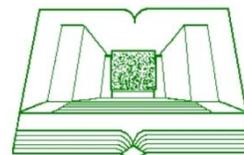


SPE-ISS-07-06

SERVICIO DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS

Subdirección de Política Exterior



DIRECCIÓN GENERAL
DE BIBLIOTECAS
SIID

Sistema de Recepción de los Tratados Internacionales en el Derecho Mexicano

Mtra. Elma del Carmen Trejo García
Investigadora Parlamentaria

Lic. Alma Arámbula Reyes
Lic. Margarita Alvarez Romero
Asistentes de Investigación Parlamentaria

Agosto, 2006

Av. Congreso de la Unión Núm. 66, Col. El Parque,
México, D.F., C.P. 15969
Tel: 5628-1318 y 5628-1300 ext. 4711; Fax: 5628-1316
e-mail: elma.trejo@congreso.gob.mx

Índice

I.	Introducción	I
II.	Tratados internacionales	1
	2.1 Concepto y denominaciones de tratados internacionales	1
	2.2 Los tratados como fuente de Derecho Internacional Público y Derecho Interno	4
	2.3 Concepto de recepción del Derecho	5
	2.4 Recepción de los tratados	5
	2.5 Normas y obligaciones self-executing y non self-executing	6
III.	Facultades de los órganos del Estado	8
	3.1 Estado	8
	3.2 Poder ejecutivo	9
	3.3 Poder legislativo	10
	3.4. Poder judicial	11
IV.	Relación entre Derecho Interno y el Derecho Internacional	13
	4.1 Derecho Interno	13
	4.2 El Derecho Interno en relación con el Derecho Internacional	13
	4.2.1 Tesis dualista	14
	4.2.2 Tesis monistas	14
	4.2.3 Tesis coordinadoras o conciliadoras	15
V.	El Derecho Mexicano, su relación con el Derecho Internacional	16
	5.1 Jerarquía del Derecho mexicano	16
	5.2 Recepción del Derecho Internacional dentro del Derecho Mexicano	17
	5.2.1 Supremacía constitucional	17
	5.2.2 Jerarquía de los tratados internacionales en el Derecho mexicano	18
	5.2.3 El Derecho Internacional como parte del Derecho mexicano	19
VI.	Las normas de Derecho Internacional y su articulación en el Derecho Interno en Canadá, España, Francia, Israel y México	22
	6.1 Normas constitucionales	22
	6.2 Normas de Derecho Internacional Convencional	24
	6.3 Costumbre internacional y los principios generales de Derecho	24
	6.4 Articulación entre las normas de Derecho Internacional y el Derecho Interno	26
	6.4.1 Incorporación en el Derecho Interno	26
	6.4.1.1 Ratificación y aprobación	26
	6.4.1.2 Publicación	28
	6.4.1.3 Entrada en vigor	30
	6.4.2 Fuerza jurídica de las normas de Derecho Internacional recibidas en el orden jurídico Interno	30
	6.4.2.1 Jus cogens, Derecho Convencional, Constitución	30
	6.4.2.2 Derecho consuetudinario	31
VII.	Conflictos que derivan de la relación entre el Derecho Interno y los tratados internacionales	33
	7.1 Normas constitucionales y tratados internacionales	33
	7.2 Tratado internacional y ley de orden federal	34
	7.3 Tratado Internacional y leyes del orden local	34
VIII.	Conclusiones	38
IX.	Fuentes consultadas	41

I. INTRODUCCIÓN

En mayo de 1999, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció una tesis con la que modificó la interpretación sobre la jerarquía normativa que ocupan los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano. En esta decisión, la Suprema Corte abandonó el criterio según el cual las leyes federales y los tratados internacionales contaban con la misma jerarquía, para establecer que éstos se ubican por encima tanto de las leyes federales como de las locales.

Esta modificación en la interpretación sobre el lugar que ocupan los tratados internacionales en nuestro orden jurídico no revela sino la falta de una definición clara dentro de nuestro Derecho y sobre todo, por parte de los tribunales, del papel que juega el Derecho Internacional y en especial los tratados internacionales dentro del orden jurídico mexicano.

A pesar de que la Suprema Corte había venido sosteniendo que los tratados y las leyes federales contaban con una misma jerarquía, resultaba notoria la falta de precisión en cuanto a los criterios de interpretación al momento de resolver los casos concretos en los que se presentaba un conflicto entre las disposiciones de dichos ordenamientos.

La definición sobre la posición en la que se ubican los tratados internacionales en nuestro orden jurídico, ha partido tradicionalmente del análisis del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Esta disposición reconoce a los tratados internacionales como parte integrante del Derecho nacional estableciendo que junto con las leyes federales son la Ley Suprema de la Unión, pero no define con claridad el nivel jerárquico que ocupan dentro del orden jurídico.

México ha celebrado tratados internacionales desde el inicio de su vida como nación independiente y éstos han desempeñado siempre un papel importante en las relaciones del país con el exterior.

Los tratados internacionales regulan algunas materias que tienen un impacto directo en el Derecho nacional como es el comercio, los derechos humanos, las relaciones contractuales, el medio ambiente, etcétera. Además, ciertos agentes externos tienen interés directo en el cumplimiento de las obligaciones internacionales de México, generando así un mayor escrutinio, incluso presión, para lograr tal fin. Por todo lo anterior, el peso específico de los tratados internacionales en el Derecho mexicano es cada vez mayor.

En razón de la importancia cada vez mayor de los tratados internacionales dentro de nuestro sistema jurídico, surge la necesidad de definir los parámetros dentro de los cuales debe llevarse a cabo su aplicación a nivel interno, lo cual es materia de este trabajo de investigación.

II. TRATADOS INTERNACIONALES

2.1 Concepto y denominaciones de los tratados internacionales

Tratado internacional, es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular. (Art. 2 primer párrafo de la Convención de Viena).

Se utilizan muchos nombres para designar a los tratados, aunque esto no es relevante desde el punto de vista jurídico, ya que la Convención de Viena señala "... cualquiera que sea su denominación." Esta multiplicidad de nombres se debe a que los tratados internacionales presentan entre sí características muy diversas según la materia a que se refieren, las partes que intervienen en la celebración, la formalidad o solemnidad con que se concluyen, etc.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados respeta expresamente los usos de los Estados partes en lo que se refiere a la terminología acerca de los tratados al decir, en el párrafo 2º de su artículo 2: "Las disposiciones del párrafo i sobre los términos empleados en la presente Convención se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado".

Denominación	Definición
Acta y actas finales	Documento escrito en el que se hace constar –por quien en calidad de secretario deba extenderla- la relación de lo acontecido, o acordado en una asamblea, junta, congreso, sesión, o cualquier tipo de reunión (final o de rectificación). Acta. Documento que recoge las intervenciones de los delegados a una conferencia y que obra como constancia de los debates y deliberaciones que en ellas se desarrollan. En sentido propio es el documento que da fe de un hecho determinado.
Acuerdo	Resolución adoptada por un órgano colegiado, administrativo, o tribunal. Punto de coincidencia en relación con un asunto particular. Voluntad respecto a la conclusión de un determinado acto jurídico-administrativo, económico o internacional. Convención entre Estados destinado a crear, desarrollar o modificar determinadas normas del Derecho Internacional. Se utiliza para designar tanto acuerdos formales como sin formalidades ya sean bilaterales o multilaterales. También se emplea como término genérico para designar toda clase de tratados. Cabe aclarar que en ocasiones se le emplea con una connotación de menos solemnidad que el término convenio para referirse a tratados en forma simplificada.

Acuerdo interinstitucional	Es el nombre que la Ley sobre la celebración de Tratados da a los tratados en forma simplificada o acuerdos administrativos. Es el que aplica una dependencia administrativa en la esfera de sus atribuciones.
Armisticio	Acuerdo entre los Estados beligerantes para cesar de forma convenida y provisional, las hostilidades (operaciones de guerra) sin poner fin al estado jurídico de guerra. Acuerdo que precede generalmente al fin de la guerra.
Arreglo	Indica una modalidad de entendimiento casi siempre bilateral sobre asuntos de exclusivo interés mutuo, como régimen fronterizo, o cuestiones comerciales o financieras.
Canje de notas	Es una forma de asumir compromisos en materia de importancia relativa que, en todo caso, no se juzga necesiten de la formalidad del tratado.
Carta	Acta, escritura en la que son registrados ciertos títulos, derechos, etc. Documento epistolar dirigido por un jefe de Estado a otro. Algunos convenios o tratados internacionales que constituyen el instrumento constitutivo de una organización internacional.
Carta o memorándum de intención	Acuerdo sin formalidad en el que las partes expresan su deseo de realizar alguna actividad.
Código	Conjunto de reglas sobre una materia. Se utiliza rara vez para designar algunos tratados multilaterales y también se utiliza la expresión 'código de conducta'.
Compromiso	Acuerdos que celebran los Estados por los que se comprometen a someter una controversia al arbitraje. En este acuerdo generalmente se señalan la jurisdicción, el derecho y el procedimiento aplicable a litigio.
Concordato	Acuerdo celebrado en forma de tratado internacional entre un Estado y la Santa Sede sobre materias religioso-administrativas y para reglamentar la condición de la Iglesia católica dentro de dicho Estado.
Convención	Acuerdo internacional cuyo objetivo es enunciar ciertas reglas de Derecho Internacional. Acuerdo que tiene un carácter normativo de índole general aplicable a un número elevado de Estados. Esta expresión se reserva para instrumentos solemnes bilaterales y multilaterales.
Convenio	Acuerdo entre dos o más personas destinado a crear, transferir, modificar o extinguir una obligación. Acuerdo a que se llegan los sujetos del DIP en una conferencia, congreso o negociación internacional.

	<p>Acto jurídico que surge por el consentimiento de las partes. Se utiliza para designar tanto acuerdos formales como sin formalidades ya sean bilaterales o multilaterales. También se emplea como término genérico para designar toda clase de tratados.</p>
Declaración	<p>Es el documento en el cual dos o más Estados determinan su posición común ante determinado asunto de interés general. Se utiliza este término como expresión de conducta que se piensa seguir por uno o varios Estados.</p>
Estatuto y estatutos	<p>Se utiliza para instrumentos internacionales en los que se establecen normatividades relativas a una materia jurídica internacional. Instrumento internacional que contiene el régimen jurídico al que se encuentra sujeto un territorio determinado o un organismo internacional. Término con que se denomina habitualmente a aquellos instrumentos que consagran reglas operativas para la ejecución de determinadas actividades o para el ejercicio de determinadas competencias.</p>
Memorándum de entendimiento	<p>Se utiliza para designar acuerdos sin formalidades. También se utiliza para designar compromisos sin valor jurídico. Término con que se denomina a los instrumentos que registran compromisos que se agotan con su ejecución directa e inmediata.</p>
Modus vivendi	<p>Expresión que designa los arreglos de carácter temporal o provisional cuyo objeto es prorrogar anualmente un determinado acuerdo. Acuerdo temporal entre dos o más Estados, establecido casi siempre por canje de notas, y habitualmente destinado a experimentar un modo de actuar en determinadas materias de interés mutuo, ante de comprometerse definitivamente en un tratado formal.</p>
Notas reversales	<p>Se designa a un acuerdo por el que se comprometen los Estados a no contravenir un uso establecido en asuntos de ceremonial o a admitir que una concesión especial se haga pero sin prejuzgar sobre los derechos y prerrogativas adquiridos con anterioridad o bien un acuerdo por el cual un Estado hace una concesión a cambio o que va más allá del uso establecido. También se utiliza para designar ciertos acuerdos por los que los países miembros se hacen concesiones.</p>
Pacto	<p>Acuerdo de voluntades entre dos o más personas mediante el cual se constituye entre ellas una relación jurídica de la que se derivan obligaciones que pueden ser unilaterales o</p>

	bilaterales, obligándose a su observancia. Se utiliza principalmente en tratados multilaterales. Instrumento destinado a traducir una determinación de las partes hacia el mantenimiento de la paz.
Pacto de Caballeros	En la práctica anglosajona tiene el sentido de compromiso moral o de honor desprovisto de efectos jurídicos obligatorios.
Protocolo	Se utiliza generalmente para designar un instrumento que modifica o complementa un tratado, ya sea éste multilateral o bilateral, pero también se ha utilizado para designar un tratado autónomo. Término con que se denomina tanto al instrumento independiente que registra derechos y obligaciones específicas, como al instrumento accesorio que regula la aplicación concreta de los derechos y obligaciones basadas en un tratado preexistente.
Tratado	Acuerdo celebrado entre dos o más sujetos de Derecho Internacional Público, con objeto de crear, transferir, modificar o extinguir una relación jurídica entre ellos, estableciendo derechos y obligaciones por escrito en un instrumento único o más documentos relacionados entre sí, sin importar su denominación. Acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular. (CVDT) Este nombre se ha utilizado para nombrar los instrumentos más solemnes bilaterales y multilaterales.

En conclusión, existen ciertos usos pero no puede hablarse de una práctica uniforme respecto a la manera de nombrar a los tratados.

2.2 Los tratados como fuente de Derecho Internacional Público y Derecho Interno

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia con relación a las fuentes de Derecho Internacional señala: "La Corte cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que les sean sometidas, deberá aplicar:

- a. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen las reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas

de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59."¹

Este precepto tiene dos perspectivas, la primera que indica las fuentes de derecho internacional y la segunda cuando se establece que esa normatividad será la que utilicen los jueces para fundar sus sentencias.

De este precepto se desprende que los tratados internacionales, la costumbre internacional y los principios generales de derecho son fuentes autónomas; las decisiones judiciales y la doctrina son medios auxiliares, éstas asisten a las fuentes autónomas para su mejor aplicación.

El artículo 133 constitucional señala: "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."²

Este precepto constitucional reconoce a los tratados internacionales como Ley Suprema en toda la Unión, por lo que se les reconoce como fuente de Derecho.

2.3 Concepto de recepción del Derecho

Por recepción de un derecho se entiende "un proceso histórico por el cual una comunidad acepta libremente un sistema jurídico extraño (esto es, antiguo o extranjero) ... una comunidad ... asimila el derecho extraño en la medida que lo permite el derecho preexistente, de suerte que con tal situación, el derecho nacional entra en un proceso de transformación."³

El derecho recibido es un método científico de elaboración del derecho, por lo que se dice que la recepción da lugar a la 'cientificación' de los derechos nacionales.

2.4 Recepción de los tratados

En la medida en que las normas y obligaciones internacionales trascienden, en cuanto a sus efectos, las relaciones interestatales, reclamando la actuación de los órganos internos del estado, es preciso determinar en qué medida en encuentran éstos vinculados por el Derecho Internacional.

La vinculación de los órganos internos estatales al Derecho Internacional depende de que éste se encuentre incorporado o no al Derecho Interno del Estado.

¹ ONU. Carta de las Naciones Unidas. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. México, 2001.

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación, México, 2002, p. 154

³ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Ed. Porrúa, México, 2002, Tomo VI Q-Z, pp. 49-51

"Los Derechos estatales conciben la recepción de los tratados básicamente de dos formas: previa transformación mediante un acto formal de producción normativa interna (ley, decreto ...) -régimen de recepción especial- o mediante su incorporación inmediata desde que el tratado es internacionalmente obligatorio, exigiendo eventualmente el acto material de su publicación oficial -régimen de recepción automática."⁴

En la adopción del régimen influyen factores de distinta naturaleza:

- Los factores ideológicos, vinculados a la valoración que se hace de la soberanía del Estado y a postulados monistas o dualistas acerca de las relaciones entre el Derecho Internacional y los Derechos Internos.
- Los factores históricos, ligados a la tradición constitucional de cada Estado.
- El factor técnicamente más importante estriba en la participación o no de las Cámaras legislativas en la conclusión de los Tratados.

El respeto de las competencias legislativas de las Cámaras exige la sujeción de la eficacia interna de las disposiciones convencionales a su previa transformación en ley. Con fundamento en lo antes expuesto, en México se sigue el régimen de recepción automática.

2.5 Normas y obligaciones self-executing y non self-executing

Las normas y obligaciones internacionales, una vez incorporadas al ordenamiento interno del Estado, son de aplicación inmediata por los órganos judiciales y de la Administración en la medida en que sean self-executing, esto es, que no requieran al efecto de medidas normativas de desarrollo. En tanto reconozcan derechos a favor de los particulares, de forma precisa e incondicional, gozarán de eficacia directa, es decir serán invocables por aquéllos ante los órganos estatales, sin perjuicio de la obligación que incumbe a éstos de aplicarlas de oficio. La eficacia directa de una norma u obligación internacional opera normalmente en las relaciones entre el particular y el Estado (eficacia directa vertical), aunque puede llegar a darse también en las relaciones entre particulares (eficacia directa horizontal).

La apreciación de la condición referida queda en manos del órgano de aplicación. Tratándose de una disposición convencional la respuesta puede venir dada por: a) el propio tratado o b) el acto de manifestación del consentimiento en obligarse por el tratado o el acto de autorización de las Cámaras legislativas, cuando en ellos se condicionen la aplicación interna a la emanación de las leyes y reglamentos pertinentes. Hay tratados que no sólo prevén la adopción por las partes de las medidas necesarias para su ejecución, sino que fijan un plazo para ello.

Cuando una norma u obligación internacional no es self-executing su aplicación requiere la adopción de leyes y otras disposiciones de rango inferior que las complementan y desarrollan. La obligación de cumplir de buena fe con una norma u

⁴ REMIRO Brotons, Antonio, Et. al., Derecho Internacional. Mc Graw Hill, Madrid, 1997, pp. 356, 357

obligación que tenga este carácter se debe poner en marcha los procesos de producción normativa interna que aseguren la ejecución de las obligaciones que de ella se derivan.

Las normas y obligaciones internacionales non self-executing imponen obligaciones que un Estado de Derecho sólo pueden satisfacerse mediante un hacer legislativo o reglamentario. El objeto de estas normas y obligaciones es, precisamente, que las partes legislen en una dirección determinada, imponiendo igualmente al efecto una obligación de resultado

III. FACULTADES DE LOS ÓRGANOS DEL ESTADO

3.1 Estado

Estado es "aquella sociedad jurídicamente organizada para hacer posible, en convivencia pacífica, la realización de la totalidad de los fines humanos"⁵.

Para el Derecho Internacional Público, el Estado, de acuerdo con el artículo 1 de la Convención sobre los Derechos y Deberes de los Estados, es la persona internacional que debe reunir las siguientes condiciones: población permanente, territorio determinado, gobierno y capacidad de relacionarse con los demás Estados.

Así, el Estado como una entidad política y jurídica está dotado de un territorio, de una población y de un gobierno, soberano e independiente en el sentido de que no se ve subordinado a ningún otro Estado ni entidad, dependiendo directamente de la normatividad del Derecho Internacional.

El Estado constituye un conjunto de funciones jurídicas cuya comprensión resulta necesaria para, a su vez, entender el comportamiento de la comunidad política interna y de la comunidad de naciones.

Del Estado nace el Derecho, se rige por la Constitución, otorga derechos y se obliga, representa a sus nacionales, ejerce jurisdicción, ejecuta sanciones y establece vínculos con el exterior, al celebrar con los demás miembro de la comunidad internacional los instrumentos jurídicos internacionales que lo obligan dentro de la propia comunidad. El Estado es un sujeto de derechos y obligaciones tanto en el ámbito internacional y en ese carácter desarrolla conductas propias.

Los conceptos de poder, legitimación, soberanía y otros que hacen referencia al Estado, se han basado en la confluencia de tres elementos: gobierno, territorio y población. Lo que distingue a un Estado de otras formas políticas y lo define como único, es el principio de igualdad jurídica respecto de los demás Estados, respetando la soberanía del Estado y su proyección al exterior.

El Derecho mexicano concibe al Estado como una entidad política y una persona jurídica con capacidades especiales. Esta entidad jurídica que tiene un carácter territorial, actúa y se manifiesta en su espacio, en una determinada circunscripción territorial. El Estado se conduce de forma autónoma e independiente.

En relación al orden jurídico, el Estado es ese orden jurídico, y este debe reconocer una causa, que es el poder, el Estado emana del poder, el cual, a su vez, brota de un ente que lo origina y en el se asienta, es decir, el propio orden jurídico, elemento medular del Estado.

El concepto de poder soberano, orden jurídico fundamental o Constitución, poder

⁵ DE PINA Vara, Rafael, Diccionario de Derecho. Porrúa, México, 1997, p. 258

público y gobierno, no se reducen sólo al Poder Ejecutivo, sino a la pluralidad de órganos, autoridades y poderes, que expresan su voluntad soberana en el orden político, económico y jurídico. Se organiza partiendo de la división de poderes y debe ser capaz de enfrentar problemas internos y cumplir con los compromisos contraídos con otros Estados.

El Estado para su manejo en todos los ámbitos cuenta con el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial⁶, entendidos ellos en su calidad jerárquica igual, cumpliendo con funciones propias. México a través de los tres Poderes de la Unión se desempeña dentro de su soberanía nacional.

La división de poderes implica una interdependencia entre el Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, con el objeto de que tal conjunción entrañe el desarrollo del sector público del Estado, existiendo entre estos vinculación recíproca que no rompe, en razón de su división, la unidad y la indivisibilidad de la soberanía.

El principio de división de poderes entraña la imputación de la capacidad jurídica para realizar distintos actos de autoridad, continuando, la distribución de las tres funciones de imperio entre ellas, sin que su ejercicio pueda reunirse o concentrarse en un solo órgano estatal.

3.2 Poder Ejecutivo

El artículo 80 constitucional dispone que el ejercicio del Poder Ejecutivo se deposita en un solo individuo que se denomina Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

El Poder Ejecutivo, implica "la función pública que se traduce en múltiples y diversos actos de autoridad de carácter concreto, particularizado e individualizado, sin que su motivación y finalidad estriben respectivamente en la preexistencia de un conflicto, controversia o cuestión contenciosa de índole jurídica, ni en la solución correspondiente."⁷

La radicación unipersonal del Poder Ejecutivo Federal y los principios que la aseguran, convierten al Presidente en un Jefe de Estado, como representante del pueblo en el orden interno e internacional y como Jefe de Gobierno al aplicar las leyes vigentes.

Las facultades y obligaciones del Presidente que establece la Constitución en su artículo 89 son variadas, para el objeto de esta investigación se resaltan las fracciones concernientes a las relaciones internacionales:

"II. Nombrar y remover libremente a los secretarios del despacho, remover a los agentes diplomáticos ...;

⁶ Artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁷ BURGOA Orihuela, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional. Garantía y Amparo. Porrúa, México, 1991, p. 341

III. Nombrar los ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales, con aprobación del Senado; ...

VI. Disponer de la totalidad de la fuerza armada permanente o sea del ejército terrestre, de la marina de guerra y de la fuerza aérea para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación; ...

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado ..."⁸

La facultad de celebrar tratados internacionales es exclusiva del Poder Ejecutivo, para que éste órgano no se exceda en sus funciones, el tratado internacional tiene que estar de acuerdo con la Constitución, así como ser aprobado por la Cámara de Senadores. El Senado, en materia de política exterior, es el contrapeso del Ejecutivo.

3.3 Poder Legislativo

El Legislativo se deposita en un órgano constitucional llamado Congreso General o Congreso de la Unión; éste se integra por dos Cámaras, la de Senadores y la de Diputados⁹; determinándose así un sistema bicameral.

La función principal que compete al Poder Legislativo es la elaboración de las leyes con sus caracteres propios de generales, abstractas e impersonales.

El artículo 73 constitucional señala que este Poder atiende las materias concernientes a la soberanía nacional en el exterior así como al desarrollo de la Federación en el interior. Esto es, se concede al Congreso de la Unión la facultad para legislar en todas aquellas materias esenciales para el desarrollo y progreso de nuestro país. En tal virtud se establece que el Congreso de la Unión tiene competencia federal expresa y limitada, dejando a las entidades federativas, según lo expresa el artículo 124 constitucional, que legislen en todas aquellas materias que la propia Constitución no reserva para ser observadas por el Poder Legislativo Federal.

Las facultades contenidas en el artículo 73 fracciones I (admisión de nuevos estados), XVI (legislación sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración, inmigración y salubridad general de la República), XXIX (determinación de contribuciones de comercio exterior); así como, el artículo 79 fracción VII (ratificación de nombramientos realizados por el Presidente, de ministros, agentes diplomáticos y cónsules generales por parte de la Comisión Permanente) y el 88 constitucional (solicitud de permiso al Congreso de la Unión o a la Comisión Permanente para que el Presidente se ausente del territorio nacional). Estas son las que el Congreso se reservó en materia de relaciones internacionales. Tales facultades se enfocan a las que ejercen ambas Cámaras.

Del análisis del artículo 74 constitucional, que contiene las facultades exclusivas de

⁸ Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁹ Artículo 50 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

la Cámara de Diputados, se desprende que dicho órgano legislativo no cuenta con atribuciones otorgadas por el Constituyente en materia de relaciones internacionales.

El artículo 76 constitucional enmarca las facultades exclusivas del Senado:

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

II. Ratificar los nombramientos que el mismo funcionario haga del Procurador General de la República, Ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales ...

III. Autorizarlo también para que pueda permitir la salida de tropas nacionales fuera de los límites del País, el paso de tropas extranjeras por el territorio nacional y la estación de escuadras de otra potencia, por más de un mes, en aguas mexicanas;

...¹⁰

La Comisión Permanente, es el órgano que ostenta la representación del Poder Legislativo Federal durante los recesos del Congreso de la Unión. Las facultades que este órgano desempeña en materia de relaciones internacionales las señala el artículo 78 constitucional:

"I. Prestar su consentimiento para el uso de la Guardia Nacional en los casos de que habla el artículo 76 fracción IV ...;

VII. Ratificar los nombramientos que el Presidente haga de ministros, agentes diplomáticos, cónsules generales ..."¹¹

La Constitución faculta al Poder Ejecutivo, al Legislativo y al Judicial a intervenir en las relaciones internacionales de modo y en formas diferentes, ya que los tres poderes en alguna forma se encuentran vinculados con sus contrapartes de otros países, con objeto de buscar una adecuada corresponsalia y cooperación internacional en el ámbito de sus respectivas competencias.

3.4 Poder Judicial

El Poder Judicial es el encargado de interpretar las normas que conforman el marco jurídico nacional. Así, la Constitución en su artículo 104 fracción I establece que los Tribunales de la Federación son competentes para conocer de "todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano ..." ¹² asimismo, la fracción VI del mismo artículo constitucional señala que compete a éstos Tribunales conocer de "los casos concernientes a miembros del Cuerpo Diplomático y Consular". ¹³

¹⁰ Artículo 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹¹ Artículo 78 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹² Artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹³ Idem.

De lo anterior se desprende que son los Tribunales de la Federación los facultados para interpretar los tratados internacionales; asimismo, resuelven los casos relativos al cuerpo diplomático y consular.

Con este poder se cierra el círculo donde cada uno de los poderes realiza funciones que limitan al otro. Es decir, en primer lugar nos encontramos con el Poder Ejecutivo, que es el facultado para celebrar los tratados internacionales; el segundo poder, el Legislativo, que es el encargado de analizar la política exterior que lleve a cabo el Ejecutivo, así como aprobar los tratados internacionales que regirán a la Nación; finalmente, el Poder Judicial, que en caso de controversia, resolverá estableciendo los criterios de interpretación de los tratados internacionales.

IV. RELACIÓN ENTRE DERECHO INTERNO Y EL DERECHO INTERNACIONAL

4.1 Derecho Interno

El Derecho de un Estado se encuentra conformado por un conjunto de normas que constituyen una unidad. La unidad de un sistema de normas tiene una estrecha relación con su fundamento de validez.

El fundamento de validez de una norma sólo puede encontrarse en la validez de otra, la cual se conoce como una norma superior en relación con una inferior.

Hans Kelsen¹⁴ designa esta norma como la norma fundante básica y de este modo, todas las normas cuya validez pueda remitirse a una misma norma fundante básica, constituirán un orden normativo.

De este modo, la norma fundante básica de un Estado será aquella que reconozca que la costumbre mediante la cual se originó la constitución de dicho Estado, constituye hechos productores de normas.

La estructura de un orden jurídico consiste en una construcción escalonada de normas recíprocamente supra y subordinadas, donde la norma del nivel superior determina la producción de la norma de nivel inferior, hasta llegar a la norma fundante básica que determina la validez de todo el orden jurídico.

Dentro del orden jurídico de un Estado, la Constitución ocupa el nivel superior y su función consiste en definir la producción de las normas jurídicas generales. El nivel siguiente a la Constitución está conformado por las normas jurídicas generales producidas por vía legislativa. El nivel inmediatamente inferior incluye a los reglamentos, que son normas generales producidas por ciertos órganos, cuya función consiste en regular de manera más precisa las leyes. A este nivel le siguen las sentencias judiciales y las resoluciones administrativas, que constituyen normas individuales y el último nivel dentro del orden jurídico.

4.2 El Derecho Interno en relación con el Derecho Internacional

El Derecho Interno o estatal es aquel cuya validez esta limitada al territorio del Estado y que no se encuentre subordinado a ningún orden jurídico superior. El orden jurídico de un Estado estará constituido por las normas que, de acuerdo con la norma fundante básica, sean válidas en el espacio definido como territorio del Estado.

En el territorio del Estado tienen vigencia normas de Derecho Interno como normas de Derecho Internacional. Cada Estado la relación que existe entre el Derecho Internacional y su Derecho Interno.

¹⁴ KELSEN Hans, Teoría pura del derecho. Porrúa, México, 1993, 7 ed., p. 206

La doctrina del Derecho Internacional presenta teorías mediante las cuales se explica el nexo que existe entre el orden jurídico interno y el internacional. Éstas pueden ser clasificadas en tres vertientes: la tesis dualista, las monistas y la coordinadora¹⁵.

4.2.1 Tesis Dualista

La tesis dualista postula que los dos órdenes jurídicos, el internacional y el interno, son totalmente distintos tanto por su carácter como por su esfera de acción y existen independientemente el uno del otro como dos sistemas jurídicos autónomos cuya relación se limita a entrar en contacto, sin que la validez de uno dependa del otro.

La teoría dualista o pluralista afirma que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son dos ordenamientos jurídicos totalmente separados, independientes y autónomos, ya que sus fundamentos de validez y destinatarios son distintos. De este modo, las normas de Derecho Internacional son producidas mediante un procedimiento internacional y solamente obligan a comunidades soberanas, mientras que el Derecho Interno tiene su fundamento de creación y validez en la Constitución del Estado, que es el único ordenamiento que puede originar derechos y obligaciones para los individuos.

Esta concepción postula una total independencia entre los dos órdenes jurídicos, por lo que ninguno de ellos define la validez del otro. De esta forma, aun las normas estatales opuestas al Derecho Internacional podrán gozar de obligatoriedad jurídica.

4.2.2 Tesis Monistas

Las tesis monistas parten de considerar que el Derecho Interno y el Internacional se encuentran unificados en un solo sistema jurídico, pero uno de ellos prevalece sobre el otro. Es por eso que dentro de estas tesis se ha generado una doble vertiente, dependiendo de cuál de los dos órdenes goza de primacía:

a) Monista Internacionalista (primacía del Derecho Internacional), establece que el Derecho Internacional es un orden jurídico jerárquicamente superior al Derecho Interno.

Se considera que dentro de la unidad de todas las ramas del derecho en un mismo sistema jurídico, el Derecho Internacional es jerárquicamente superior al Derecho Interno en razón de la norma hipotética fundamental 'pacta sunt servanda'¹⁶. De esta forma, los conflictos que puedan surgir entre una norma internacional y otra estatal son simplemente conflictos entre una norma jerárquicamente superior y otra de jerarquía inferior.

¹⁵ ORTIZ Ahf, Loretta, Derecho Internacional Público. Harla, México, 1993, 2 ed., p. 5

¹⁶ El artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entiende el principio 'pacta sunt servanda' en el sentido de que todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.

b) Monista Nacionalista (primacía del Derecho Interno del Estado) esta postura se basa en sostener que el Derecho Interno es superior al Derecho Internacional.

Considera que el Derecho Interno es superior al Derecho Internacional, por lo tanto la validez de este último estará sujeta al orden jurídico interno. Para que las normas internacionales sean reconocidas por un Estado, es necesario que la misma Constitución del Estado realice un reenvío o incorporación de las normas internacionales o bien, que se lleve a cabo un procedimiento de adaptación de las normas internacionales a las estatales por parte de los órganos competentes.

4.2.3 Tesis coordinadora o conciliadora

Esta tesis, al igual que la monista, parte de la unificación de los dos órdenes en un solo sistema, con la diferencia de que considera que las relaciones entre el Derecho Interno y el Internacional son de coordinación y no de subordinación del uno al otro.

Esta tesis reconoce la posibilidad de que se presenten conflictos entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, los cuales no tienen carácter definitivo y encuentran su solución en la unidad del sistema jurídico. A esta tesis también se le denomina monismo moderado o estructurado y se construye manteniendo la distinción entre el Derecho Internacional y el Interno, al mismo tiempo se subraya que su conexión se da dentro de un sistema jurídico unitario basado en la Constitución de la comunidad jurídica internacional.

V. EL DERECHO MEXICANO, SU RELACIÓN CON EL DERECHO INTERNACIONAL

5.1 Jerarquía del Derecho mexicano

Los órdenes jurídicos se forman por un conjunto de normas cuya validez está referida a la norma fundante básica, tal es el caso del orden jurídico mexicano, cuyo fundamento de validez se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En nuestro país, la relación entre el Derecho nacional y el orden jurídico internacional se ha estudiado como un tema de jerarquía, donde es necesario establecer la posición jerárquica que ocupa el Derecho Internacional dentro de nuestro ordenamiento interno, a fin de comprender los casos en que debe aplicarse.

Dentro de la doctrina mexicana encontramos distintas interpretaciones sobre el orden jerárquico existente en nuestro sistema normativo. Mario de la Cueva considera que el orden jurídico mexicano se clasifica en: a) Constitución Política; b) leyes constitucionales y tratados internacionales; c) el Derecho federal ordinario y el Derecho local¹⁷.

De acuerdo a lo anterior, la Constitución se ubica en un primer lugar, seguida de los tratados internacionales y las leyes constitucionales que cuentan con una misma jerarquía. Respecto al concepto de leyes constitucionales. De la Cueva considera que el artículo 133 constitucional, al señalar que las leyes que emanen del Congreso serán Ley Suprema de toda la Unión, se refiere a aquellas leyes que reglamentan y desarrollan alguna disposición contenida en la misma Constitución, las cuales son superiores al Derecho federal ordinario y al local. En tercer lugar se ubica el Derecho federal y el local, entre los cuales no existe preeminencia alguna ya que se trata de esferas competenciales distintas, diferenciadas por la Constitución; esto se confirma por el hecho de que la forma de gobierno federal garantiza la autonomía de las entidades federativas en lo que respecta a su régimen interior.

García Máynez clasifica a su vez las normas del orden jurídico mexicano colocando en el nivel superior a la Constitución Federal seguida de las leyes federales y de los tratados internacionales. Las normas restantes, es decir, las locales, las clasifica según su orden en el ámbito espacial de vigencia en: a) las que se aplican en el Distrito Federal e islas dependientes de la Federación y; b) las que se aplican en las entidades federativas. Estas dos ramas de normas cuentan con la misma jerarquía y no pueden entrar en conflicto ya que tienen un ámbito de validez territorial distinto. El citado autor, con base en el artículo 133 constitucional, considera que la legislación federal tiene una mayor jerarquía a la local, en aquellos supuestos en los que la primera esté de acuerdo con la Constitución y que la segunda entre en conflicto o en contradicción con la primera¹⁸.

¹⁷ CUEVA, Mario de la, Derecho Constitucional. México, Lex, 1965, pp. 46-49

¹⁸ GARCÍA Máynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho. Porrúa, México, 1991, pp. 87-88

5.2 Recepción del Derecho Internacional dentro del Derecho Mexicano

Dentro de la doctrina mexicana no existe unanimidad al definir el nivel jerárquico que ocupan los distintos ordenamientos que forman parte del Derecho mexicano. Este hecho dificulta aún más la posibilidad de definir el lugar en el que se ubica el Derecho Internacional y, en el caso concreto, los tratados internacionales.

Sin embargo, las diversas teorías coinciden en considerar que la Constitución Política se encuentra por encima del resto del orden jurídico, por lo tanto, la validez del orden jurídico internacional se encontrará sujeta al reconocimiento que realice la Constitución, de que el Derecho Internacional forma parte del orden jurídico de nuestro país.

Los tratados, para ser normas válidas dentro del territorio mexicano necesitan ser incorporados al derecho nacional, ya sea a través de la ratificación o de la creación de una norma interna en la que se incorporen sus disposiciones. De este modo es que los tratados internacionales entran a formar parte de nuestro Derecho y por lo tanto, deberán formar parte de alguno de los órdenes que integran al Estado mexicano.

Partiendo de la supremacía constitucional podemos establecer que el Estado mexicano deberá definir, en forma expresa, los requisitos de validez bajo los cuales serán aplicables los tratados internacionales dentro de su territorio.

5.2.1 Supremacía constitucional

En México existe una primacía del Derecho Interno frente al Derecho Internacional, de acuerdo al artículo 133 constitucional, el cual señala que: "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 puedan haber en las constituciones o leyes de los Estados."¹⁹

El artículo 133 de la Constitución establece el principio de supremacía constitucional²⁰, de acuerdo con el cual toda norma que pertenece al orden jurídico mexicano debe sujetarse a los ámbitos de validez establecidos por ésta. Por lo tanto, toda norma que pretenda formar parte del orden jurídico mexicano deberá estar de acuerdo con la Constitución.

Si reconocemos que el Estado mexicano es un Estado soberano es entonces, al

¹⁹ Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²⁰ Carlos de Silva establece que: "La supremacía constitucional parte del supuesto de que un Estado es soberano y, por ende, capaz de establecer sus normas jurídicas fundamentales por sí mismo mediante una constitución". p. 93.

interior de éste, donde se debe determinar la validez del orden jurídico internacional. De esta forma es que se explica que sea la Constitución mexicana, entendida como la norma fundante del orden jurídico, la que determine los ámbitos y las condiciones bajo las cuales el Derecho Internacional será considerado como válido dentro del territorio mexicano.

5.2.2 El Derecho Internacional como parte del orden jurídico mexicano

El Derecho mexicano acepta la aplicación del Derecho Internacional dentro del ordenamiento jurídico. Partiendo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos encontramos diversas disposiciones en las que se reconoce la validez de las normas internacionales.

El artículo 42 constitucional establece que el territorio nacional comprende las aguas de los mares territoriales y las aguas marítimas interiores, en la extensión y términos fijados por el Derecho Internacional, así mismo, se integra por el espacio situado sobre el territorio nacional, de acuerdo con lo establecido por el propio Derecho Internacional²¹.

Por otra parte, el artículo 89 y el 76²² facultan al Presidente de la República y al Senado para celebrar y aprobar, respectivamente, los tratados internacionales que el Estado mexicano acuerde con otros Estados u organismos internacionales.

El artículo 133²³ califica como parte de la 'Ley Suprema de toda la Unión' a los tratados internacionales.

Con lo antes expuesto, se reconoce que nuestro ordenamiento reconoce la existencia de una relación entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno, a través de su incorporación al orden jurídico mexicano, ya que permanecerá sujeto al control constitucional.

El artículo 133 constitucional establece que serán parte de la Ley Suprema de toda la Unión todos los tratados celebrados de acuerdo con la Constitución, por lo tanto, para que un tratado sea parte del Derecho nacional, es necesario que sus preceptos no contraríen las normas constitucionales, cumpliendo con los requisitos que ésta prescribe, como es el hecho de que deben ser celebrados por el Presidente de la República y aprobados por el Senado.

Se concluye que en nuestro país, las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho Interno obedecen a la tesis monista nacionalista, pues se trata de un solo orden jurídico, en el que prevalece el Derecho Interno, ya que la validez del Derecho Internacional dentro de nuestro Derecho siempre estará definida por la Constitución.

²¹ Artículo 42 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²² Artículos 89 y 76 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

²³ Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.3 Jerárquica de los tratados internacionales en el Derecho mexicano

El artículo 133 constitucional establece la supremacía constitucional y una escala jerárquica de los diferentes ordenamientos jurídicos que rigen nuestro Estado. La interpretación de este artículo ha generado problemas respecto de la jerarquía que ocupan los tratados en nuestro sistema normativo.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en varias ocasiones se ha pronunciado al respecto:

- Supremacía del Derecho Interno sobre el Derecho Internacional.

La supremacía del Derecho Interno (Constitución) sobre el Derecho Internacional (tratado) ha sido confirmada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En caso de un conflicto entre la Constitución y el tratado, la superioridad es de la primera.

"Los estudiosos de nuestra Constitución sostienen, invariablemente, que la misma ley suprema no fija la materia sobre la cual deben de versar los tratados y convenciones que celebre el Gobierno de la República; pero en lo que también está de acuerdo, es que la locución 'y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma', se refieren a que las Convenciones y Tratados no estén en pugna con los preceptos de la misma Ley fundamental, es decir, que 'estén de acuerdo con la misma'. Es pues evidente, que todo tratado o convenio celebrado por el Presidente de la República, así esté aprobado por el Senado, pero que contradiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica"²⁴.

- Igualdad jurídica de un tratado y una ley federal

"TRATADOS INTERNACIONALES Y LEYES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN EMANADAS DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. SU RANGO CONSTITUCIONAL ES DE IGUAL JERARQUÍA. El artículo 133 constitucional no establece preferencia alguna entre las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, puesto que el apuntando dispositivo legal no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un rango superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de esa Constitución, sino que el rango que les confiere a unos y otras es el mismo"²⁵.

"LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución,

²⁴ Amparo en revisión 7798/47, t. XCVI.

²⁵ Amparo en revisión 256/81. C.H. Boehringer Sohn. 9 de julio de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: David Góngora Pimentel. Secretario: Guillermo Antonio Muñoz Jiménez.

tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional."²⁶

- Supremacía del tratado sobre una ley federal

"TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión '... serán la Ley Suprema de toda la Unión ...' parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de 'leyes constitucionales', y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una

²⁶ Amparo en revisión 206/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de quince votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares Lara. 17 de noviembre de 1992.

misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: 'LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA'; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal."²⁷

Por lo tanto, en razón de que los órganos que crean los tratados internacionales pertenecen al orden federal y del hecho de que nuestro país, para poder actuar a nivel internacional necesita presentarse como un Estado, queda claro que los tratados no pueden sino pertenecer al orden federal, de este modo, el nivel jerárquico que ocupan, se ubica por debajo de la Constitución.

²⁷ Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."

VI. LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL Y SU ARTICULACIÓN EN EL DERECHO INTERNO EN CANADÁ, ESPAÑA, FRANCIA, ISRAEL Y MÉXICO

Los Derechos nacionales ponen de relieve los dos sistemas que operan en las relaciones entre el Derecho interno y el Derecho Internacional: el sistema monista y el sistema dualista; los diversos mecanismos de incorporación del Derecho Internacional (general y convencional) en los órdenes jurídicos internos; los mecanismos usados para esta transposición (ratificación, aprobación, publicación) y la posición jerárquica con relación al Derecho interno.

6.1 Normas constitucionales

- Canadá

Para introducir las obligaciones internacionales en el Derecho interno canadiense es necesario que sean incorporadas por una ley interna.

La introducción de un tratado por una ley interna canadiense requiere la aprobación del Poder Legislativo Federal o Provincial, según quien tenga la función de legislar respecto de la materia del tratado. Por esta razón, el sistema de recepción del Derecho Internacional Convencional en el Derecho interno canadiense es un sistema dualista.

- España

El sistema jurídico español sigue un sistema monista en las relaciones entre el Derecho Internacional y el Derecho interno. La constitución española señala que: "Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno ..." ²⁸ Una vez publicado el texto del tratado, las normas de éste son obligatorias para todos, ciudadanos, poderes públicos y tribunales ante los cuales pueden ser invocados directamente.

- Francia

El régimen jurídico francés es un sistema monista con primacía del Derecho Internacional.

Los tratados internacionales sólo surtirán efectos después de haber sido ratificados o aprobados por medio de una ley.

El monismo del sistema jurídico francés acepta la posibilidad de que un tratado contenga una cláusula contraria a la Constitución, señalando que si el consejo Constitucional declara que un compromiso internacional contiene una cláusula contraria a la Constitución, la autorización para ratificar o aprobar el referido

²⁸ Artículo 96 de la Constitución de España.

compromiso internacional sólo podrá otorgarse previa revisión de la Constitución²⁹.

La plena validez del tratado en el Derecho interno francés, la adquiere con su publicación en el Boletín Oficial (Journal Officiel), la Constitución expresa: "Los tratados o acuerdos debidamente ratificados o aprobados tendrán desde el momento de su publicación, una autoridad superior a las leyes, a reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte"³⁰.

- Israel

La Declaración del Establecimiento del Estado de Israel es considerada como un instrumento político que debe ser usado a escala internacional, como herramienta jurídica, fuente de derechos.

Las Leyes Básicas (Constitución) tienen una superioridad normativa sobre la legislación ordinaria. Los tratados internacionales firmados y ratificados por el gobierno israelita obligan a Israel en el ámbito internacional.

- México

En las tres Constituciones Federales que México ha tenido, se consagró el principio de la igualdad jurídica entre la Constitución y los tratados; esto es, entre el Derecho Constitucional y el Derecho Internacional.

La Constitución Federal del 4 de octubre de 1824 estableció lo siguiente:

"Artículo 161: Cada uno de los Estados tiene obligación:

...

III. De guardar y hacer guardar la constitución y las leyes generales de la Unión, y los tratados hechos o que en adelante se hicieren por la autoridad de la Federación con alguna potencia extranjera".

La Constitución Federal del 5 febrero de 1857 estatuyó:

"Artículo 126. Esta Constitución, las leyes del congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren por el Presidente de la República, con aprobación del congreso, 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 hacer en las constituciones o leyes de los Estados".

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917 señaló:

²⁹ Artículo 54 de la Constitución de Francia.

³⁰ Artículo 55 de la Constitución de Francia.

"Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados hechos o que se hicieren 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 puedan haber en las constituciones o leyes de los Estados."

El artículo 133 dispuso: 1) que los tratados hechos por el Presidente, no necesariamente debían estar de acuerdo con la Constitución, y 2) que los tratados debían ser aprobados por el Congreso.

El 18 de enero de 1934 se reformó el artículo 133 constitucional quedando así:

"Artículo 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que puedan haber en las constituciones o leyes de los Estados."

El Poder Judicial de la Federación ha señalado lo relativo a la forma de aplicar el Derecho Internacional en el Derecho Interno mexicano, emitiendo las tesis y jurisprudencias previamente mencionadas en el apartado VI.

6.2 Normas de Derecho Internacional Convencional

Los tratados internacionales bilaterales y multilaterales tienen el mismo sistema de recepción en el Derecho Interno, es decir de acuerdo a la teoría monista o dualista que señale cada Constitución.

Los tratados internacionales pueden derivar:

Derecho original, es el Derecho Internacional que surge, de manera directa, de la intervención de los Estados, mediante instrumentos multilaterales de aplicación general.

Derecho derivado en las normas multilaterales, es aquél Derecho Internacional, convenido mediante las organizaciones internacionales.

6.3 Costumbre internacional y los principios generales de Derecho

Los Estados han ido incorporando la costumbre internacional en los principios generales de Derecho, por su codificación en tratados internacionales.

Los principios generales de derecho están contemplados en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

- Canadá

La costumbre internacional es parte del Derecho canadiense en la medida en que es constatada en la práctica de los Estados y en tanto que no esté en contradicción con una ley canadiense.

Los principios generales de Derecho, en su mayoría, se encuentran ya integrados en el Derecho interno canadiense.

- Francia

La costumbre internacional es aceptada en la legislación interna y es invocada ante los jueces franceses.

- Israel

El Estado de Israel está obligado por las normas del Derecho consuetudinario. La legislación incorpora gran parte del Derecho consuetudinario inglés.

- México

En el Derecho positivo mexicano, los principios generales de Derecho están consignados en el Código Civil señalando que en los juicios del orden civil deberán fallarse conforme a la letra o a la interpretación de la ley, y "a falta de ésta se fundará en los principios generales de derecho"³¹ y en la Ley Federal del Trabajo reenvía a los principios generales del derecho y la equidad³².

En el orden jurídico interno mexicano se aplica el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que es Derecho positivo mexicano, y que dice así:

"1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional, las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

c) los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas".

Este artículo es plenamente aceptado por México, al ser miembro de la Organización de las Naciones Unidas.

La Ley de Navegación, remite a la costumbre internacional cuando se refiere a las disposiciones aplicables en caso de alguna laguna legal en la propia ley:

"Artículo 5. A falta de disposición expresa en esta ley y sus reglamentos, y en los tratados internacionales vigentes, ratificados por el gobierno Mexicano, se aplicarán supletoriamente:

³¹ Artículo 14 del Código Civil para el Distrito federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

³² Artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo.

...

IV. Los usos y las costumbres marítimas internacionales".

La Ley de Instituciones de Crédito respecto de las operaciones bancarias remite a los usos bancarios internacionales:

"Artículo 50 Las instituciones de crédito deberán mantener un capital neto en relación con los riesgos de mercado, de crédito y otros en que incurran en su operación ... Al ejercer las atribuciones que le confiere este artículo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público deberá tomar en cuenta los usos bancarios internacionales respecto a la adecuada capitalización de las instituciones de crédito, y deberá escuchar la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores."

El Derecho interno mexicano, en algunos casos, remite expresamente a la costumbre internacional como norma aplicable en el Derecho mexicano.

6.4 ARTICULACIÓN ENTRE LAS NORMAS DE DRECHO INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNO

6.4.1 Incorporación en el Derecho interno

6.4.1.1 Ratificación y aprobación

- Canadá

La introducción del Derecho internacional en el Derecho Interno canadiense, depende de si es Derecho convencional (tratados) o Derecho consuetudinario (costumbre). En lo referente al Derecho convencional se sigue el sistema dualista y en cuanto al Derecho consuetudinario un sistema monista con primacía del Derecho canadiense.

El Derecho Internacional Convencional. Un tratado debidamente firmado y ratificado por Canadá lo obliga en el ámbito internacional; sin embargo, no por eso lo constituye en una fuente formal del Derecho interno canadiense. Es necesario que el tratado sea recibido en el orden jurídico canadiense por una legislación que lo ponga en vigor. Existe una excepción, en que no es necesaria la legislación, cuando se trate de tratados llamados prerrogativas, como los tratados de paz.

La entrada en vigor de un tratado en Canadá puede efectuarse de tres formas: a) el tratado internacional es directamente puesto en vigor por la ley; b) una ley introductoria incorpora al Derecho canadiense, en todo o en parte, las disposiciones de un tratado con su texto anexo a la ley; y c) lo más frecuente, es que la ley se inspira en las disposiciones del tratado, sin reproducir sus normas y se refiere ocasionalmente al tratado que pone en vigor.

Derecho Internacional Consuetudinario. Las relaciones entre la costumbre internacional y el Derecho interno están regidas por normas jurisprudenciales. En este caso, el sistema jurídico canadiense sigue un monismo con primacía del Derecho interno. La costumbre internacional no requiere de un acto legislativo para su introducción.

- España

El sistema español es un sistema monista; una vez que el tratado cumple los requisitos de ratificación y publicación, se incorpora como tal en el orden jurídico interno.

- Francia

Consagra un sistema monista; los tratados una vez ratificados y publicados, se incorporan como tales en el orden jurídico interno francés.

- Israel

La legislación israelita no regula la incorporación de las normas de Derecho Internacional en su sistema jurídico. Así, la Corte Suprema ha decidido el asunto estableciendo normas relacionadas con al entrada en vigor del Derecho Internacional Convencional y del Derecho Internacional Consuetudinario.

Los tratados declarativos son aquellos tratados que codifican costumbres internacionales; una vez que hayan sido ratificados y publicados en la Gaceta Oficial del Estado (Reshumor) son automáticamente incorporados en el Derecho israelí.

Los tratados constitutivos son aquellos que establecen nuevas normas de Derecho Internacional y no son incorporados automáticamente en el Derecho Interno israelita, aun cuando los tratados hayan sido ratificados por el gobierno. Las normas de los tratados constitutivos son incorporadas al Derecho Interno únicamente mediante el proceso de una legislación, después de la cual, su situación y forma de publicación son las mismas que para las leyes israelitas.

La incorporación de los tratados al Derecho Interno israelí, se puede hacer por medio de una legislación primaria o bien a través de una legislación secundaria.

Transformación por una legislación primaria. La condición para la transformación de un tratado, por la aplicación de una legislación primaria, es la existencia internacional del propio tratado.

La legislación primaria puede ser específica cuando incorpora las estipulaciones de un tratado particular en Derecho interno israelita y la legislación general es cuando la transformación de los tratados a ser concluidos se refieren a cierta área.

Transformación por una legislación secundaria. Existen de dos formas: una a través

de regulaciones y órdenes dadas por ministros, aprobada por el gobierno y son publicadas en la Gaceta Oficial. La otra forma, es que una legislación autoriza a un ministro a transformar los tratados internacionales, estipulando que las provisiones de tal tratado prevalecerá sobre la ley israelita.

La Corte Suprema estableció el principio de que el Derecho Internacional consuetudinario sea incorporado de modo automático al sistema jurídico israelita, sin necesidad de ningún acto legislativo de transformación, en tanto no contradiga ninguna ley israelita.

- México

En México las disposiciones aplicables a los tratados se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano y en el Reglamento Interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Los plenipotenciarios llevan el texto del tratado a la Secretaría de Relaciones Exteriores para que lo analicen, y una vez realizado su estudio se turna a la Secretaría de Gobernación, para que por su conducto, se remita a la Cámara de Senadores.

La ratificación es el acto definitivo por el cual el Presidente de la República compromete al estado Mexicano internacionalmente; en tanto que la aprobación es el acto por el cual el Senado autoriza al presidente a ratificar los tratados, obligando este acto de aprobación a los Estados de la Federación.

La aprobación del Senado autoriza al Presidente a llevar a cabo la ratificación, pero no lo obliga a hacerlo, pues una vez satisfecho el requisito interno de la aprobación de la Cámara Alta, la voluntad del Presidente queda libre para actuar en el plano internacional, al que pertenece la ratificación de los tratados. Cabe agregar que la aprobación de los tratados por el Senado debe efectuarse por la mayoría de sus integrantes.

6.4.1.2 Publicación

La ley que introduce un tratado en el orden interno y el texto mismo del tratado, son publicados en el diario oficial correspondiente; así como las reservas y las resoluciones interpretativas, las modificaciones posteriores del tratado y su denuncia.

La publicación es una condición de la eficacia del tratado sobre el plano interno; no obstante, una convención publicada en el Derecho Interno entra en vigor hasta el momento que lo está internacionalmente.

- Canadá

La ley que pone en vigor el tratado es publicada en el diario oficial, llamada Gaceta de Canadá a nivel federal y Gaceta Oficial en Quebec. La ley es oponible a todos, a partir de su entrada en vigor.

Los compromisos internacionales de Canadá pueden también ser puestos en vigor por una reglamentación del gobierno, cuando por una ley del Parlamento o de la legislatura provincial se autoriza la delegación de funciones.

- Francia

El tratado o acuerdo no puede entrar en vigor en Francia hasta que sea publicado en el Diario Oficial (Journal Officielle). La publicación toma la forma de un decreto del Presidente de la República con base en un informe del ministro de Asuntos Exteriores.

Las reservas del Gobierno francés en el momento de la ratificación deben publicarse, así como las decisiones sobre renuncia del tratado o acuerdo.

- Israel

Una vez que un proyecto de ley es aprobado el parlamento unicameral, es firmado por el Presidente de la sesión y publicado posteriormente en la Gaceta Oficial, el Reshumor y el proyecto se transforma en ley.

- México

La publicación de las leyes ha sido una práctica político-administrativa de los Estados mediante la cual, los gobernantes dan a conocer a toda la población de un país las disposiciones cuya vigencia se inicia en una determinada fecha y son obligatorias para todos.

El artículo 89, fracción I constitucional³³ señala que el tratado deberá ser promulgado por el Poder Ejecutivo; esa promulgación y publicación de los tratados debe realizarse en el Diario Oficial de la Federación.

En el orden jurídico interno mexicano, la publicación de una disposición jurídica en el Diario Oficial de la Federación es el elemento de validez de la misma y por lo tanto es obligatoria.

La Ley del Diario Oficial de la Federación en su artículo 3 señala:

"Art. 3.º Serán materia de publicación en el Diario Oficial de la Federación:

...

IV. Los Tratados celebrados por el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos."

³³ Artículo 89, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

6.4.1.3 Entrada en vigor

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados señala que un tratado entrará en vigor dentro del orden internacional, de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores³⁴.

- Canadá

Una ley que pone en vigor un tratado sigue en vigor, como cualquier otra ley, a menos que la legislación no haya previsto un mecanismo de pérdida de la ley, en casos particulares.

- México

Para que un tratado entre en vigor en el orden jurídico interno mexicano, es necesario que se publique en el Diario Oficial de la Federación.

6.4.2 Fuerza jurídica de las normas de Derecho Internacional recibidas en el orden jurídico Interno

6.4.2.1 Jus cogens, Derecho convencional y Constitución

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados señala que el ius cogens es: "... una norma imperativa de derecho internacional general, es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter"³⁵.

La misma Convención de Viena establece: "Si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará"³⁶.

En las relaciones entre el Derecho Internacional convencional y la Constitución, el principio general es el de la primacía de la Constitución sobre las normas de los tratados, existen, sin embargo, algunos países que han modificado su Constitución cuando un tratado internacional contenía alguna disposición que la violaba.

- Canadá

Las normas de Derecho Internacional deben de estar de acuerdo con la Constitución de Canadá, bajo pena de ser inoperantes en caso de incompatibilidad.

³⁴ Artículo 24, incisos 1 y 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

³⁵ Artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

³⁶ Artículo 64 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

- Francia

La Constitución consagra la superioridad de la Constitución sobre los tratados³⁷ y la superioridad de los tratados sobre la ley ordinaria³⁸. La Constitución francesa no prevé ningún mecanismo de control de la constitucionalidad de un tratado ratificado.

- Israel

El Derecho constitucional israelita prevalecerá sobre el Derecho Internacional.

- México

Las normas imperativas de Derecho Internacional general, son fuente de la Constitución, como lo establece la Constitución:

"Artículo 89.- Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

...

X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios 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 internacionales;"³⁹

6.4.2.2 Derecho consuetudinario

En relación con la fuerza obligatoria de las normas de Derecho Internacional consuetudinario recibidas en el orden interno, la tendencia dominante en los Estado, parece ser la de no reconocerle a la costumbre primacía sobre las leyes.

- Canadá

La costumbre tiene un valor jurídico cierto y ella puede ser invocada ante los tribunales canadienses, en al medida que exista realmente en el seno de la comunidad internacional y que ella no esté en contradicción con el Derecho Interno canadiense.

- Francia

Ninguna disposición constitucional lo autorizaba a desechar la aplicación de una ley contraria a una norma consuetudinaria internacional.

³⁷ Artículo 54 de la Constitución de Francia.

³⁸ Artículo 55 de la Constitución de Francia.

³⁹ Artículo 89 fracción X de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- México

La costumbre en el Derecho Internacional, está concebida en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, como "prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho", México observa la costumbre en diferentes materias, como son las bancarios y las de navegación marina; sin embargo, en otras materias, al no estar constituidas éstas como costumbre no la obligan jurídicamente.

VII. CONFLICTOS QUE DERIVAN DE LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNO Y LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Cuando un tratado internacional es llevado al Derecho Interno, dentro de este fuero se convierte en fuente formal de Derecho.

Los tratados internacionales tienen en el Derecho interno los efectos de una ley, pues son fuentes creadoras de normas generales de Derecho, es decir, son aplicables a todos los que se coloquen en la hipótesis normativa que prevé el tratado. Al ser una fuente de normas generales de Derecho, los tratados pueden entrar en conflicto con otras normas generales de Derecho (leyes), de igual forma que entran en conflicto las normas federales con las locales. La diferencia entre un tratado y una ley, no es en razón de sus efectos jurídicos, ya que ambos son fuentes de normas generales de Derecho, sino que se distinguen principalmente por su proceso de creación.

Otro elemento del conflicto entre las normas internas y las internacionales, es el carácter autoaplicativo de los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano. Un tratado autoaplicativo es aquel que no requiere de un acto legislativo o administrativo posterior para su aplicación o ejecución, a diferencia de los tratados no autoaplicativos que sí requieren de tal acto. En México la mayoría de los tratados internacionales son autoaplicativos porque generan derechos y obligaciones para los particulares desde el momento de su incorporación formal al sistema jurídico mexicano (publicación en el Diario Oficial de la Federación). Al ser actos autoaplicativos, los tratados internacionales afectan de forma inmediata la esfera jurídica de los particulares, pudiendo entrar en conflicto con otras disposiciones internas que también regulen a esos particulares.

7.1 Normas constitucionales y tratados internacionales

La Constitución establece que los tratados internacionales para ser válidos en México, tienen que ceñirse a las disposiciones de la propia Constitución⁴⁰. Es decir, los tratados para poder ser Ley Suprema de toda la Unión deben ser congruentes con los preceptos de la Carta Magna. Por lo tanto, teóricamente no puede haber un tratado internacional que contravenga la Constitución. En la práctica, sí es posible que un tratado internacional que contenga disposiciones inconstitucionales, o que sea inconstitucional en sí mismo, sea aplicado con fuerza legal en México. Esa situación ocurre por la característica del amparo de no tener efectos erga omnes. Lo anterior significa que la declaración de inconstitucionalidad de un tratado (o de cualquier ley), no implica el que dicho tratado inconstitucional pierda su fuerza normativa o deje de aplicarse en el Derecho interno mexicano. Además de lo anterior, el amparo como medio de protección de la Constitución, únicamente opera a petición de parte agraviada, por lo que si un particular no solicita el amparo en tiempo y forma en contra de un tratado inconstitucional, pierde su derecho de hacerlo y deberá cumplir con el tratado, aun cuando ya haya sido éste declarado

⁴⁰ Artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

inconstitucional en otros casos particulares, situación de la que no se beneficia quien no solicitó el juicio de garantías.

7.2 Tratados internacionales y leyes de orden federal

En el conflicto de los tratados frente a las leyes de orden federal, la Constitución no contempla supremacía alguna entre las leyes federales y los tratados internacionales, sino que los coloca en el mismo nivel.

Si ambas son normas jurídicas de igual valor⁴¹, es decir, sin relación jerárquica una frente a otra, ¿cuál debe prevalecer en caso de contradicción entre ambas?

Existe el criterio que un tratado internacional y una ley de orden federal no existe conflicto alguno y que pueden válidamente coexistir regulando incluso la misma materia de forma distinta. De tal forma que cuando en un asunto determinado se presente para el juzgador la disyuntiva de tener un tratado internacional que regula determinada materia de cierto modo, y tener a una ley federal que regula la misma materia pero en otro sentido, el juez debe atender a la de la relación jurídica concreta que se pretende regular y no a la materia que se regula. El tratado constituye una regla especial frente a la ley federal que es la regla general. Por lo tanto, si algún particular se coloca en la hipótesis normativa especial del tratado debe aplicarse el tratado por ser una regla especial y no la ley que es la regla general. De esta manera el tratado y la ley coexisten y no entran en conflicto alguno, sino que uno de los instrumentos jurídicos (el tratado), es aplicable solamente en casos de excepción, frente a la ley que es aplicable como regla general.

No hay entre los tratados internacionales y las leyes federales ninguna relación de jerarquías, sino una relación de norma general frente a la norma especial. Si se reconoce una relación jerárquica, entonces tendría que determinarse que al ser un tratado de mayor valor jurídico que la ley federal, todas las disposiciones de la ley que contravengan lo dispuesto por el tratado quedan sin valor jurídico.

7.3 Tratado internacional y leyes del orden local

Cuando se presenta un conflicto entre un tratado internacional y una ley del orden local, el criterio de solución es el mismo que en el caso de conflictos entre leyes federales y tratados internacionales, es decir, no existe relación jerárquica entre unas normas y otras, sino existe una norma de aplicación excepcional y otra de aplicación general.

En relación con las leyes locales, los tratados internacionales enfrentan dos problemas adicionales: el primero de ellos consiste en saber si el Presidente de la República puede válidamente celebrar tratados internacionales aun sobre materias que constitucionalmente están reservadas a los poderes locales. El otro problema es determinar si los jueces locales tienen la facultad de interpretar y aplicar tratados

⁴¹ Idem.

internacionales, o si éstos son materia de aplicación exclusiva de los jueces federales.

- Tratados internacionales sobre materias reservadas a los poderes locales.

Existen dos posiciones, una que admite la posibilidad de que el Presidente de la República celebre tratados internacionales aun sobre materias 'reservadas' y otra que niega tal posibilidad.

La primera de las posturas sustenta su validez en tres argumentos: a) el Presidente celebra los tratados como órgano nacional o general. Es decir, al ser los tratados internacionales parte de las normas que se han denominado como nacionales, su celebración está fuera del ámbito de la distribución de competencias entre la federación y los estados. b) La Constitución en su artículo 89 no señala límites en cuanto a las materias sobre las cuales el Presidente pueda celebrar tratados internacionales. c) Los estados de la unión no tienen personalidad jurídica internacional, por lo que si no se le reconoce al Presidente de la República la facultad de negociar tratados sobre materias locales, dichas materias estarían aisladas del contacto internacional.

Jurídicamente la Constitución no permite al Presidente de la República celebrar tratados internacionales sobre materias reservadas constitucionalmente a los poderes locales, este argumento se sustenta conforme a los artículos 133 y 124 de la Constitución. El primero de ellos obliga a los tratados internacionales para poder ser incorporados al sistema jurídico mexicano, el que no contravengan las normas constitucionales. El artículo 124 que contiene la distribución de competencias es desde luego una norma constitucional, por lo que si el Presidente celebra un tratado sobre una materia reservada, está en los hechos creando normas de observancia general (legislando), sobre materias reservadas por imperativo constitucional a un poder local.

De acuerdo a lo anterior, la Constitución sí prohíbe expresamente en el artículo 133 al Presidente a celebrar tratados internacionales que violen la Constitución y, al celebrar un tratado internacional en contra de la distribución de competencias que marca la propia Carta Magna, está contraviniendo sus disposiciones.

Ahora bien, es cierto que el artículo 117 de la Constitución prohíbe expresamente a los estados de la unión celebrar tratados internacionales, pero ello no debe entenderse como el otorgarle a la federación la facultad de celebrar tratados en contra de la distribución de competencias, ya que el artículo 124 de la Constitución señala que las facultades que se confieren a favor de la federación deben ser 'expresas' y no implícitas como sería el pretender fundar dichas facultades interpretando a contrario sensu el artículo 117.

No obstante lo anterior, el Presidente de la República sí debe tener la facultad de celebrar tratados aun sobre materia reservadas, lo único es que jurídicamente no

tiene sustento en los términos actuales en que está redactada la Constitución.

La tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es fundamento de la posibilidad de que el Presidente de la República celebre tratados internacionales y aun sobre materias reservadas constitucionalmente a los poderes locales. En la parte conducente la tesis establece que "... por ello se explica que -el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado, y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación obliga a sus autoridades... por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas..."⁴²

La tesis establece dos cosas: en primer lugar que al aprobar el Senado los tratados internacionales, ello implica la aprobación de los estados de la Unión ya que el Senado representa los intereses de las entidades federativas ante la Unión; en segundo lugar que el artículo 133 expresamente faculta la celebración de tratados sobre materias reservadas.

El artículo 133 no contiene ninguna autorización ni expresa ni implícita para que se celebren tratados internacionales sobre materias reservadas. Al contrario, contiene un mandamiento para que los tratados internacionales para poder ser parte de la Ley Suprema (parte del sistema jurídico mexicano), deben estar de conformidad con la propia Constitución. Siendo el artículo 124 parte de la Constitución es impropio excluirlo de tal obligación de apego a la Constitución para los tratados internacionales.

En el mundo de lo real el Senado de ninguna manera está representando los intereses de las entidades federativas. Por lo tanto, en los hechos el Poder Ejecutivo, a través de los tratados internacionales está legislando sobre materias constitucionalmente reservadas a los poderes locales. Es jurídicamente incorrecta la interpretación, porque el artículo 124 es parte de la Constitución y el 133 obliga que los tratados internacionales no estén en contravención con la propia Constitución. El hecho de que se acepte la celebración de tratados sobre materias reservadas, implica una modificación del texto constitucional en violación al propio procedimiento establecido para sus reformas.

- Interpretación de los tratados internacionales por jueces locales

Respecto a si los jueces locales pueden aplicar e interpretar tratados o si éstos son facultad exclusiva de los tribunales de la federación el artículo 104 fracción 1 de la Constitución, al establecer:

⁴² Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto de la Constitución federal, Op.cit.

"Art. 104.- Corresponde a los tribunales de la federación conocer: De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los estados y del Distrito Federal."⁴³

⁴³ Artículo 104 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VIII. CONCLUSIONES

Los tratados internacionales han sido y son legislación fundamental para México y para el mundo en su relación con México, sólo que hoy en día su función es creciente en número e importancia. Los tratados internacionales van marcando la pauta de la vida interna de los Estados y de su proyección al exterior. Por ello la trascendencia en su análisis y estudio para su posterior conversión en legislación interna y consiguiente ejecución.

Los tratados internacionales son la principal fuente del derecho internacional público, como se contempla en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Estos instrumentos jurídicos internacionales, han sido y son, fundamentales para la vida de las naciones como comunidad internacional. Con ellos se regulan las relaciones entre los sujetos que integran ésta.

En primer lugar, debe considerarse la existencia del orden jurídico internacional, el cual entra en contacto directo con nuestro Derecho. De este modo se ha aceptado que la Constitución mexicana define que el Derecho Internacional será aplicable en nuestro país siempre y cuando sea creado de acuerdo con los ámbitos de validez que la propia Constitución establece, es decir, que el procedimiento de creación de dichas normas, y su contenido obedezcan al mandato constitucional.

Esto nos revela que en nuestro país rige una tesis monista con primacía del Derecho Interno, es decir, se trata de un solo orden jurídico cuya validez estará definida por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cuál definirá, a su vez, las condiciones bajo las cuales pueda considerarse válido al derecho internacional en nuestro territorio.

En razón de que los órganos que crean los tratados, el Presidente de la República y la Cámara de Senadores, pertenecen a la Federación es que se deriva que los tratados internacionales no pueden sino pertenecer al orden federal, además de considerar que resulta indispensable que nuestro país se presente como un Estado para poder actuar a nivel internacional, sin que las entidades federativas cuenten con dicha facultad.

Ahora bien, dentro del orden federal existen diversas normas además de los tratados, como son las leyes, reglamentos, decretos, etcétera. Es necesario determinar la relación existente entre los tratados internacionales y las leyes federales, partiendo del supuesto de que ambos pertenecen al orden federal. En un primer momento el Máximo Tribunal sostuvo que los tratados internacionales y las leyes federales contaban con una misma jerarquía y, por lo tanto, en caso de existir alguna contradicción entre las disposiciones de dichos ordenamientos ésta se resolvería al definir, por parte del intérprete, cuál resulta ser la norma aplicable al caso concreto.

La Suprema Corte determinó que los tratados internacionales se encuentran

ubicados inmediatamente debajo de la Constitución y en un nivel superior a las leyes federales y a las locales. Este criterio atenta contra diversos principios de organización del Estado mexicano, como es el federalismo, ya que la Federación, representada en éste caso por el Presidente y la Cámara de Senadores, podría en todo momento dejar inaplicables las normas locales al celebrar algún tratado en relación con alguna materia del orden local.

Así mismo, los argumentos utilizados para sostener que los tratados se encuentran en un nivel inmediatamente inferior a la Constitución y por encima de las leyes federales, resultan insostenibles. El hecho de que sea el Presidente de República quien aprueba los tratados internacionales no indica nada acerca de la jerarquía de éstos al interior del orden jurídico mexicano y, por otra parte, tampoco resulta cierto que el Senado con su ratificación obligue a las autoridades estatales ya que desde hace mucho tiempo dicha Cámara ha dejado de representar a las entidades federativas, en razón de la forma de elección de los senadores, su destitución, etcétera.

La pretensión de la Suprema Corte de Justicia, a través de la tesis número P.LXXVII/99, de terminar de tajo con las dificultades que se presentan en la práctica, al tener que aplicar los tratados internacionales dentro de nuestro orden jurídico, debe de ir acompañada de ciertos ajustes en el sistema mediante el cual se incorporan los tratados a nuestro Derecho, a fin de que los sujetos que resultan obligados por tales ordenamientos, efectivamente participen en su aprobación.

Frente a la comunidad internacional, quien obliga al Estado es el Presidente de la República y el Senado, sin embargo habría que considerar la participación de la Federación y los estados en los órganos que intervienen en el compromiso internacional, si se pretende que las entidades federativas también se encuentren obligadas por los tratados internacionales y, sobre todo, si se busca que dichos ordenamientos se ubiquen jerárquicamente por encima de las leyes federales y las locales.

Dicho en otras palabras, si el Senado interviene por parte de la Federación, faltaría la participación de la Cámara de Diputados y si los estados quedasen obligados por los compromisos internacionales, sería necesaria su auténtica intervención. En razón de que con la tesis actual de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la jerarquía superior de los tratados frente a las leyes federales y locales, no se presenta una correspondencia entre las autoridades obligadas por un compromiso internacional y la participación o representación de estas autoridades en dichos compromisos.

Este hecho nos obliga a realizar un análisis detallado sobre el sistema de recepción de los tratados internacionales en el orden jurídico mexicano, ya que es notorio que en nuestro país existe una constante pretensión de conferirle a los compromisos internacionales una importancia cada vez mayor en cuanto a su aplicabilidad a nivel interno. Pero esta pretensión, que resulta muy acorde con la tendencia internacional

a la apertura de los sistemas jurídicos, no. debe dejar de lado los medios de control internos que permitan mantener la eficacia real de las normas creadas a nivel interno.

Un error sería otorgarle validez discrecionalmente a los tratados internacionales, sin antes someterlos a un análisis mediante el cual se lograra una concordancia entre nuestro proyecto de país y las tendencias internacionales, evitando dar pasos agigantados en las relaciones hacia el exterior que no puedan ser mantenidas por la falta de correspondencia de éstas con el sistema jurídico interno.

La celebración, cada vez más constante de tratados internacionales, que pretenden ampliar los derechos de los gobernados o de llevar a nuestro país a la vanguardia de las regulaciones en diversas materias, debe ir acompañada de un sistema que permita la aplicación de estos ordenamientos sin que exista una constante contradicción de sus disposiciones con las del resto del orden jurídico mexicano, lo que exige un estudio profundo sobre la manera en que nuestro país quiere ser obligado por los acuerdos llevados a cabo a nivel internacional. Así mismo, resulta necesario definir los mecanismos que deben ser adoptados para evitar que, en la práctica, las normas creadas al interior de nuestro orden, las cuales obedecen a la evolución que se ha venido desarrollando en cuanto a la concepción del Estado mexicano, sean dejadas sin efecto arbitrariamente, por haber otorgado una concesión abierta a la aplicación de las normas internacionales.

El pretender afirmar a priori que los tratados internacionales son superiores a las leyes federales, resulta inaplicable en nuestro ordenamiento.

De este modo, los conflictos que actualmente se presenten entre normas pertenecientes a un mismo orden jurídico, como es el caso de los conflictos entre leyes federales y tratados internacionales, tendrán que resolverse a través de determinar cuál es la norma aplicable al caso concreto, ya que ambos ordenamientos pertenecen al orden federal, y al contar con la misma jerarquía, ninguno de ellos será el fundamento de validez del otro. Por lo tanto, deberá entenderse que nuestro sistema jurídico ha facultado al órgano que resolverá el conflicto existente entre dichos ordenamientos, para determinar la norma que será aplicable al caso concreto.

Este criterio en ningún momento proporciona una solución que resuelva de antemano todos los posibles casos de contradicción, pero sí es el que resulta más acorde con los principios que rigen el derecho de nuestro país, ya que permite al tribunal tomar en cuenta cada una de las variables que se presentan en cada caso particular.

IX. FUENTES CONSULTADAS

Legislación

Carta de las Naciones Unidas. Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. ONU, México, 2001.

Constitución de España.

Constitución de Francia.

Leyes Básicas de Israel.

Constitución Federal del 4 de octubre de 1824. Constituciones Mexicanas.

Constitución Federal del 5 de febrero de 1857. Constituciones Mexicanas.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación, México, 2003.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. (1969) Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 1992.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. (1986) Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 1992.

Convención sobre los Derechos y Deberes de los Estados. Instrumentos jurídicos de Derecho Internacional Público, Porrúa, México, 2000.

Ley de Instituciones de Crédito. Porrúa, México, 2002.

Ley de Navegación. Porrúa, México, 2002.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Porrúa, México, 2002.

Ley sobre la Celebración de Tratados. Secretaría de Relaciones Exteriores, México, 1992.

Jurisprudencia

Leyes federales y tratados internacionales tienen la misma jerarquía normativa. Tesis Aislada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, noviembre de 1992.

Tratados Internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes

federales y en un segundo plano respecto de la Constitución federal. Tesis Aislada de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, octubre de 1999.

Bibliografía

ARELLANO García, Carlos, Primer curso de Derecho Internacional Público. Porrúa, México, 2002.

ARTEAGA Nava, Elisur, Derecho constitucional. Oxford University Press, México, 1999.

BECERRA Ramírez, Manuel, Derecho internacional público. Mc Graw Hill, UNAM, México, 1997.

CUEVA, Mario de la, Derecho Constitucional. México, Lex, 1965.

DE PINA Vara, Rafael, Diccionario de Derecho. Porrúa, México, 1997.

GARCÍA Maynez, Eduardo, Introducción al estudio del Derecho. Porrúa, México, 1991.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Anuario Mexicano de Derecho Internacional. UNAM, México, 2001, Volumen I.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Porrúa, México, 2002, Tomo VI Q-Z

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Porrúa, México, 2002, Tomo X, Internacional Público.

KELSEN Hans, Teoría pura del derecho. Porrúa, México, 1993, 7 ed. 2

MONROY Cabra, M. G., Derecho de los Tratados. Editorial Themis, Bogotá, Colombia, 1988.

OFICINA DE ASUNTOS JURÍDICOS, ONU, Manual de tratados. 2001.

ORTIZ Ahlf, Loretta, Derecho internacional público. Oxford University Press, México, 2001.

PESANTES García, Armando, Las relaciones internacionales. Cajica, México, 1977.

REMIRO Brotons, Antonio, Et. al., Derecho Internacional. Mc Graw Hill, Madrid, 1997.

REMIRO Brotons, Antonio, Derecho Internacional Público. II. Derecho de los

Tratados. Editorial Tecnos, Madrid, 1987.

PALACIOS Treviño, Jorge, Tratados: Legislación y Práctica en México. Secretaría de Relaciones Exteriores, México, Segunda Edición, 1986.

PALACIOS Treviño, Jorge, Tratados: Legislación y Práctica en México. Secretaría de Relaciones Exteriores, México, Tercera Edición, 2001.

REUTER, Paul, Introducción al Derecho de los Tratados. UNAM, FCE, México, 1999.

SEARA Vázquez, Modesto, Derecho internacional público. Porrúa, México, 2001.

TENA Ramírez, Felipe, Derecho constitucional mexicano. Porrúa, México, 2001.

WALSS Auriolos, Rodolfo, Los tratados internacionales y su regulación jurídica en el Derecho Internacional y el Derecho Mexicano. Porrúa, México, 2001.

Hemerografía

ADAME Goddard, Jorge, "Relaciones entre el Tratado de Libre Comercio y la legislación mexicana" en Revista de Investigaciones Jurídicas. Escuela Libre de Derecho, núm. 16, año 16, México, 1992.

ARTEAGA Nava, Elisur, "Los tratados y las convenciones en el derecho constitucional" en Revista de la Facultad de Derecho de México. Núms. 163-164-165, Tomo XXXIX, enero-junio, 1989.

BECERRA Ramírez, Manuel, et. al., "Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución Federal (amparo en revisión 1475/98)" en Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional. México, núm. 3, julio-diciembre de 2000.

MÉNDEZ Silva Ricardo, "La celebración de los tratados, genealogía y actualidad constitucional" en Anuario Mexicano de Derecho Internacional. IIJ, UNAM, México, 2001, Volumen I.

SERNA de la Garza, José María y José Antonio Caballero Juárez, "Hacia un nuevo sistema de recepción del derecho internacional en la constitución mexicana", Estado de derecho y transición jurídica. UNAM, México, 2002.

SILVA Nava, Carlos de, "La supremacía constitucional y los tratados internacionales", Anuario de Derecho Público. Mc Graw Hill, ITAM, México, 1998.

TRIGUEROS, Laura, "Las convenciones internacionales y sus problemas de aplicación interna" en Revista de la Facultad de Derecho de México. Núms.

163-164-165, Tomo XXXIX, enero-junio, 1989.

Otras fuentes

CARRIQUE, Martín, La aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos en el ámbito interno. www.nuevoderecho.8m.com

PELAYO Torres, María Candelaria, Tratados internacionales. www.natlaw.com

PINTO, Gimol, Recepción de la CDN en el sistema normativo mexicano, diagnóstico jurídico y propuesta para su adecuación sustancial. www.unicef.org

SÁNCHEZ Cordero, Olga, La Constitución y los tratados internacionales. Un acercamiento a la interpretación judicial de la jerarquía de las normas y la aplicación de los tratados en la legislación nacional. www.scjn.gob.mx

Tratados internacionales. Se ubican jerárquicamente por encima de las leyes y en un segundo plano respecto de la Constitución federal (amparo en revisión 1975/98). Biblioteca Jurídica Virtual. www.juridicas.unam.mx



COMISIÓN BICAMARAL DEL SISTEMA DE BIBLIOTECAS

Dip. Abdallán Guzmán Cruz
Presidente

Dip. Jorge Leonel Sandoval Figueroa
Secretario

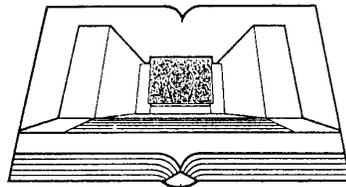
Dip. Carla Rochín Nieto
Secretario

SECRETARÍA GENERAL

Dr. Guillermo Javier Haro Bélchez
Secretario General

SECRETARÍA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS

Lic. Emilio Suárez Licona
Encargado



CENTRO DE DOCUMENTACIÓN, INFORMACIÓN Y ANÁLISIS

Dr. Francisco Luna Kan
Director General

DIRECCIÓN DE SERVICIOS DE INVESTIGACIÓN Y ANÁLISIS

Dr. Jorge González Chávez
Director

SUBDIRECCIÓN DE POLÍTICA EXTERIOR

Mtra. Elma del Carmen Trejo García
Subdirectora

Lic. Alma Rosa Arámbula Reyes
Lic. Margarita Alvarez Romero
C.P. Trinidad O. Moreno Becerra