

Con la reforma de 1951, el artículo 131 fue adicionado con un segundo párrafo que hasta la fecha forma parte de su texto:

"El Ejecutivo podrá ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir, o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso y para crear otras, así como para restringir y para prohibir las importaciones, las exportaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos, cuando lo estime urgente, a fin de regular el comercio exterior, la economía del país, la estabilidad de la producción nacional, o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país, la estabilidad de la producción nacional o de realizar cualquier otro propósito en beneficio del país. El propio Ejecutivo, al enviar al Congreso el presupuesto fiscal de cada año, someterá a su aprobación el uso que hubiese hecho de la facultad concedida".

Se creó así la posibilidad de que el Congreso facultara al titular del Poder Ejecutivo para legislar en materia de comercio exterior.

El Doctor Ruperto Patiño Manfer, ha criticado grandemente tal reforma, ya que, de acuerdo a los principios de legalidad y división de poderes consagrados en los artículos 49 y 31, fracción IV constitucionales, el Presidente de la República no debería ejercer facultades legislativas que originalmente estaban reservadas al Congreso⁴⁷.

La historia constitucional de la República Mexicana hasta la Constitución de 1917, ha mostrado que el establecimiento de los aranceles al comercio exterior,

⁴⁷ Conferencia Pronunciada por el Dr. Ruperto Patiño durante el Diplomado sobre el Tratado de Libre Comercio realizado en la Sala de Seminarios "Ignacio Chávez" de la UNAM. Mes de noviembre de 1991.

es una facultad a cargo de la representación popular y no del gobierno, el cual ejerce el Poder Ejecutivo. Sin embargo, ésta ha originado que el gobierno utilice esta facultad de manera discrecional, lo cual atenta contra la seguridad jurídica de los ciudadanos. En un Tratado de la magnitud del que ha celebrado con América del Norte, el cual va a influir de manera directa sobre los ciudadanos, deja fuera toda representación de los mismos a través del Congreso, puesto que el Senado es quien aprueba los tratados, y no el Congreso, es decir que, el Congreso no puede intervenir en una materia que en un principio era de facultad exclusiva para él. Además, de acuerdo al artículo, el presidente debe someter en su presupuesto anual, la facultad que se le ha delegado, sin embargo, con la negociación arancelaria que implica el Tratado de Libre Comercio, ya no podrá informar cada año sobre ella, porque habrá negociado en un sólo acto una situación de tipo permanente para todos los ciudadanos.

Existen algunos artículos en nuestra Constitución que debemos analizar para establecer diferencias específicas entre el proyecto económico nacional y una zona de libre comercio, entre Estados Unidos, Canadá y México.

1.- ART. 25.

A) El art. 25: Este artículo habla de la Rectoría Económica del Estado, la cual le corresponde la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que ésta sea íntegra y que fortalezca la soberanía de la nación. Es el Estado quien debe planear, conducir y coordinar la actividad económica nacional.

También habla de la economía mixta, en donde el Estado concurre como empresario. Y menciona que el Estado tiene a su cargo de manera exclusiva las áreas estratégicas, que se encuentran en el artículo 28, párrafo cuarto constitucional, manteniendo el control y propiedad sobre los organismos que se establezcan. Por otro lado, promete que la ley será la encargada de alentar y proteger a la actividad económica que realice la iniciativa privada, buscando siempre que el sector privado contribuya al desarrollo nacional.

B) POSIBLE CONFLICTO DEL ART. 25 CON EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

En una zona de libre comercio, lo que impera es la rectoría del mercado, pues es él quien define el tránsito y precio de las mercancías. Mientras del artículo 25 se deriva la primacía del producto nacional, y la integración del producto nacional, en la zona de libre comercio lo que importa es la integración del producto regional

y desarrollo interdependiente. En el proyecto nacional, se busca un desarrollo independiente de otras economías. De esto se desprende que, mientras que el marco legislativo mexicano busque promover una economía nacional, México no podrá adherirse a una zona de libre comercio que promueve el desarrollo a través de mecanismos de mercado.

2.- ARTICULO 26.

A) El artículo 26 contiene la planeación democrática del desarrollo nacional, del que derivan tanto la Ley de Planeación, como el Plan Nacional de Desarrollo Sexenal y los Programas Sectoriales y Regionales. Aquí también se busca la independencia de la economía mexicana de los países más desarrollados. El artículo 26, contiene el objetivo de modelar el desarrollo nacional en base a convenios con los diferentes sectores sociales, mediante la concertación y creación de un Plan Nacional de Desarrollo en base a las demandas sociales. A este plan se deberán sujetar obligatoriamente los programas de la Administración Federal.

B) POSIBLE CONFLICTO DEL ART. 26 CON EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

La posible confrontación con el Tratado de Libre Comercio es que este artículo impide la interdependencia de las economías, y lo que busca el Tratado de Libre Comercio es una mayor integración entre los países firmantes; que exista un desarrollo en base a lo que dictamina el mercado más que lo que pretende proteger o alentar una legislación. El mercado no se puede atentar mediante una regla o una norma, al contrario, puede impedir su evolución.

3.- ARTICULO 27.

El artículo 27, contiene disposiciones muy importantes en relación a la propiedad y adquisición de tierras y aguas dentro del territorio nacional. Con respecto a la propiedad, el Estado tiene la propiedad originaria de tierras y aguas, teniendo el derecho de transmitir su dominio a los particulares para que se constituya la propiedad privada. Además que tiene el derecho de imponer las modalidades que crea convenientes en beneficio del interés público. También impone prescripciones para la adquisición de tierras y aguas por parte de los particulares.

B) POSIBLES CONFLICTOS DEL ART. 27 CON EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

En primer lugar, debemos referirnos a la famosa "Cláusula Calvo", la cual establece: "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 Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena, en caso de falta 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 las tierras y aguas".

Este párrafo va en contra del espíritu del libre comercio que es darle un Tratado nacional al extranjero, como si fuera nacional; además, el mismo artículo contiene la posibilidad de expropiación por causa de utilidad pública, aunque utilidad pública tiene un ámbito discrecional muy amplio.

El concepto de Propiedad Privada también es muy peculiar, ya que originalmente pertenecen a la nación, las tierras y aguas y, como una derivación de la propiedad estatal, se constituye la propiedad privada.

El Tratado no debe incluir obligaciones que resulten contrarias a nuestra Constitución. La Constitución sirve como límite para su contenido, porque tiene un rango superior a cualquier Tratado, Acuerdo o Convenio entre el Estado mexicano y cualquier otro país.

4.- ARTICULO 28

A) El artículo 28, prohíbe los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos. Define como monopolio, todo acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesarios que tenga por objeto obtener el alza de los precios. Considera a las actividades del Estado que ejerce de manera exclusiva como desarrollo de las áreas estratégicas, que enumera el párrafo cuarto:

"No constituirán monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere este precepto: acuñación de moneda; correos, telégrafos, radiotelegrafía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes por medio de un sólo banco, organismo descentralizado del Gobierno Federal; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radiactivos y generación de energía nuclear; electricidad; ferrocarriles y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión".

B) POSIBLES CONFLICTOS DEL ART. 28 CON EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

Las actividades que están reservadas al Estado, no se pusieron en la mesa de las negociaciones del Tratado, y si llegara el caso de quererlas negociar, se tendría que reformar la Constitución antes de plasmarse en el Tratado.

Un ejemplo de lo expuesto anteriormente, lo constituye el petróleo. El gobierno mexicano ha reconocido que este tema no se negoció en el Acuerdo y que se conservarán las disposiciones constitucionales en la materia. Para Estados Unidos sería muy conveniente tener el acceso a la explotación de los recursos petroleros, o al menos la comercialización de éste. Además, entre los objetivos de la política comercial de Estados Unidos está garantizar el suministro externo de petróleo y otros recursos naturales estratégicos.

A pesar de los artículos anteriormente citados, existen temas de importancia, los cuales presentan problemáticas que requieren de la cooperación entre los países, dada la gran diferencia que existe en las legislaciones internas.

Un caso ilustrativo es el tema laboral. En nuestro sistema jurídico, el artículo 123 constitucional constituye una garantía individual intocable, por lo que las condiciones establecidas en ella, no pueden ser modificadas por otras menos favorables para los trabajadores mexicanos. Sin embargo, existen posibilidades de dislocaciones en el mercado laboral, en un período de ajuste entre México y Estados Unidos, por lo que se prevé la necesidad de auxiliar a aquellos trabajadores desplazados que tengan dificultades para ajustarse a la nueva situación comercial ⁴⁸. Por lo mismo, se pretende tratar este tema en forma paralela. La Secretaría del Trabajo estadounidense y la mexicana se han propuesto firmar un memorándum de entendimiento, en el cual se establezcan

⁴⁸ Programa para el Ajuste del Mercado Laboral Interno. SECOFI, Oficina del C. Secretario. Unidad de Comunicaciones Social. Informe del 1 de mayo de 1991.

críterios de cooperación. Existen en la actualidad un proyecto realizado por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial el cual se titula "Bases de Entendimiento y Cooperación en Materia Laboral que establecen la Secretaría de Trabajo y Previsión Social de los Estados Unidos Mexicanos y el Departamento del Trabajo de los Estados Unidos de América".

III.5. PUNTOS PRINCIPALES DEL TRATADO TRILATERAL DEL LIBRE COMERCIO.

La Secretaría de Comercio a través del Secretario Dr. Jaime Serra Puche, ha publicado el texto del Tratado de Libre Comercio⁴⁹. Destacando cuáles fueron las áreas de negociación y los grupos de trabajo. Se crearon junto con los representantes de Canadá y Estados Unidos, 6 áreas de negociación y 18 grupos de trabajo.

A) ACCESO DE MERCADOS.

La primera gran área es el acceso a mercados. Se estableció que los aranceles vigentes al pasado 12 de junio de 1991 constituyeran la base para una reducción paulatina. Se establecieron tres criterios para la desgravación: Los productos susceptibles de desgravarse de inmediato; los que pueden hacerlo a mediano plazo, y los que requieren de un período mayor. Asimismo, se estableció la eliminación de las barreras no arancelarias como son las cuotas y permisos de importación, definiendo qué plazos son convenientes y para qué productos. Los aranceles son de gran importancia crucial para la negociación, porque constituyen el espíritu del libre comercio. Se han fijado ciertos porcentajes de desgravación, estableciendo un período de 0 a 10 años, para llegar con el tiempo a un porcentaje de 0% de arancel. Otro relativo a las Reglas de Origen. Para que México goce del beneficio del libre comercio con Estados Unidos, los productos deben contener un porcentaje sustancial producido en México. Se establece como mínimo un 50% de la producción. La razón de ello, es que un tercer país, ajeno al Tratado puede beneficiarse trayendo sus productos a México y exportarlos a Estados Unidos, como por ejemplo Japón. Si no existe este requisito del 50% de producción en el país de origen, no se otorga un beneficio arancelario.

B) REGLAS DE COMERCIO.

La segunda gran área de negociación se refiere a las reglas de comercio que incluye los temas de normas y de protección contingente. En materia de normas, se han definido tres áreas de discusión:

⁴⁹ SECOFI. Oficina del C. Secretario. Unidad de Comunicación Social. Agosto 27, 1991.

a) Normas,

b) Estándares industriales y comerciales. Este tema se refiere a las disposiciones sanitarias sobre productos agropecuarios y,

c) Estándares comerciales. Se refiere a la salud, protección al consumidor y preservación del medio ambiente.

Las normas y estándares son disposiciones técnicas o científicas que establecen criterios que deben cumplir los productos: control de calidad, servicios, procesos de producción, certificados de laboratorios y pruebas. Cada país tiene sus propias normas. El objetivo para México es que la aplicación de las normas no se convierta en pretexto para erigir nuevas barreras al libre comercio. Por ello, se busca equiparar los criterios de y la obligatoriedad de las normas y estándares industriales. A la fecha, se han dado tres acuerdos importantes sobre normas, de los cuales el más importante lo constituye el creado dentro del GATT, y que se encuentra en el Capítulo de Acuerdos Técnicos. Sin embargo, este capítulo sólo se refiere a productos manufacturados, no a servicios. Se empezó a negociar en 1985, pero no está concluido.

A este respecto, México ha emitido la "Ley de Normalización" de 1988, la cual se refiere a la calidad de los productos. En Canadá, las normas pueden ser emitidas por asociaciones privadas. En 1975, se hace una confederación de todas las asociaciones que crearon las normas. En Estados Unidos, existe un comité de política comercial. Tiene un subcomité de normas presidido por el USTR.

La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tiene como objetivos, incrementar los niveles de calidad, asegurarse que las normas no constituyan barreras no arancelarias.

Las normas se dividen en tres grupos:

1) normas fitosanitarias y sanitarias,

2) pesticidas y normas farmacéuticas y

3) normas industriales (etiquetado acreditamiento de laboratorio).

C) SERVICIOS.

Otra área de negociación está constituida por los servicios que constituye un tema complejo. México pretende que en la definición de servicios, se incluya tanto aquellos que usan intensivamente el capital como la mano de obra. No existe una definición de servicio específicamente, pero se consideran actividades como, Construcción, Turismo, Banca, Educación, en el Tratado de Libre Comercio, se integrarán actividades como Seguros, Servicios Financieros, Telecomunicaciones, Transportes y Turismo.

Una materia que necesitará de estudio intenso será la eliminación de limitantes en materia de transporte terrestre y telecomunicaciones. Servicios Financieros, deberá tener una apertura mucho más gradual, debido al marco jurídico que los regula.

D) PROPIEDAD INTELECTUAL.

Otra área de negociación la constituye el tema de la Propiedad Intelectual. Las leyes sobre la materia, recientemente aprobadas por el Congreso de la Unión, brindado protección al inventor mexicano y seguridad para la transferencia de nuevas tecnologías.

E) COMPRAS DE GOBIERNO.

Las Compras de Gobierno constituyen darle un trato nacional al extranjero. En Estados Unidos representan 700 mil millones de dólares. En Canadá, 70 mil millones de dólares. En México no se han reportado datos exactos, se ha dicho que es imposible determinar el monto. En Estados Unidos existen problemas en la legislación, ya que existen programas de minorías y el llamado "Small Business". Son leyes que se crearon para incentivar a las minorías que residen en Estados Unidos, y al pequeño negocio. El "Buy American Act", que significa que primero se compra americano, antes de comprar al extranjero. Sin embargo, el objetivo de este capítulo en el libre comercio, es que se le de trato nacional al extranjero.

F) SALVAGUARDAS.

La ley de Estados Unidos data de 1988. El GATT tiene un capítulo, cuando las importaciones crecen a un plazo de manera tal que afecta la producción nacional, el país afectado puede crear por un tiempo la entrada a las importaciones. Es una barrera transitoria. Estados Unidos tiene establecido un plazo de 8 años,

pero México le parece demasiado largo. En congruencia con los principios del GATT, las salvaguardas deben ser transparentes y tener un carácter transitorio⁵⁰.

G) PRACTICAS COMERCIALES Y DESLEALES.

En materia de Subsidios y Prácticas Comerciales y Desleales (dumping) se busca establecer mecanismos rigurosos para combatirlos, sin que éstos se utilicen como instrumentos neoproteccionistas. En el capítulo 19 del ALC entre Estados Unidos y Canadá se señala que mientras no se expidiera un nuevo código común, cada país seguiría aplicando su legislación nacional en materia de antidumping y derechos compensatorios. Se ha establecido un procedimiento de pánel binacional para reemplazar la revisión judicial por parte de los tribunales jurisdiccionales de resoluciones finales en caso de dumping.

II) SOLUCION DE CONTROVERSIAS.

La última área de negociación es la referente a la Solución de Controversias, un mecanismo que ha sido usado en el Tratado entre Estados Unidos y Canadá. En el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos, el capítulo 18 trata de los mecanismos especiales creados para la solución de conflictos que resulten de la interpretación o de la aplicación de las cláusulas del ALC. Existen diversos mecanismos:

a) **Procesos de consulta.** El artículo 1804 obliga a las partes a celebrar consultas con la finalidad de encontrar soluciones rápidas para ambas partes.

b) **Comisión de comercio.** Si fracasa el procedimiento de consulta, el artículo 1805 otorga a las partes la posibilidad de solicitar la intervención de la Comisión de Comercio Canadá-Estados Unidos, establecida por el Acuerdo de Libre Comercio. Esta Comisión tiene las facultades para nombrar asesores técnicos que deben ser mediadores entre las dos partes y deben ser aceptados por ellas. El término para llegar a una solución es de 30 días a partir de la solicitud. Si no se llega a un acuerdo, entonces la comisión remite el expediente a un mecanismo de arbitraje.

⁵⁰ Anderson .. Jean . The North American Free Trade Agreement: Facts and Issues. Weil, Gotshal and Manges. Washington, D.C. Junio de 1991.

c) Arbitraje. El artículo 1806 regula el procedimiento de arbitraje, garantiza a los dos países la neutralidad de la instancia.

d) El panel de expertos. El panel está compuesto por cinco árbitros que se reúnen para examinar el caso y rendir informe inicial sometido a las partes para que formulen observaciones dentro de un plazo de 14 días. Posteriormente, el panel somete a la Comisión de Comercio su decisión final dentro de los 30 días siguientes a la publicación del informe inicial.

En el artículo 19 del Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Canadá, establece que en materia de antidumping e impuestos compensatorios, las decisiones serán susceptibles de revisarse ante paneles binacionales. Esto es algo muy significativo, ya que los conflictos son sometidos a una instancia neutral, creada exclusivamente para cuestiones de comercio, evitando la parcialidad de un tribunal estadounidense o canadiense⁵¹.

⁵¹ El Tratado de Libre Comercio en América del Norte. Solución de Controversias. Monografía SECOFI. Septiembre de 1991.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES.

Con la firma del Tratado de Libre Comercio, se crea un sistema jurídico autónomo e independiente de los ordenamientos nacionales de los países firmantes. Este sistema jurídico se caracterizará por ser un sistema parcial dentro del contexto internacional, que conserva su autonomía e independencia, ya que los ámbitos de validez serán diferentes a los ámbitos de validez nacionales de México, Estados Unidos y Canadá. Mediante el principio de delegación, el Tratado de Libre Comercio se convierte en un centro de actos de imputación, los cuales son delegados por el orden jurídico internacional. El orden jurídico internacional constituye un orden jurídico total y el sistema del Tratado un orden jurídico parcial, este orden jurídico parcial se encuentra delimitado en sus ámbitos de validez por el orden jurídico internacional, en este caso, las normas internacionales constituidas por el GATT y los Acuerdos comerciales que México ha celebrado a partir de su adhesión al mismo.

El sistema jurídico creado por el Tratado de Libre Comercio tiene las siguientes características:

AUTONOMIA, creándose una dualidad normativa de nuestro país hacia el resto. México mantendrá un sistema normativo con los países firmantes del Tratado y por otro lado mantendrá otro sistema con el resto de la comunidad internacional.

ATRIBUCION DE COMPETENCIAS, la competencia otorgada por los estados firmantes a órganos autónomos, sólo podrá ser sobre ciertas materias específicas, lo cual no implica cesión de soberanía en absoluto.

EL EFECTO NO DIRECTO, a diferencia del sistema de derecho común, pareciera que las normas del Tratado de Libre Comercio conceden derechos a los individuos, pero no podrán prevalecer sobre las normas nacionales, ya que en caso de controversia existirán mecanismos para la resolución de las mismas de tipo imparcial.

Para analizar el lugar que ocupa el Tratado de Libre Comercio dentro de la jerarquía de las normas, estudiamos al Tratado a través de un sistema de fuentes. Nos formulamos 4 preguntas: 1) qué tipo de sistema se crea con la firma del Tratado; 2) qué son las fuentes del Tratado; 3) como surgen las fuentes del Tratado y 4) cuál es su jerarquía.

En la primera pregunta concluimos que el Tratado crea un sistema jurídico de orden supranacional. En la segunda pregunta seguimos el concepto Kelseniano de la dinámica jurídica del derecho y llegamos a la conclusión de que fuente se considera el proceso de creación normativa, a determinar la norma superior, el proceso de creación de la norma inferior.

En cuanto al Tratado de Libre Comercio, su fuente principal es la norma que le da origen como sistema, la cual se origina en un Tratado internacional facultado por otra norma que constituye el GATT. La norma del Tratado es de tipo descentralizado porque su creación emana de los sujetos cuya conducta se regula y no de un órgano distinto a ello.

Por otro lado, el sistema de tipo nacional y el sistema jurídico del Tratado, se relaciona entre sí, de tal manera que ambos sistemas deben quedar en una escala normativa. La jerarquía de normas resuelve este problema al suscitarse un conflicto entre ambos sistemas. Hemos concluido que la norma constitucional tiene una jerarquía superior a la del Tratado, por determinación de lo establecido en el artículo 133 constitucional.

En cuanto al contenido del Tratado de Libre Comercio, hemos analizado el marco jurídico internacional y el marco jurídico nacional. Existen algunos artículos de nuestra Constitución vigente, que pueden entrar en conflicto con el Tratado de Libre Comercio. Los más sobresalientes, son los artículos 25, 26, 27 y el 28 constitucionales.

Es recomendable ajustar nuestra legislación para que sea congruente con nuestra participación en una zona de libre comercio, ya que de otro modo es congruente la firma del Tratado que vaya en contra de los principios contenidos en la Constitución.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA.

ALVEAR, ACEVEDO C. Y ORTEGA VENZOR, A., TLC. Marco Histórico para una Negociación. México, Editorial Jus, 1991.

ANDERSON, M. J., The North American Free Trade Agreement: Journal of Commerce Staff. Agosto 22, 1990.

BAKER, STEWART A., "Mexicans are Wary of Free Trade With Us". Journal of Commerce Staff. Agosto 22, 1990.

BAKER, STEWART A. Y BATTRAM SHELLY, P., "The Canadá - United States Free Trade Agreement". The International Lawyer. Vol. 23, No. 1.

BELLO, H. JUDITH. Y HOLMER ALAN F., Dispute Resolution Under The United States-Canadá Free Trade Agreement. Sidley and Austin. Centre for International Studies. Toronto, junio, 1991.

BULYGIN, E., An Antinomy in Kelsen's Pure Theory of Law. Ratio Juris. Vol. 3. No. 1., Marzo de 1991.

CENTRO DE INVESTIGACION PARA EL DESARROLLO, A.C., El Acuerdo de Libre Comercio México-Estados Unidos. México, Ed. Diana, 1991.

CHISTERSON GORDON, A. Y GAMBREL, K., Constitutionality of Binational Panel Review in Canadá - U.S. Free Trade Agreement. The International Lawyer Review. Vol 23. No. 2. Verano de 1989.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. México, UNAM, 1985.

DELAL BAER M. "North American Free Trade". Foreign Affairs. Vol. 70. No.4. 1991.

DE OTTO, I., Derecho Constitucional, Sistema de Fuentes. 1ª edición. Barcelona. Ed. Ariel, S.A. Octubre, 1987.

DORNBUSH, R., "North American Free Trade". Columbia Journal of World Business. New York, octubre de 1991.

ESTEVEZ ACOSTA, J.B., Introducción al Sistema Jurídico de la Comunidad Europea. 1ª edición. Barcelona, Promociones y Publicaciones Publicitarias, 1990.

FRIED, J.T., Dispute Settlement in International Trade: The Canada - U.S. Free Trade Agreement. Canadian View of FTA. Washington, D.C.

HART, H.L.A., El Concepto de Derecho. Trad. Genaro Carrió, Buenos Aires, 1960.

HARTLEY, T.C., The Foundations of European Community Law. Oxford. Clarendon Law Series: Clarendon Press, 1981.

IGLESIAS BUIGUES, J.L., Competencia Judicial, Reconocimiento y Ejecución de Decisiones Judiciales en la C.E.E. y en Derecho Español. Madrid, Instituto de Estudios Administrativos.

INTERNACIONAL TRADE COMMISSION. Summary of Views on a United States - México Free Trade Agreement. Review of Trade and Investment Liberalization Measures by México. United States, october, 1990.

KELSEN, H., Derecho y Paz en las Relaciones Internacionales. Versión española de Florencio Acosta. 1ª edición, México, Fondo de Cultura Económica, 1943.

KELSEN, H., La Teoría Pura del Derecho. 2ª edición, Trad. Roberto J. Vernengo. México, UNAM., 1986.

KELSEN, H., Teoría General del Derecho y del Estado. Trad Eduardo García Maynez, México., UNAM, 1988

LA PERGOLA, A., Constitución del Estado y Normas Internacionales. Trad. José Luis Cascajo Castro y Jorge Rodríguez Zapata P. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, UNAM, 1985.

LEVISON, M., "Mexicans are Wary of Free Trade With Us". Journal of Commerce Staff. Agosto 22, 1990.

NINO, C.S., Introducción al Análisis del Derecho. 1ª Edición, Buenos Aires, Ed., Ariel, 1983.

NAVARRO, P.E. Y MORESO MATEOS, J.J., Eficacia y Constitución. Algunas Reflexiones acerca de la Teoría Pura del Derecho. Girona, Junio de 1991.

ORTEGA GOMEZ, A.F., El sistema Andidumping Mexicano: Factor Crítico de la Apertura Comercial. Revista de Comercio Exterior, Vol. 39. Num. 3. México, 1989, pp. 206-204.

OXLEY, A., The Challenge of Free Trade. New York, St. Martin's Press, 1990.

PATINO MANFER, R., El Sistema Mexicano de Defensa contra prácticas Desleales de Comercio Internacional. México.

PEREZ OCHOA, F., El Dumping en el Contexto de la Legislación y del Comercio Exterior de México. Boletín de Economía Internacional. Banco de México, México, Julio-Septiembre, 1987.

PEREZ ROYO, J. Las Fuentes del Derecho. Madrid, Ed. Tecnos, 1984.

PUNKE, M.W., "Structural Impediments to United States-Japanese Trade: The Collision of Culture and Law". Cornell International Law Journal. Vol. 23. No. 1., 1990.

RAZ, J., La teoría de Joseph Raz Sobre los Sistemas Jurídicos. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Año XIV, Tamayo y Salmorán. México UNAM. 186.

RAZ, J. El Concepto de Sistema Jurídico. Trad. Rolando Tamayo y Salmorán. México UNAM. 186.

ROSS, A., El Concepto de Validez y Otros Ensayos. Trad. de Genaro Carrió y Osvaldo Paschero. 1ª ed. Biblioteca de Ética, Filosofía del Derecho y Política, Distribuciones Fontamara, S.A., 1991.

SALINAS, R., "Privatization in Mexico: Good, but not enough". The Heritage Foundation Backgrounder. No. 797. Noviembre 15, 1990.

SECOFI. México en el Comercio Internacional. Foro Nacional de Consulta sobre las Relaciones Comerciales de México con el Exterior. Senado de la República. México, 1990.

SECOFI. Monografías del Tratado de Libre Comercio en América del Norte. Año de 1991.

SECOFI. El Tratado de Libre Comercio. Informe Semanal del 25 de Febrero al 22 de Septiembre de 1991. Oficina del C. Secretario. Unidad de Comunicación Social. Documento No. 1 al 63.

SEPULVEDA, C., La Situación de los Tratados en el Orden Legal Mexicano. Sección IV. C.L Derecho Internacional Público, extraído del Libro La Autoridad de los Tratados Internacionales en el Derecho Interno.

SEPULVEDA, C., Derecho Internacional. México, Ed. Porrúa, 1991.

SEARA VAZQUEZ, M., Los Conflictos de la Ley Nacional con los Tratados Internacionales. Sección IV. C. Derecho Internacional Público.

SCHMILL, ORDONEZ U., Las Fuentes del Derecho, extracción del Libro "Conceptos Dogmáticos y Teoría del Derecho". México, UNAM, 1979.

SMITH, W, Refuting Six Myths About the U.S. - México Free Trade Accord. The Heritage Foundation, Background, 25 de marzo de 1991.

SMITH, J.F., La ley de Prácticas Comerciales Desleales Estadounidense y el Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos y la ley de Omnibus de Comercio y Competitividad. México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Octubre de 1988.

SPRINGER, G.L. "El Acuerdo de Libre Comercio entre México - Estados Unidos y su Negociación". ARS IURIS. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana. Vol. 5, 1991.

THE CONSTITUTIONALITY OF CHAPTER NINETEEN OF THE UNITED STATES-FREE TRADE AGREEMENT: ARTICLE III AND THE MINIMUM SCOPE OF JUDICIAL REVIEW. Columbia Law Review. Vol. 89897.

VALDES, D. Constitución y Política. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1987.

VEGA, CANOVAS G., México Ante el Libre Comercio con América del Norte. Centro de Estudios Internacionales. El Colegio de México. México, 1991.

WEINTRAUB, S., "The North American Free Trade Debate". The Washington Quarterly Review. Autumn, 1990.

WEINTRAUB, S., A Marriage of Convenience. Twentieth Century Fund Report. New York, Oxford University Press, 1990.

WITKER, J. Códigos de Conducta Internacional del GATT Suscritos por México. México. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1988.

WITKER, J., Curso de Derecho Económico México, UNAM, 1989.

WU, T. and Longly N., "The U.S., Canadá Free Trade Agreement". Columbia Journal of World Business. New York, Octubre de 1991.

ZAGREBELSKY, G. Il Sistema Costituzionale delle fonti del diritto. Torino, Itali, Edizione Giuridiche Economiche Scientifiche, 1984.

ZWEIGERT, K., Influencia del Derecho Comunitario Europeo en los Ordenes Juridicos de los Estados que integran la Comunidad Europea. Boletín Mexicano de Derecho Comparado. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Nueva Serie Año II No 6. Septiembre-Diciembre, 1969.

LEGISLACION CONSULTADA.

BUY AMERICAN ACT OF 1988. TITLE VII PUBLIC LAW 100-418-AGU, 23, 1988.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. México, UNAM, 1985.

ACUERDO RELATIVO A LA APLICACION DEL ARTICULO VI DEL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO. (Código Antidumping), Sistema Mexicano de Defensa Contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional, México, SECOFI, 1990.

LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA. Cortesía de la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica.

LEY REGLAMENTARIA DEL ARTICULO 131 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS EN MATERIA DE COMERCIO EXTERIOR. Sistema Mexicano de Defensa contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional. México, SECOFI, 1990.

REGLAMENTO CONTRA PRACTICAS DESLEALES DE COMERCIO INTERNACIONAL. Sistema Mexicano de Defensa contra Prácticas Desleales de Comercio Internacional. México, SECOFI, 1990.

SMALL BUSINESS. INTERNATIONAL TRADE AND COMPETITIVENESS ACT. TITLE VIII PUBLIC LAW 100-418-AUGUST 23, 1988.

THE CANADA U.S. FREE TRADE AGREEMENT. 2ª Edition. The International Trade Communications Group, Ottawa, Ontario, Canada, 1988.