

270
207



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LOS ACUERDOS EJECUTIVOS Y
EL DERECHO INTERNACIONAL



TESIS PROFESIONAL DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

Que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

José Antonio Fonseca Campos

MEXICO, D.F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1991.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

PAG.

INTRODUCCION

CAPITULO I

EXISTENCIA, VALIDEZ Y CONCEPTO DEL TRATADO	1
1.1. DEFINICION	4
1.2. EL TERMINO TRATADO Y SU CONNOTACION	11
1.3. ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL TRATADO	20
1.3.1. CAPACIDAD	21
1.3.1.2. REGIMEN INTERNACIONAL	22
1.3.2. REGIMEN INTERNO	26
1.3.3. CONSENTIMIENTO	29
1.3.4. OBJETO	41
1.3.5. FORMA	44
1.3.6. TITULO	45
1.3.7. PREAMBULO	46
1.3.8. ARTICULADO	49
1.4. LA FORMA DE LOS ACUERDOS EJECUTIVOS (CANJE DE NOTAS)	54

		<u>PAG.</u>
1.4.1.	REQUISITOS DE VALIDEZ	58
1.4.2.	VOLUNTADES LIBRES	59
1.4.3.	EL ERROR	59
1.4.4.	DOLO	60
1.4.5.	CORRUPCION Y COACCION	60
1.4.6.	OBJETO LICITO	61

CAPITULO 2

EL ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO Y EL TRATADO.

2.1.	EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y EL TRATADO.	68
2.2.1.	LA APROBACION DEL SENADO	70
2.2.2.	CELEBRACION DEL TRATADO	75
2.2.3.	EL TRATADO COMO LEY SUPREMA DE LA UNION	80
2.3.	OTRAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS Y EL TRATADO	89
2.3.1.	SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES	89
2.3.1.1.	REGLAMENTO INTERIOR	90
2.3.2.	SECRETARIA DE AGRICULTURA Y RECURSOS HIDRAULICOS	91
2.3.2.1.	REGLAMENTO INTERIOR	91
2.3.3.	SECRETARIA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES	92

2.3.3.1.	REGLAMENTO INTERIOR	92
2.3.4.	SECRETARIA DE PESCA	95
2.3.4.1.	REGLAMENTO INTERIOR	95
2.3.5.	SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO	96
2.3.6.	SECRETARIA DE TURISMO	96
2.4.	LA CAPACIDAD Y EL CONSENTIMIENTO DEL EDO. MEXICANO EN OBLIGARSE	103
2.4.1.	FORMACION DE LA CAPACIDAD DEL ESTADO ME- XICANO EN OBLIGARSE	104
2.5.	EXPRESION DEL CONSENTIMIENTO DEL ESTADO MEXICANO EN OBLIGARSE	106
2.5.1.	EL TRAMITE CONSTITUCIONAL Y LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO	108
2.6.	EL REGISTRO DEL TRATADO ANTE LA ORGANI- ZACION DE LAS NACIONES UNIDAS	114

CAPITULO 3

GENERALIDADES DEL ACUERDO EJECUTIVO.

3.1.	CONCEPTO DE ACUERDO EJECUTIVO	116
3.2.	EL TERMINO Y SU CONNOTACION	120
3.3.	LA PRACTICA DE LOS ACUERDOS EJECUTIVOS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA	122
3.4.	LA FORMA DEL ACUERDO EJECUTIVO	126
3.5.	CARACTERISTICAS DEL ACUERDO EJECUTIVO	126
3.6.	LA FUNDAMENTACION JURIDICA DEL ACUERDO EJECUTIVO	136

3.6.1.	EL ARTICULO 89, FRACCION X	137
3.6.2.	EL ARTICULO 89, FRACCION I	143
3.6.3.	EL ARTICULO 133	145
3.7.	LIMITACIONES CONSTITUCIONALES Y JURIDICAS DEL ACUERDO EJECUTIVO	149
3.8.	LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES	151
3.9.	FORMA DE INTEGRAR LA VOLUNTAD DEL EDO. MEXICANO POR OBLIGARSE MEDIANTE UN ACUERDO EJECUTIVO	153

I N T R O D U C C I O N

I N T R O D U C C I O N

La creciente actividad, que en el presente siglo ha caracterizado a las relaciones internacionales entre los estados, ha hecho evidente la necesidad, cada vez mayor, de lograr rapidez y eficacia en las negociaciones diplomáticas de estos entes soberanos, así también la enorme gama de materiales que conforman su cotidiano ejercicio internacional, requiere de una reglamentación específica en su naturaleza y aplicación.

En esta virtud, los estados se han visto en la necesidad de implementar una clase especial de instrumento contractual internacional, diferente al clásico tratado formal, que responde a las necesidades de celeridad y eficacia que la época requiere, y cuya efectividad jurídica sea posible desde el momento en que el estado exprese su consentimiento en obligarse por el tratado, a través del poder, que de acuerdo con su ordenamiento jurídico interno, se encuentre investido de tal facultad, sin la intervención de ningún otro poder.

Sobre el particular, el desarrollo de este traba-

jo, que tiene como objetivo fundamentar la validez jurídica de los llamados acuerdos ejecutivos, instrumentos contractuales internacionales concluidos por el poder ejecutivo, y para los cuales no se solicitó la sanción legislativa. La argumentación presentada se sustenta principalmente en la teoría que establece que un tratado concluido en el ámbito del Derecho Internacional, de acuerdo a ciertos elementos de existencia y algunos requisitos de validez, es una norma contractual internacional, que obliga al estado desde el momento de su conclusión, y cuya validez jurídica internacional es incuestionable, siendo el cumplimiento de los requisitos internos de cada estado, sólo un elemento de eficacia interna.

A este respecto, y en lo referente a México, su Constitución Política establece en sus Artículos 76, fracción primera y 133, que todo tratado, concluido por el Presidente de la República, que esté de acuerdo con la misma, deberá ser aprobado por el Senado para conjuntamente, con la propia Constitución y las Leyes que emanen del Congreso Federal convertirse en Ley Suprema de la Unión y cuya inobservancia impide al instrumento general la plenitud de sus efectos jurídicos en el orden interno.

Asimismo, por considerarlo importante y como otra -- de las aportaciones del presente trabajo, se elaboró de la colección del Senado de la República titulada "Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México", una lista detallada de los 286 acuerdos ejecutivos suscritos por México, del año de 1823 al 1972, con la finalidad de establecer los elementos más -- generales y específicos que han caracterizado a esta clase de negocios jurídicos internacionales, desde la perspectiva de la -- práctica mexicana, tales como las materias, los países, y los -- años en los que se han concluido, su naturaleza jurídica, los términos con los que se les ha denominado, etc.

1.- Conceptos de Tratado, elementos de Existencia y Validez.

1.1

DEFINICION

Para efectos de esta tesis he desarrollado, una gran variedad de conceptos que definen o tratan de explicar lo que se debe entender por un tratado. De estas definiciones se han seleccionado aquellas que por su aproximación a la esencia del término, su carácter inteligible y utilidad, puedan aproximarse a un claro entendimiento de la naturaleza jurídica del tratado.

César Sepúlveda lo define en un sentido amplio como, - - "los Acuerdos entre dos o más estados soberanos para crear, para modificar o para extinguir una relación jurídica entre ellos". --

(1)

Por su parte, Charles Rousseau explica que un tratado internacional es "un acuerdo entre los sujetos del Derecho de Gentes destinado a producir determinados efectos jurídicos". (2)

(1) Sepúlveda César, Derecho Internacional, Ed. Porrúa, undécima edición, 1980, México, pág. 120.

(2) Rousseau Charles, Derecho Internacional, Ed. Ariel, Barcelona, 1966. Pág. - 11.

Tanto Verdross como Parry, no precisan una definición del término. El primero especifica que son los sujetos del Derecho Internacional Público los que pueden concertar entre sí las reglas de su comportamiento futuro. Sobre este particular me -- referiré más adelante. (3)

Mientras que el segundo, señala que un "tratado es un acuerdo entre estados que obliga en virtud del principio Pacta -- Sunt Servanda". (4)

Seara Vázquez, afirma que un tratado es "todo acuerdo concluido entre dos o más sujetos de Derecho Internacional"; incluyendo dentro del término sujetos de Derecho Internacional -- tanto a estados como a organizaciones internacionales. (5)

L. Oppenheim, dice que los tratados internacionales -- son "acuerdos de carácter contractual entre los estados u organizaciones de estados, creadores de derechos y obligaciones jurídicas entre las partes". (6)

(3) Verdross Alfred, Derecho Internacional, Ed. Aguilar, sexta edición reeditada y aumentada, de la traducción de Antonio Truyol y Serra, por Stephan Verosta y Karl Semanek España, 1980, pág. 126.

(4) Parry Clive, Derecho de los Tratados; Manual de Derecho Internacional Público, Editado por Sorensen Max. Ed. Fondo de Cultura Económica, Segunda reimpresión 1981, México, pág. 200.

(5) Seara Vázquez Modesto, Derecho Internacional Público, Ed. Porrúa, México, 1964, pág. 63

(6) L.F.L. Oppenheim, International Law: a treaties, I, 8T4. Ed. by Hersch - - Lauterpacht, 1955, pág. 887.

Manuel J. Sierra, nos habla del sentido genérico y de la forma restrictiva del término. En el primer sentido indica que un tratado es "todo acuerdo o entendimiento entre los estados para en un acto diplomático, sometido generalmente a las reglas del Derecho Internacional, crear, modificar, o suprimir entre ellos una relación de Derecho". En su forma restrictiva, el término tratado se refiere a un tipo especial de documento con determinados requisitos. (7)

Por otra parte, los tratados como fuente fundamental del Derecho Internacional se encuentran contemplados en el Artículo 38, inciso a) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, el cual se encuentra incorporado a la Carta de las Naciones Unidas del 26 de junio de 1945.

Este artículo estipula que para la solución de las controversias que se sometan a la Corte aplicará: "las convenciones internacionales, sea generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los estados litigantes. "A este respecto, México al depositar el 28 de octubre de 1947, su declaración de reconocimiento a la jurisdicción obliga-

(7) J. Sierra Manuel, Derecho Internacional Público. Ed. Porrúa, Cuarta Edición, México 1963, pág. 325.

toría de la Corte, formuló una reserva por la cual exceptuó de --
 tal jurisdicción a aquéllas controversias emanadas de asuntos que
 en opinión del Gobierno de México sean de jurisdicción interna --
 de los Estados Unidos Mexicanos. (8)

Asimismo, se debe señalar que en el actualidad y des-
 pués de un largo proceso de negociación, se concluyó el 23 de ma-
 yo de 1969, la convención que hoy en día representa la opinión ju-
 rídica generalmente aceptada en la materia. (9).

El Artículo 2, párrafo I, inciso a) de esta Conven-
 ción, define el tratado como "un acuerdo internacional celebrado-
 entre Estados por escrito y regido por el Derecho Internacional,-
 ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos co-
 nexos y cualquiera que sea su denominación particular".

Después de analizar cada una de las definiciones an-
 tes mencionadas podemos establecer que, si bien, la doctrina in-
 ternacional maneja elementos, que en algunos casos clarifica el -
 significado del término tratado, en realidad y en la mayoría de -
 los casos, no proporciona una visión global y completa que nos --

(8) Fuente: Multilateral treaties deposited with the Secretary General, Status
 as at 31 december 1981. United Nations, St/Leg./Ser. E/I. pág. 19.

(9) La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a la cual nos re-
 ferimos en adelante como Convención de Viena de 1969, entró en vigor el 27 de
 enero de 1980, al 31 de diciembre de 1982, 68 países son Estados Partes, entre
 ellos México, quien firmó la Convención el 23 de mayo de 1969 y la ratificó el
 25 de septiembre de 1974. Fuente: Ibid. pág. 19.

permita comprender la naturaleza jurídica del mismo, por lo que-- considero conveniente aún, cuando no es objetivo de este trabajo-- el elaborar una definición del tratado, ni mucho menos lo es, el-- de iniciar un debate sobre el alcance y profundidad de los concep-- tos antes enunciados, establecer elementos adicionales que nos -- permitan alcanzar dicha finalidad.

En primera instancia, es conveniente indicar que un -- tratado es un acto jurídico, como algunos de los autores anterior-- mente citados así lo especifican, que tiene como objeto producir-- alteraciones en el mismo ámbito. En este sentido Kelsen afirma -- que:

"Convención es la concordancia de voluntades de dos - o varios Estados tendientes a producir un efecto jurídico, es decir a crear o extinguir una obligación y el derecho subjetivo co-- rrespondiente". (10)

Sobre este particular, uno de los elementos de mayor-- importancia en el tratado lo constituye el acuerdo de voluntades, ya que en esta concordancia reside la fuerza obligatoria del tra-- tado.

(10) Kelsen Hans, El contrato y El tratado, traducción de Eduardo García May-- nes, Ed. Imprenta Universitaria, México 1943, pág. 3.

Lo anterior es corroborado en la Convención de Viena de 1969, la cual estipula en su artículo 26.

PACTA SUNT SERVANDA

"Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe". (11)

Por otra parte, cabe destacar que una de las principales críticas a la Convención de Viena de 1969, es que dentro de la definición de tratado se omitió uno de sus elementos de existencia, pues si bien se refiere a la capacidad, al consentimiento y a la forma, no hace referencia al objeto o fin del tratado.

Otro de los elementos que escapan en la mayoría de los autores es la solemnidad del tratado, es decir, la obligatoriedad de que un tratado se concluya en forma escrita, con objeto de su exacta observancia.

Debe considerarse además que una definición de trata-

(11) "Este principio de origen consuetudinario, recogido por la Convención de Viena de 1969, afirma la obligatoriedad de los Tratados respecto a las partes, añadiendo además la necesidad de su cumplimiento de acuerdo con la buena fe. - La seguridad de las relaciones internacionales estaría comprometida si se dejase a la voluntad de las partes el cumplimiento de los pactos". Seara Vázquez-Modesto. op. cit. pág. 57.

do debe de desarrollar los siguientes elementos para su mejor comprensión: que un Tratado es un acto jurídico, solemne, resultado de dos o más voluntades y cuyo fin es crear, transmitir, conservar, modificar o extinguir derechos y deberes.

Por lo que se refiere a las finalidades antes mencionadas se debe señalar que la gran mayoría de los tratados crean derechos y deberes. Sin embargo existen tratados cuyo fin esencial es conservar, modificar o extinguir una determinada situación, como lo demuestran los ejemplos que respectivamente, a continuación se detallan:

1.- El 23 de noviembre de 1970, se firmó en la Ciudad de México, D.F., un Tratado que mantuvo a los Ríos Bravo y Colorado como la frontera internacional entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América. (12).

2.- La Convención Consular entre México y la Gran Bretaña del 20 de marzo de 1954 fue modificada por un Acuerdo celebrado por canje de notas fechadas el 19 de junio de 1981. (13)

(12) Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México, Senado de la República, México 1972. T. XIX. pág. 659.

(13) Ver Diario Oficial de la Federación del 3 de marzo de 1982.

3.- El Tratado entre México y Estados Unidos firmado, el 13 de abril de 1937, derogó el Artículo 8 del Tratado de límites celebrado entre ambos países el 30 de diciembre de 1853. (14)

1.2

EL TERMINO TRATADO Y SU CONNOTACION

El tratado ha sido investido tanto en la doctrina como en la práctica internacional de una pluralidad de nombres, términos o "títulos alternantes" que se aplican indistintamente. (15)

"Los tratados han recibido nombres muy diversos y ello ha contribuido a crear algo de confusión en torno a estos instrumentos internacionales, pero una explicación de cada uno de estos nombres revela que su "substratum" es un acuerdo internacional de voluntades". (16)

(14) Tratado Ratificado y Convenios... op. cit., T. VII, pág. 659.

(15) Véase Parry Clive, op. cit. pág. 200. Este Autor utiliza la denominación de "título alternante".

(16) Sepúlveda César, op. cit. pág. 120.

En efecto, si bien es cierto que esta diversidad de nombres; convenios, pacto, convención, acuerdo, arreglo, código, carta, acta, declaración, etc; han sido usados indistintamente, también lo es, que en algunos casos poseen una connotación específicas.

Retomando al Embajador Sepúlveda, quien manifiesta que en esencia todos los vocablos son una misma cosa, se puede agregar que su asignación queda sujeta a la práctica de cada país, sin que exista en el Derecho Internacional disposición alguna que otorgue efectos jurídicos diferentes o especiales en razón del nombre que a cada instrumento en particular se le asigna.

En este sentido, la práctica que al respecto ha llevado a cabo nuestro país no escapa a esta diversidad de nombres, ya que su determinación no podría establecer como una práctica ejercida a partir de la época histórica en que fueron concluidos, ni de la materia que reglamentan, ni del número de sujetos que lo celebran.

Sobre el particular, y sin que exista una objetividad al respecto, el nombre de tratado ha sido utilizado en la práctica mexicana en los instrumentos que, ya sea por la materia que reglamentan, la importancia que representan para el interés nacio

nal, el proceso de eficacia interna al que son sometidos, o bien por el contexto de las relaciones existentes con la parte con la que se concluyen, encierran una connotación de importancia o formalidad. (17).

Para fundamentar esta aseveración se analizó la colección del H. Senado de la República titulada "Tratados Ratificados y Convenios Ejecutivos celebrados por México", y después de realizar un análisis al respecto, se observó el siguiente criterio para la utilización del término:

A.- Todos los tratados mediante los cuales se establecen los límites geográficos de nuestro país reciben el nombre de tratados v.gr;

Tratado de Paz, Amistad, Límites y Arreglo Definitivo entre México y Estados Unidos, firmado en la Ciudad de Guadalupe, Hidalgo, el 2 de febrero de 1846 (18)

(17) "Nuestra política exterior es un punto de confluencia y protección de los intereses vitales del estado mexicano: soberanía, independencia, seguridad, desarrollo y autodeterminación del país". palabras del C. Secretario de Relaciones Exteriores de México, Bernardo Sepúlveda con motivo de su comparecencia ante el H. Senado de la República, el 30 de noviembre de 1983. Periódico El Día suplemento No. 80, jueves 1º de noviembre de 1983.

(18) Tratados Ratificados y Convenios. op. cit. T. I, pág. 205. Este Tratado consigna el desmembramiento a México de más de la mitad de su territorio, constituido por los Estados de Texas, California, Arizona, Colorado y Nuevo México, que a partir de ese momento pasaron a formar parte de los Estados Unidos de A.

Tratado sobre Límites Marítimos entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, firmado en la Ciudad de México el 4 de mayo de 1978. (19)

Tratado de Límites con Honduras Británicas, celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino Unido de la Gran -- Bretaña e Irlanda, firmado el 8 de julio de 1893. (20)

B. Los instrumentos con los que México estableció -- sus relaciones diplomáticas como país independiente recibieron -- también el nombre de tratados: v.gr;

Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetua entre la República Mexicana y la República de Colombia, firmado el 3 de octubre de 1823. (21)

(19) Este Tratado fue aprobado por el Senado de la República el 20 de diciembre de 1978, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 22 de enero de 1979. A la fecha no ha entrado en vigor en virtud de que el -- Congreso Norteamericano no ha "Alcanzado" a considerarlo en sus respectivos -- períodos de sesiones.

(20) Con fecha 29 de septiembre de 1982, el Sr. George Price, Primer Ministro y Ministro de Relaciones Exteriores de Belice, hizo llegar al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas una Notificación de Sucesión por la que se subrogaba a todos aquellos tratados que hubiesen sido concluidos por la Gran Bretaña y cuya aplicación se extendiese expresa o necesariamente al -- territorio de Belice.

(21) Tratados Ratificados y Convenios..., op. cit. T. I. pág. 1.

Tratado de Navegación, Comercio y Amistad entre la República Mexicana y los Estados Unidos de América, firmado el 5 de abril de 1831. (22)

Tratado de Paz y Amistad Definitivo entre la República Mexicana y SMC la Reina Gobernadora de España, firmado el 28 de diciembre de 1836. (23)

C. También han recibido esta denominación los documentos que representan objetivos trascendentales para el interés nacional de México, o que son de importancia en el contexto de las relaciones internacionales con la contraparte: v.gr;

Tratado de Paz entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno del Japón, firmado el 8 de noviembre de -- 1951. (24).

Tratado entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América para resolver las diferencias fronterizas -- pendientes y mantener a los Ríos Bravo y Colorado como frontera --

{22} Ibid. T. I., pág. 83

{23} Ibid. T. I., pág. 129

{24} Ibid. T. XII, pág. 383

internacional entre ambos países, firmado el 23 de noviembre de --
1970. (25)

Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexica
nos y los Estados Unidos de América, firmado el 4 de mayo de 1978.
(26)

Tratado para la Extradición de Criminales entre los Es
tados Unidos Mexicanos y el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlan
da, firmado en México el 7 de septiembre de 1886. (27)

"En general, le terme traite n' est employe que pour -
des accords sur un objet important".

Por otra parte, encontramos instrumentos internaciona-
les a los que desde el punto de vista del nombre se les ha requeri-
do dotar de un carácter informal y para los cuales se utiliza una-
gran variedad de términos que van desde la denominación de modus -
vivendi, pasando por la de memorándum de entendimiento, hasta la --
de acuerdo, convenio, convención, etc. En este particular, es im-
portante hacer notar que el término canje de notas se refiere a la
forma o método en como se concluye el acuerdo y no al instrumento-
en particular.

(25) Ibid. T. XIX, pág. 569.

(26) El Decreto de Promulgación respectivo apareció publicado en el Diario Ofi-
cial de la Federación el 26 de febrero de 1980.

(27) Tratados Ratificados y Convenios, op. cit., T. II, pág. 99.

Algunas de las características de estos instrumentos son: su forma simplificada de conclusión, la carencia de calificación legislativa y la materia que reglamentan, modifican o prorrogan y que en la mayoría de los casos es de carácter técnica, v.gr; (28)

Acuerdo relativo a la asignación y uso de canales de televisión a lo largo de la frontera entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, celebrado por Canje de Notas fechadas en México, D.F., el 18 de abril de 1962. (29)

Acuerdo que prorroga el Convenio sobre Transporte Aéreos entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América del 15 de agosto de 1960, celebrado por Canje de Notas fechadas en México, D.F., el 14 de agosto de 1963. (30)

Convenio sobre Visa Gratuita entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Australia, celebrado por Canje de Notas, fechadas en Canberra, el 13 de enero de 1967. (31)

(28) A este respecto veremos más adelante que existen acuerdos concluidos por Canje de Notas que se han sometido a la aprobación del Senado.

(29) Tratados Ratificados y Convenios, op. cit. T. XVI, pág. 641.

(30) Ibid. T. XVII, pág. 89.

(31) Ibid, T. XVIII, pág. 793.

Por lo que toca a los instrumentos multilaterales --- podrían seguirse los criterios arriba establecidos sin abandonar el lineamiento de subjetividad, que caracterizan a los tratados bilaterales, aún cuando la asignación del término queda reservado al juicio de la organización en la cual se adopte, v.gr;

Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, - adoptado en Washington, Londres y Moscú, el 27 de enero de 1967. - (32)

Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares - en la América Latina, abierto a firma, en México, D.F., el 14 de febrero de 1967. (33)

Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, adoptada en Rio de Janeiro, Brasil el 2 de septiembre de 1947. (34)

(32) Ibid. T. XVIII, pág. 801.

(33) Ibid. T. X, pág. 343, México ratificó este Convenio el 23 de noviembre de 1948.

(34) Ibid. T. X, pág. 343, México ratificó este Convenio el 23 de noviembre de 1948. El 26 de julio de 1975, se suscribió en San José, Costa Rica el Protocolo que modifica este Convenio, el cual, fue ratificado por nuestro país el 24 de febrero de 1977, según Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 10 de marzo de 1977.

Convenio Internacional del Café, abierto a firma en Nueva York, del 18 al 31 de marzo de 1968. (35)

Convenio Internacional sobre Arqueo de Buques, 1969, abierto a firma en Londres el 23 de junio de 1969. (36)

Aún cuando se han delimitado una serie de criterios que la práctica mexicana ha seguido para la determinación del término tratado, puede afirmarse que tan indistinta y subjetiva ha sido, que los instrumentos que regulan materias tan importantes como la explotación de los hidrocarburos han recibido denominaciones muy distintas aquéllas que podría revestirlas de la formalidad que la materia amerita, v.gr; el 3 de agosto de 1980, fue firmada en San José, Costa Rica, una declaración conjunta por los presidentes de México y Venezuela, mediante la cual se pudo en marcha un Programa de Cooperación Energética para Países de Centroamérica y del Caribe. Este Programa conocido con el nombre de Pacto de San José ha sido prorrogado en tres ocasiones por medio de declaraciones conjuntas de los presidentes de ambas naciones. El "Programa" no se sometió a la consideración del H. Senado de la República.

Por otra parte, el 12 de abril de 1960, se firmó con-

(35) Ibid. T. XIX, pág. 17

(36) Ibid. T. XIX, pág. 473

el Reino de Grecia un "tratado" de comercio, instrumento al que se revistió de una formalidad que no ameritaba, en virtud de la materia que reglamenta y del bajo nivel de las relaciones comerciales entre ambos países. (37)

Igualmente encontramos esta subjetividad, en la asignación del término, en relación a instrumentos que regulan la misma materia, v. gr; al instrumento que reglamenta la extradición -- entre México y Gran Bretaña, como anteriormente lo vimos, se le denomina tratado, mientras que al que tenemos en la materia con Bélgica se le denomina convención. (38)

1.3

ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL TRATADO

Después de analizar las definiciones del tratado y de su connotación pasaré a ocuparme del procedimiento de gestación del acto jurídico tratado, el cual se encuentra formado por ciertos elementos de existencia, y algunos requisitos de validez.

En el tratado, y aún cuando no se ha elaborado una teoría sobre su existencia, se puede observar que tiene o precisa

(37) Tratados Ratificados y Convenios... op. cit. T. XVI, pág. 89

(38) Ibíd T. XII, pág. 325

de cuatro elementos para existir: la capacidad de las partes que lo celebran, el consentimiento de las mismas, el objeto materia del tratado y una forma determinada, en este caso escrito. (39)

1. 3. 1

C A P A C I D A D

Este elemento de existencia del tratado se refiere a dos cuestiones fundamentales, la primera cuales son los sujetos del Derecho Internacional que tiene la capacidad para celebrar este tipo de negocios jurídicos y la segunda a que autoridad corresponde de acuerdo con el derecho interno de cada estado tal facultad o poder.

"La palabra capacidad, según se aplica con relación a los tratados puede referirse a la cuestión de si un estado o una institución internacional (desde el punto de vista del Derecho Internacional) tiene el poder o la facultad jurídica para celebrar tratados en forma general o para celebrar determinadas clases de

(39) "Tradicionalmente se sostiene que los tratados deben poseer ciertos elementos y tener presentes ciertas cualidades para que tengan la validez debida: se habla comunmente de la capacidad, del consentimiento, del objeto y de la causa". Sepúlveda César. op. cit. pág. 121. Parry Clive, al respecto habla de capacidad, conclusión y validez. op. cit. págs. 203-222.

tratados. Dicho término, puede referirse también al problema de determinar donde radica, de acuerdo con el derecho interno del estado interesado o del derecho interno o de la constitución de la institución interesada, dicho poder o facultad". (40)

1. 3. 1. 1.

REGIMEN INTERNACIONAL

Por lo que se refiere a la primera cuestión y, sin adentrar en el problema relativo a la determinación de quienes son sujetos de Derecho Internacional, pues esto es cuestión que queda fuera de esta tesis, para efectos de la misma consideraré a los estados y a las organizaciones internacionales, como los sujetos competentes para celebrar tratados.

"La celebración de tratados la posee todo estado como una de las formas más antiguas y características del ejercicio de la soberanía". (41)

(40) Ibid. pág. 203

(41) Ibid, pág. 203

La Convención de Viena de 1969, reconoce expresamente esta facultad en su artículo 6, que a la letra dice:

"Todo estado tiene capacidad para celebrar tratados"

"Los estados son actores privilegiados del sistema internacional en razón de la situación eminente que le es atribuida por el Derecho Internacional en vigor: El estado es la única entidad beneficiaria de la plenitud de competencias concedidas a los sujetos del Derecho Internacional: derecho de legación, derecho de concertar tratados, derecho de guerra, derecho de impartir justicia" etc., (42)

Sin embargo, aún cuando la Convención de Viena de 1969, reconoce expresamente esta facultad a los estados, a su vez no ignora la existencia, surgimiento e influencia de otros sujetos de Derecho Internacional en la sociedad internacional contemporánea. En este sentido su Artículo 3, estipula:

(42) Merle Marcel, Sociología de las Relaciones Internacionales, Ed. Alianza-Universidad, #215, Versión española de Roberto Mesa, Madrid, 1979, pág. 267.

"El hecho de que la presente Convención no se aplique ni a los acuerdos internacionales celebrados entre estados y otros sujetos de Derecho Internacional o entre esos otros sujetos de Derecho Internacional y a los acuerdos no celebrados por escrito, no afectará: a) el valor jurídico de tales acuerdos."

Las organizaciones internacionales se han convertido, debido a su multiplicación y vitalidad, en uno de los elementos más característicos de la sociedad internacional contemporánea. La proliferación de las Organizaciones Internacionales por encima de la red tradicional de las relaciones diplomáticas, ha creado una nueva forma de comunicación que ofrece a los estados un marco permanente para el tratamiento colectivo de los problemas que les afectan.

La calidad de sujeto de Derecho Internacional de las Organizaciones Internacionales quedó perfectamente fundamentada el 11 de abril de 1948, en virtud del dictamen emitido por el Tribunal Internacional de Justicia "Sobre reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas", en el que se estableció claramente que la organización disfrutaba tanto de la personalidad internacional como de la capacidad jurídica necesaria para el ejercicio de sus funciones: "...Cincuenta estados que representan la vasta mayoría de los miembros de la comunidad internacio--

nal, tiene el poder, de acuerdo con el Derecho Internacional, - - de crear una entidad que posea personalidad internacional objetiva y no simplemente una personalidad reconocida tan solo por - - ellos. De acuerdo con el Derecho Internacional debe considerarse que la Organización tiene aquellos poderes que, aunque no dispuestos expresamente en la carta, se le han conferido por implicación necesaria, por ser esenciales al cumplimiento de sus deberes". - (43)

En este sentido, el Gobierno de México ha concluido una serie de instrumentos llamados de "sede" con la Organización de las Naciones Unidas o alguno de sus organismos especializados, para el establecimiento de una oficina de nuestro país, - v.gr. (44)

Convenio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los refugia-

(43) Merle Marcel, op. cit. págs. 320-3.

(44) Rousseau Charles. Droit International Public, Ed. Sirey, París, 1970, T. I, pág. 66.

dos, relativo al establecimiento en México de una representación de la Oficina del Alto Comisionado, adoptado en México, D.F., el 5 de octubre de 1982. (45)

1.3.2.

REGIMEN INTERNO

En cuanto a la segunda cuestión es innegable que la voluntad soberana en obligarse deben ser expresamente a través del órgano estatal investido de tal facultad de acuerdo con el ordenamiento jurídico de cada estado.

"La constitución de cada estado determina la autoridad llamada a representarlo en las negociaciones exteriores y por cuya decisión se considera obligado". (46)

En términos generales, es el jefe de estado el que se encuentra facultado para celebrar actos internacionales, con consecuencias jurídicas para el estado al que representa. En la actua-

(45) El Decreto de Promulgación respectivo apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 6 de abril de 1983.

(46) Paredes Modesto A. Manual de Derecho Internacional Público, sus principios fundamentales en tiempo de paz, Ed. Palma, pág. 325.

lidad, por obvias razones los jefes de estado generalmente no actúan por sí mismos sino a través de sus representantes a los cuales se les inviste de los respectivos plenos poderes. (47)

A este respecto la Convención de Viena de 1969, señala en su artículo 7, inciso 1, que:

"Para la adopción o la autenticación del texto de un tratado, o para manifestar el consentimiento del estado en obligarse por un tratado, se considerará que una persona representa un estado: a) si presenta los adecuados plenos poderes; o b) si se deduce de la práctica seguida por los estados interesados, o de otras circunstancias, que la intención de esos estados ha sido considerar a esa persona representante del estado para esos efectos y prescindir de la presentación de Plenos Poderes".

(47) "Se entiende por pleno poder un documento que emana de la autoridad competente de un estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del estado en obligarse por un tratado o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado". Artículo 2, inciso C, de la Convención de Viena de 1969.

El mismo artículo 7, inciso 2, exime de la presentación de los plenos poderes, en virtud de sus funciones y los considera representantes de su estado:

a) Jefes de Estados, Jefes de Gobierno y Ministros de Relaciones Exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado;

b) Los Jefes de Misión Diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el estado acreditante y el estado ante el cual se encuentran acreditados;

c) Los representantes acreditados por los estados ante una conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia, organización y órgano.

1.3.3.

C O N S E N T I M I E N T O

Al consentimiento, segundo elemento de existencia del tratado, lo entenderemos como la forma de expresión de la capacidad de las partes en obligarse por medio del tratado, ya que no solo es necesario que esta última exista, sino que además es necesario que la misma se manifieste con objeto de expresar la voluntad en obligarse.

Este elemento se compone de dos o más voluntades, según el número de sujetos que intervengan en el tratado, estando su proceso de integración supeditado a las disposiciones legales que rijan la vida de los sujetos que lo concluyen.

El consentimiento de los estados para celebrar un tratado se integrará conforme a lo dispuesto en su ordenamiento jurídico interno, y el de las organizaciones internacionales de acuerdo a lo estipulado por sus estatutos. En este particular, se considera que lo más importante de este elemento de existencia es -- la forma en como se integra al interior de cada estado, y la forma en como se manifiesta. Sobre estas dos cuestiones, en el caso

de México, se refiere más adelante.

El artículo 11 de la Convención de Viena de 1969, estipula que: "El consentimiento de un estado en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante la firma, en canje de instrumentos que constituyan un tratado, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión o en cualquier otra forma que se hubiere convenido".

Sobre el particular, es conveniente recordar que estas formas de expresión del consentimiento proceden a toda una serie de actos precontractuales o de negociación. En efecto, aún cuando el Derecho Internacional no prescribe una forma especial sobre la manera de conducir las negociaciones diplomáticas, estas pueden llevarse a cabo verbalmente o por escrito, o por ambos sistemas al mismo tiempo. Generalmente, las negociaciones más importantes, se desarrollan mediante el intercambio de notas diplomáticas con el objeto de reafirmar lo que verbalmente se pactó. (48)

(48) Negociación Internacional se entiende como la relación Jurídica entre dos o más estados, iniciada y dirigida con el propósito de llegar a un acuerdo o resolver sus diferencias"., L. Oppenheim op. cit. pág. 146.

En un tratado bilateral la negociación se desarrolla, generalmente entre el ministerio de asuntos exteriores de un estado y el agente diplomático del otro estado, asistidos de expertos y técnicos en la materia que se pretende reglamentar. Por su parte, un tratado multilateral es negociado, la mayoría de las veces en el seno de un organismo o en una conferencia internacional.

Los actos precontractuales llegan a su fin cuando se adopta el texto definitivo del tratado.

A este respecto, la Convención de Viena de 1969, establece en su artículo 9 que:

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

2.- "La adopción del texto de un tratado en una conferencia internacional se efectuará por mayoría de dos tercios de los estados presentes y votantes, a menos que esos estados decidan por igual mayoría -- aplicar una regla diferente",

Por su parte, el artículo 10 de la misma convención - - especifica que un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo:

a) Mediante el procedimiento que se prescribe en él o que convengan los estados que hayan participado en su elaboración; o

b) A falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma ad referendum o la rúbrica puesta -- por los representantes de esos estados en el texto del tratado o en el acta final de la conferencia en la que figure el texto.

Una vez adoptado y redactado el texto definitivo del -- tratado se procede a firmarlo. la Convención de Viena de 1969, estipula:

ARTICULO 12

1. El consentimiento de un estado en obligarse -- por un tratado se manifestará mediante la firma -- de su representante:

a) Cuando el tratado disponga que la firma tendrá ese efecto;

b) Cuando conste de otro modo que los estados negociadores han convenido que la firma tenga ese efecto; o

c) Cuando la intención del estado de dar ese efecto a la firma se desprenda de los plenos poderes -- de su representante o se haya manifestado durante la negociación.

2. Para efectos del párrafo 1:

a) La rúbrica de un texto equivaldrá a la firma -- del tratado cuando conste que los estados negociados así lo han convenido;

b) La firma ad referendum de un tratado por un -- representante equivaldrá a la firma definitiva del -- tratado si su estado lo confirma.

A este respecto, se entiende que el acto de rubricar -- consiste en una firma abreviada de los plenipotenciarios que colocan sus iniciales en cada una de las hojas del tratado, en espera de la firma definitiva. Este acto se origina cuando se trata -- de estados que no otorgaron a sus representantes plenos poderes -- para firmar, y solo los acreditaron para negociar el documento, o -- cuando, existe incertidumbre sobre la adopción definitiva del -- texto.

Por su parte, la firma ad referendum implica necesariamente someter el tratado a la aprobación interna del estado con objeto de su confirmación ulterior y definitiva. La práctica en Mé-

xico nos demuestra que los tratados que no entran en vigor en la fecha de su conclusión o en un período posterior, determinado expresamente en el mismo, son firmados ad referendum con objeto de que sean sometidos al dictamen del cuerpo legislativo correspondiente.

Cuando para la firma de un tratado es necesario que el funcionario designado para este fin presente los respectivos plenos poderes, se hace la salvedad, dentro de este documento, que dicho funcionario está facultado para suscribir el instrumento de manera ad referendum.

El Artículo 13 de la Convención de Viena de 1969, se refiere a otra de las formas de expresión del consentimiento, quizá la más extendida entre los estados, para obligarse por un tratado constituida por el canje de notas diplomáticas: una de propuesta y otra de respuesta, las que conjuntamente constituyen un acuerdo entre ambos estados:

" El consentimiento de los estados en obligarse por un tratado constituido por instrumentos canjeados entre ellos se manifestará mediante este canje:

- a) cuando los instrumentos dispongan que su canje tendrá ese efecto; o
- b) cuando conste de otro modo que esos estados han convenido que el canje de los instrumentos tenga ese efecto".

Otra de las formas de expresión del consentimiento contemplada por la Convención de Viena de 1969, es la ratificación, a la que entenderemos desde el ámbito del derecho interno de cada estado como la aprobación dada a un tratado por los órganos internos competentes para comprometer internacionalmente al estado, y desde el ámbito del Derecho Internacional, como un acto eminentemente ejecutivo por el cual este poder, previa aprobación interna, confirma definitivamente la voluntad de su estado en obligarse por el tratado.

ARTICULO 14

"1. El consentimiento de un estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la ratificación".

- a) Cuando el tratado disponga que tal consentimiento debe manifestarse mediante la ratificación.

b) Cuando conste de otro modo que los estados-negociadores han convenido que se exija la ratificación.

c) Cuando el representante del estado haya firmado el tratado a reserva de ratificación; o

d) Cuando la intención del estado de firmar el tratado a reserva de ratificación se desprenda de los plenos poderes de su representante o se haya manifestado durante la negociación".

Este mismo artículo estipula que tanto la aceptación como la aprobación como forma de expresión del consentimiento -- de un estado en obligarse por un tratado, se manifestará, en las mismas condiciones que la ratificación.

A este respecto, es conveniente señalar que el ejercicio de la aceptación y aprobación como forma de obligarse por un tratado multilateral se ha llevado a cabo indistintamente. La particularidad de tales actos estriba en el hecho de que de esta forma de consentir se refiere, por lo regular, a una enmienda o a -- una modificación del tratado.

En el caso de un tratado en el cual un estado por -- diferentes motivos no participó en su negociación, y por lo tanto no expresó su consentimiento en obligarse por el mismo, y desea -- convertirse voluntariamente en estado parte, con todos sus deberes y derechos, puede quedar sujeto al régimen del instrumento mediante una declaración de adhesión, a la que podemos entender -- como:

"El acto jurídico por el cual un estado entra a formar parte de un tratado en cuya negociación y firma no había participado". (49)

El Artículo 15 de la Convención de Viena de 1969, estipula al respecto:

El consentimiento de un estado en obligarse por un tratado se manifestará mediante la adhesión:

a) Cuando el tratado disponga que ese estado -- pueda manifestar tal consentimiento mediante la adhesión;

(49) Seara Vázquez H., op. cit. pág. 182.

b) Cuando conste de otro modo que los estados negociadores han convenido que ese estado pueda manifestar tal consentimiento mediante la adhesión; o

c) Cuando todas las partes hayan convenido ulteriormente que ese estado pueda manifestar tal consentimiento mediante la adhesión.

Un análisis de cada uno de estos puntos nos indica las siguientes consideraciones en el caso de la adhesión a un tratado multilateral: El tratado puede quedar expresamente abierto a la adhesión, los estados negociadores del tratado pueden posteriormente a su adopción, convenir mediante una resolución, abrir el tratado a la adhesión, y por último, que los estados partes del instrumento acuerden mediante una resolución extender esta forma de expresión del consentimiento a un estado no comprendido expresamente en el tratado. Este último procedimiento comprende a estados geográficamente unidos y los que posteriormente, por determinadas circunstancias, acuerdan incorporar a otros estados a este tratado por medio de la adhesión.

Para terminar con las diferentes formas de expresión del consentimiento es conveniente establecer que la simple firma, refrendo y sello de los instrumentos de ratificación, adhesión, --

aceptación y aprobación no es suficiente para hacer obligatorio -- al tratado, es necesario que estos instrumentos sean aconjeados -- entre las partes si se trata de tratados bilaterales o depositados ante las secretarías generales de los organismos internacionales o ante los ministerios de relaciones exteriores de los países depositarios en caso de los tratados multilaterales.

Al respecto, la Convención de Viena de 1969, en su artículo 16 establece que:

"Salvo que el tratado disponga otra cosa, los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión harán constar el consentimiento de un estado en obligarse por un tratado al efectuarse:

- a) Su canje entre los estados contratantes;
- b) Su depósito en poder del depositario; o
- c) Su notificación a los estados contratantes o al depositario, si así se ha convenido.

En relación al inciso c), es conveniente aclarar que éste se refiere al hecho de que algunos tratados especifican que el consentimiento de un estado en obligarse por el instrumento --

se hará efectivo, no en la fecha del depósito, sino en el momento en que el depositario notifique a los demás estados partes que el mencionado depósito se ha efectuado.

Por último y expuesto lo anterior, es importante señalar que un estado no puede invocar la violación de un derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Un estado puede invocar su derecho constitucional para rehusarse a suscribir un tratado, o para formular una reserva al texto, pero si ya ha expresado su consentimiento, no puede evadirse más tarde de la obligación contraída alegando la existencia de precepto de su constitución. (50)

"El hecho de que el consentimiento de un estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifestada y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno". (51)

(50) Ver el Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

(51) Ibid. artículo 46

1.3.4.

O B J E T O

Aún cuando las voluntades competentes hayan expresado su consentimiento para obligarse por el tratado, es necesario la existencia de un fin determinado que se pretenda alcanzar para que el tratado exista. Las manifestaciones de voluntad de los sujetos que celebran el tratado deben aparecer dirigidas hacia el mismo objeto.

Este objeto debe de ser ilícito para el derecho interno como para el internacional. La materia objeto de un tratado debe de coincidir en la licitud de ambas disciplinas.

En algunos casos el ordenamiento jurídico interno limita expresamente el objeto de los tratados, en este sentido los Artículos 15 y 117 de la Constitución Política de los Estados Unidos prohíben, respectivamente, "la celebración de tratados para la extradición de reos políticos ni para la de aquellos delincuentes-

del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos, ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derecho establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano", y la "celebración de alianzas, tratado o coalición con otro estado ni con las potencias extranjeras".

Sobre el particular se estima conveniente que este último artículo debería ser derogado, en virtud de que denota un espíritu bélico, que no corresponde ni al espíritu de la Constitución, ni a los principios de política exterior sostenidos por México. En el sentido antes enunciado, y en el caso hipotético de que México concluye un tratado sobre estas materias, prohibidas expresamente por la Constitución mexicana, el mismo sería nulo aun cuando el signatario estuviese facultado para tal efecto. A su vez, la argumentación de nulidad desde la perspectiva del Derecho Internacional podría basarse en su oposición a una norma del mismo derecho universalmente aceptada:

"Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de Derecho Internacional general. Para los efectos de la presente Convención 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 tiene el mismo carácter. (52)

A su vez, el artículo 18 de la Convención de Viena de 1969, estipula:

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

a) Si ha firmado el tratado o ha canjeado -- instrumentos que constituyen el tratado a -- reserva de ratificación, aceptación o aprobación, mientras que no haya manifestado su -- intención de no llegar a ser parte en el tratado; o

b) Si ha manifestado su consentimiento en -- obligarse por el tratado, durante el período que preceda a la entrada en vigor del mismo -- y siempre que ésta no se retarde indebidamente.

(52) Artículo 53 Convención de Viena de 1969. (jus cogens).

1.3.5.

F O R M A

Por último, cabe mencionar que aún cuando el sujeto tenga la capacidad para celebrar el tratado, haya externado su -- voluntad frente al otro sujeto de Derecho Internacional y este -- contenga un fin lícito, es necesario además, para que el tratado -- exista que tenga una contextura determinada, es decir que se mate -- rialice.

En efecto, si bien es cierto que anteriormente se -- aceptaban como válidos los tratados concertados oralmente y en -- tiempos más remotos los que se hacían por medio de señales o imá -- genes, hoy en día el Derecho Internacional estipula una forma de -- terminada para su conclusión: la escrita. (53)

Ya en la Convención sobre tratados adoptada en VI -

(53) Ver artículo 2, párrafo 1 de la Convención de Viena de 1969.

Conferencia Panamericana, celebrada en La Habana en el mes de febrero de 1928, se estableció que la forma escrita sería la reconocida como válida para un tratado.

Sin embargo, aún cuando la Convención de Viena -- de 1969, recoge esta norma, a su vez estipula que el valor jurídico y la aplicación de los tratados no celebrados por escrito -- no quedará afectado por el hecho de que la Convención no se aplique a los mismos. (54)

En cuanto al estilo que la práctica ha consagrado como forma o cuerpo de los tratados, tanto bilaterales como multilaterales, podemos señalar que los mismos constan de:

1.3.6.

TÍTULO

En el caso de los tratados bilaterales el título -- hace referencia al objeto de la reglamentación así como a los estados entre los que se lleva a cabo.

(54) Ibid. art. 3

En los tratados multilaterales sólo se establece el objeto ya que es difícil conocer con antelación el número de estados que van a formar parte del mismo, y en algunas ocasiones y especialmente en los tratados de tipo regional se hace mención a la región geográfica a la que pertenecen los estados partes. Es conveniente hacer notar que tanto en la colocación del nombre como en lugar de la firma de los tratados bilaterales, se ha implementado desde tiempos remotos la práctica conocida como alternado, la cual consiste en colocar en el texto original de un determinado estado primero su nombre y posteriormente el de la contraparte. El mismo ejercicio se lleva a cabo en el lugar de las firmas en donde firma en primer término el representante del estado al cual corresponde el original.

1.3.7.

P R E A M B U L O

Esta parte de la contextura de un tratado contiene una recapitulación de los motivos que inducen a las partes a pactar, haciendo referencia en algunas ocasiones a determinados antecedentes. En otros tiempos los tratados solían encabezarse con una invocación a la divinidad. A finales del siglo XIX y principios del presente la práctica se caracterizó por incluir --

en el preámbulo el nombre de los Jefes de Estado y de los Plenipotenciarios designados por estos para tal efecto, incluyendo la mayoría de las veces la siguiente frase: "quienes después de -- haber canjeado sus plenos poderes, hallándolos en buena y debida forma, han convenido lo siguiente". La práctica actual ha reducido esta contextura a una fórmula más concreta y más simple.

Como ejemplo de la práctica antigua tenemos que el preámbulo del Tratado de 1827 entre México y los Países Bajos -- de amistad, navegación y comercio dice:

"En el nombre de la Santísima Trinidad:

Habiéndose establecido hace algún tiempo relaciones mercantiles entre los Estados Unidos -- de México y los Países Bajos, se ha creído -- útil para la seguridad y fomento de sus mutuos intereses que dichas relaciones sean con firmadas y protegidas por medio de un Tratado de amistad, navegación y comercio. Con este -- objeto han nombrado sus respectivos Plenipotenciarios a saber el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos Al Excelentísimo Señor -- Sebastian Camacho su Primer Secretario de Estado y su enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario, cerca de SMB y SM el Rey de -- los Países Bajos, Príncipe de Orange y de -- Nassau, Gran Duque de Luxemburgo al Señor D. -- Antonio Ricardo Falck, Comendador de la Real -- Orden del León BÉlgico, su Embajador Extraordinario y Plenipotenciario cerca de SMB., quienes después de haberse comunicado mutuamente --

sus plenos poderes han concluido los --
artículos siguientes". (55)

En cambio el Tratado de Cooperación entre México --
y los Estados Unidos que dispone la Recuperación y Devolución --
de Bienes Arqueológicos, Históricos y Culturales robados del 17 --
de junio de 1970, conforma su Preámbulo por las siguientes consi-
deraciones:

"Los Estados Unidos Mexicanos y los Esta-
dos Unidos de América, con un espíritu --
de estrecha cooperación, estudio y apre-
ciación de bienes de importancia arque-
ológica, histórica o cultural, y para pro-
veer respecto de la recuperación y devo-
lución de dichos bienes cuando sean roba-
dos, han acordado lo siguiente:" (56)

Hasta aquí se han ejemplificado preámbulos de tra-
tados bilaterales, transcribiré en seguida elementos importantes-
de preámbulos de tratados multilaterales, como los contenidos ---
en el Protocolo relativo a una Enmienda al artículo 56 del Conve-
nio de Aviación Civil Internacional de 1971.

La Asamblea de la Organización de Avia-
ción Civil Internacional reunida en su --
XVIII período de sesiones....,

(55) Tratados ratificados y Convenios Ejecutivos, op. cit. Tomo I, pág. 29.

(56) Ibid. T. XIX, pág. 593.

Habiendo tomado en cuenta el deseo general de los estados....

Habiendo considerado conveniente elevar....

Fijo de acuerdo no ,

Por lo tanto de acuerdo con la decisión de la asamblea... etc. (57)

1.3.8.

A R T I C U L A D O

Siguiendo al preámbulo del tratado encontramos las cláusulas substantivas del mismo que constituyen en esencia su -- parte contractual. Exceptuando a la gran diversidad de materias-- que regulan los tratados, y que ocupan la mayoría de su articula-- do, me referiré, en este apartado, sólo a las cláusulas finales:

"En estas últimas disposiciones de incluyen - cláusulas referentes a la ratificación, entra da en vigor, vigencia, denuncia, enmiendas o modificaciones y a la solución de las contro versias que surjan del tratado". (58)

(57) Ibid. T. XIX, pág. 593.

(58) Palacios Treviño Jorge, op. cit. pág. 43'

Los instrumentos que a continuación se citan son -
flustrativos del contenido de esa parte final, como ejemplo, en -
un tratado bilateral tenemos:

Acuerdo sobre Transportes Aéreos México-Argentina.

ARTICULO XVIII

El presente Acuerdo tendrá una duración --
de 3 años a partir de la fecha de su firma
y se entenderá tácitamente renovado por --
otro período de 3 años y así sucesivamente
a menos que una de las partes contratantes
solicite su revisión con seis meses de an-
ticipación a la fecha de su terminación.

En fe de lo cual, los respectivos plenipo-
tenciarios debidamente autorizados por sus
respectivos Gobiernos, han firmado el pre-
sente Acuerdo.

Hecho en dos originales, igualmente váli-
dos, en la ciudad de México, D.F., a los --
catorce días del mes de mayo del año de --
mil novecientos sesenta y nueve.

Gobierno que sea parte contratante del-
Convenio Internacional del Café de - -
1962".

ARTICULO 61

"El presente quedará sujeto a aprobación, ratificación, o aceptación por los Gobiernos signatarios o por cualquier otra parte del Convenio Internacional del Café de 1962. Los respectivos instrumentos se depositarán en poder del Secretario General de las Naciones Unidas a más tardar el 30 de septiembre de 1968". (61)

Le entrada en vigor de los tratados multilaterales presentan varias modalidades: entra en vigor cuando se ha depositado un número determinado de ratificaciones, adhesiones, aceptaciones o aprobaciones, cuando determinados estados han manifestado las mencionadas, cuando se ha efectuado la firma o los depósitos citados.

(61) Existen tratados multilaterales que quedan abiertos a la firma, ratificación, adhesión, aprobación, etc., indefinidamente, o que especifican una triple concurrencia para los mismos efectos.

En estas cláusulas finales encontramos también - las que se refieren a las reservas, a las cuales entendemos como:

"Manifestación hecha por una parte de no encontrarse dispuesta a aceptar alguna -- disposición determinada o de pretender alguna otra variación a su favor. Si un es tado propone una reserva durante la negociación del texto o la entrega al firmadicho texto, puede muy bien presumirse -- que cuando un segundo estado, con conocimiento de ese hecho, procede a la ratificación o la adhesión del tratado, acepta dicha reserva". (62).

ARTICULO 64

"En fe de lo cual, los infrascritos, debidamente autorizados a este efecto por sus respectivos gobiernos, han firmado este - Convenio en las fechas que figuran junto a sus firmas.

Los textos en español, francés, inglés, -- portugués y ruso del presente Convenio -- son igualmente auténticos, quedando los -- originales depositados en los archivos -- de las Naciones Unidas. El Secretario -- General de las Naciones Unidas transmitirá copias certificadas de los mismos a -- cada gobierno signatario o que se adhiera al Convenio". (63)

(62) Parry Clive, op. cit. pág. 216.

(63) Tratados ratificados y convenios ejecutivos op. cit. T. XIX, pág. 439.

La forma escrita que reviste a un tratado presentada en algunos casos dificultades para su interposición, derivada, la mayoría de las veces, del alcance que a los términos de un texto adoptado en idioma extranjero pretenda darse. En este particular podríamos imaginar lo que al respecto sucedería con los tratados, cuya forma fuera oral o base de señales. (64)

1.4

LA FORMA DE LOS ACUERDOS EJECUTIVOS

(CANJE DE NOTAS)

Hasta este inicio nos hemos referido al concepto nombre y elementos de existencia de los tratados en forma general sin hacer una distinción de estos elementos en relación con los acuerdos ejecutivos, pues consideramos que exceptuando la diferente connotación de que se reviste a los términos tratados y acuerdo desde el punto de vista del nombre y la diferencia, en cuanto a la

(64) La práctica en México se caracteriza por adoptar en el campo bilateral - el texto del tratado en los idiomas oficiales de ambas partes. Cuando una de las partes tiene como lengua oficial un idioma de uso no "común" el texto se adopta en un tercer idioma, la mayoría de las veces francés o inglés. En el campo multilateral, el texto se adopta en todos los idiomas oficiales de los estados partes o en los idiomas oficiales de la Organización de las Naciones Unidas.

forma, que a continuación trataremos los elementos de existencia y los requisitos de validez, que en el siguiente inciso enunciaré, son elementos comunes en esencia tanto para el tratado como para el acuerdo ejecutivo, siendo la falta de requisito de eficacia - interno la principal diferencia entre ambos.

El acuerdo ejecutivo reviste esencialmente dos contexturas: la primera consiste en la forma "tradicional" de -- un tratado como instrumento formal, es decir, que consta de un -- artículo, un preámbulo, un articulado, una firma etc; y solo su cláusula de vigencia estipula que entra en vigor en la misma fecha de su firma o en un plazo posterior establecido expresamente. En el segundo caso, y el más utilizado, se encuentran los acuerdos concluidos por medio de canjes y notas, método que consiste en una nota diplomática de propuesta y otra de aceptación. La -- mayoría de las veces este tipo de instrumentos entran en vigor -- en la misma fecha de su firma, pero como lo veremos más adelante, existen instrumentos de este tipo que requieren la aproba- -- ción interna del estado para dotarlos de eficacia.

Para la mayor comprensión de lo que a este -- punto se refiere, reproduciremos la siguiente nota:

Tlatelolco, D.F., a 31 de mayo de 1972.

Señor Ministro:

Tengo el honor de acusar a Vuestra Excelencia-
recibido de su atenta nota número 67259-PE, fechada en San José -
el 13 de mayo en curso, cuyo texto es el siguiente:

"Tengo el honor de referirme al Convenio-
sobre Transporte Aéreo entre el Gobierno-
de la República de Costa Rica y el Gobier-
no de los Estados Unidos Mexicanos, firma-
do en la Ciudad de México el 8 de septiem-
bre de 1966, cuyos Instrumentos de ratifi-
cación fueron canjeados en San José, el -
día 22 de diciembre de 1969 y su vigencia
prorrogada a partir del día 8 de septiem-
bre de ese mismo año por un período de --
tres años. Por considerarlo conveniente -
para ambas Partes, y de acuerdo con el ar-
tículo 18 del Convenio, tengo el honor --
de proponer a Vuestra Excelencia que el -
mismo se renueve por un período de tres -
años más, contados a partir del día 8 de-
septiembre de 1972.

En caso de que Vuestro ilustrado Gobierno
acepte esta proposición mi Gobierno consi-
derará que la presente nota y la nota de-
respuesta de Vuestra Excelencia constitu-
yen un Convenio por medio del cual se - -
prorroga el Convenio sobre Transporte - -
Aéreo entre el Gobierno de la República -
de Costa Rica y el Gobierno de los Esta-
dos Unidos Mexicanos".

En respuesta me complazco en comunicar a Vuestra Excelencia que mi Gobierno acepta la proposición del ilustrado Gobierno de Costa Rica, contenida en la nota que me honro en contestar y, en consecuencia, considera que dicha nota y la presente constituyen un Acuerdo mediante el cual se prorroga, por un período de tres años contados a partir del día 8 de septiembre -- de 1972, el Convenio sobre Transporte Aéreo entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica.

Aprovecho la oportunidad para renovar a Vuestra Excelencia el testimonio de mi más alta y distinguida consideración.

Excelentísimo Señor
Doctor Gonzalo J. Facio
Ministro de Relaciones Exteriores.
San José, Costa Rica.

Emilio D. Rabasa.
firma (65)

1.4.1.

REQUISITOS DE VALIDEZ

Como anteriormente especificamos, el tratado -- debe de poseer cuatro elementos esenciales para que pueda existir. Sin embargo, es necesario además, que tanto las voluntades que integran el consentimiento como el objeto materia de la reglamentación, sean perfectos, no viciados, para fundamentar la validez del tratado.

En este sentido anotaremos dos requisitos -- esenciales de validez, las voluntades libres, no viciadas y la licitud del objeto materia de la reglamentación.

"La validez de un contrato en el derecho interno depende de la capacidad de las partes; de que estas cumplan los requisitos formales de la realidad de su consentimiento y de la compatibilidad de sus intenciones con el sistema jurídico. En cuanto se refiere a la formulación de tratados no queda más que debatir las cuestiones de la realidad del consentimiento y la legalidad del objeto de los tratados". (66)

(66) Sierra J, Manuel, Derecho Internacional, Op. cit. pág. 222.

1.4.2.

VOLUNTADES LIBRES

La sección 2, de la Convención de Viena de -- 1969, referente a la nulidad de los tratados, estipula como vicios del consentimiento del error, el dolo, la corrupción y la -- coacción tanto del representante de un estado como del mismo estado por la amenaza o el uso de la fuerza.

1.4.3.

EL ERROR

El artículo 48 de la Convención de Viena de -- 1969, establece que: "Un estado podrá alegar un error en un tratado como vicio de su consentimiento por obligarse por el tratado si el error se refiere a un hecho o a una situación cuya existencia -- diera por supuesta ese estado en el momento de la celebración del tratado y constituyera una base esencial de su consentimiento en -- obligarse por el tratado. 2.- El párrafo 1 no se aplicará si el -- estado de que se trate contribuyó con su conducta al error o si -- las circunstancias fueron tales que hubiera quedado advertido de -- la posibilidad de error". A este respecto, concuerdo con la opi--

nión de Parry en el sentido de que los asuntos de las naciones -- y la materia de los tratados son de índole tal que no admite mucha oportunidad para el error, ya sea éste inocente, o inducido -- por fraude o por falsas manifestaciones. (67)

1.4.4.

D O L O

El dolo o engaño puede también ser motivo para impugnar la validez de un tratado si un estado ha sido incluido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta del otro estado -- negociador. Al respecto soy de la opinión que el dolo, engaño -- o fraude es solo manera de inducir al error y no un vicio del con sentimiento propiamente dicho.

1.4.5.

CORRUPCION Y COACCION

Un tratado es impugnable si se ejerció coacción

(67) Ibid, pág. 223.

o se amenazó, ya sea por medio de actos o por el uso de la fuerza, a la persona representante del estado o al estado mismo para obligarlos a la conclusión del tratado, lo mismo ocurre si medió corrupción directa o indirecta del representante del estado. - - (68).

Es innegable el hecho de que el tratado se -- vicia si una de las partes fue forzada a prestar su consentimiento bajo coacción, pero el problema se complica cuando se trata de una acción, pero el problema se complica cuando se trata de una acción aplicada no a un individuo sino a un estado en su -- conjunto. En este caso particular hay que admitir que los términos de los vencidos dejan a estos últimos sin la menor alternativa para consentir en los términos, considerándose a estos tratados de paz regularmente válidos.

1.4.6.

OBJETO LICITO

El segundo requisito de validez del tratado -- se refiere a la licitud en el objeto que con el acto de pactar --

(68) Artículos 50, 51 y 52, respectivamente de la Convención de Viena de 1969.

se persiga. Cabe hacer notar a este respecto, que no solo es -- necesario que el objeto de reglamentación sea lícito para el derecho interno de una de las partes sino que la noción de licitud que tenga la contraparte coincida entre ambas, pues de otra forma si un sujeto considera lícitos ciertos fines pero estos difieren de los que se estiman como lícitos el otro sujeto, el -- tratado en cuestión indudablemente sería nulo. (69)

Dentro del objeto del tratado ya sea bilateral o multilateral, el motivo que a las partes guía para lograr dicho objeto es determinante y encierra en última instancia la licitud o ilicitud del objeto.

Así por ejemplo, si México celebrara un Tratado por el cual a cambio de petróleo recibiera armas bacteriológicas o tóxicas, el mismo sería nulo, pues nuestro país no necesita armas de este tipo, sino más bien, esto nos indicaría la total inclinación bélica, motivo de su conclusión por el ejecutivo.

(69) Sobre el particular ver el inciso I.3.C. del presente trabajo.

Además, el mismo iría en contraposición de los principios de las Naciones Unidas y de una ley suprema de la nación al frustrar el objeto y fin de la Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y tóxicas y sobre su destrucción, adoptada en Londres, Moscú y Washington el 10 de abril de 1972. (70)

A N E X O I

- 1.- ACTA FINAL: La práctica en nuestro país ha utilizado este término para designar al documento emanado de las reuniones de las comisiones mixtas, en las que se establece de manera formal, los resultados acordados entre las partes. Sin embargo, también se ha utilizado para calificar a un instrumento internacional, generalmente de carácter multilateral, v.gr;

Actas finales de la conferencia administrativa extraordinaria de radiocomuni-

(70) Nuestro país firmó esta Convención en la misma fecha de su adopción y depositó su instrumento de ratificación el 8 de abril de 1984, apareciendo publicado el Decreto de promulgación respectivo en el Diario Oficial de la Federación el 12 de agosto de 1974.

caciones encargada de atribuir bandas de frecuencia para las radiocomunicaciones-especiales, suscrita, en Ginebra el 8 de Noviembre de 1963. (71).

2.- CAPITULACION: "Pacto hecho entre dos partes en estado de guerra por el que una de ellas se da por vencida y establece las condiciones de su rendición se somete totalmente a -merced del enemigo". (72)

3.- CANJE DE NOTAS: "Las expresiones canje de notas y canje de cartas que algunos emplean como sinónimos de acuerdo o convenio en realidad hacen referencia al método o medio por el que se celebran". (73)

4.- COMPROMISO: "Se emplea como sinónimo de tratado en tanto término genérico, así como para --designar el que celebran los estados comprometiéndose a someter una controversia a arbitraje". (74)

(71) Tratados ratificados y Convenios ejecutivos, op. cit. Tomo XVII, pág. 133. Nota del Autor.

(72) Osmanczyk Edmundo J., Encilopedia Mundial de Relaciones Internacionales,- Ed. Fondo de Cultura Económica 1a. Edición, pág. 174,0637.

(73) Palacios Treviño Jorge: Tratados Legislación y Práctica en México, op. - cit. pág. 12.

(74) Ibid. pág. 11.

5.- CONCORDATO: Acuerdo, convenio o tratado entre la Santa Sede Apostólica, que goza del derecho de legación activo y pasivo y otros esta dos soberanos, sobre los derechos o privilegio de la iglesia católica con es tos estados". (75)

6.- ESTATUTO O
REGLAMENTO: Compendio de prescripción jurídicas que determinan la estructura y el funciona-
miento de las instituciones u organis-
mos internacionales". (76)
v.gr; Estatuto de la Comisión Latinoame-
ricana de Aviación Civil, CLAC, adopta-
do en México D.F., el 14 de diciembre--
de 1973, D.O. 16 de julio de 1975.

7.- MEMORANDUM
DE ENTENDI-
MIENTO: Instrumento suscrito para el cumplimen-
to de disposiciones en materias especí-
ficas, la mayoría de las veces con una-
vigencia determinada o provisto de una-
táctica reconducción. Este tipo de ins-
trumentos no se someten a la aprobación
del H. Senado de la República y entran-
en vigor en la misma fecha de su conclu-
sión. (77)

(75) Osmanczky, J., op. cit. pág. 265, 0919.

(76) Ibid. pág. 538, 1975.

(77) Nota del sustante.

v.gr; Memorándum de Entendimiento entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de Canadá, relativo al programa de intercambio de especialistas y jóvenes técnicos, firmado en Ottawa, Canadá, el 27 de mayo de 1980.

8.- MODUS VIVENDI: "Instrumento que designa un modo provisional de convivencia entre estados antes que quedar solucionado el conflicto que los separa". (78)

v.gr;

El 23 de marzo de 1942, México concluyó con el Gobierno de Chile un instrumento de este tipo para regular su comercio - por periodos de un año. (79)

9.- PROTOCOLO: "Se utiliza en general para designar -- un instrumento que modifica o complementa un tratado, ya sea este multilateral o bilateral.

v.gr; Protocolo relativo a una enmienda al Convenio de Aviación Civil Internacional, hecho el 21 de junio de 1961.

Protocolo que prorroga el Acuerdo sobre el Comercio Internacional de Textiles -

(78) Osmánczyk E. J., op. cit. pág. 2748. 2751.

(79) Tratados ratificados y Convenios Ejecutivos. Op. cit. Tomo XVIII, pág. 725.

de Algodón del 10. de octubre de 1962.
Abierto a firma el 15 de junio de --
1970. (80)

C A P I T U L O 2

EL ORDENAMIENTO JURIDICO INTERNO Y EL TRATADO

2.1.

EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL Y EL TRATADO

Después de haber delimitado la validez del acto jurídico tratado desde la perspectiva del Derecho Internacional, pasaremos a ocuparnos del ordenamiento jurídico que en México prevé o regula a los tratados, así como al procedimiento para integrar la capacidad y el consentimiento del Estado Mexicano para celebrar y dar eficacia a los tratados, conforme a lo dispuesto en la legislación nacional. Para este efecto, recurrió a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Ley de la Administración Pública Federal y los reglamentos interiores de las diferentes Dependencias del Ejecutivo.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada en 1917, y reformada en varias ocasiones, conserva casi en su totalidad el sistema establecido por las

anteriores constituciones del país, en lo referente a los tratados.

El sistema jurídico, que en México ha regulado a los tratados ha estado integrado por los siguientes ordenamientos: Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824, Leyes Constitucionales del 29 de diciembre de 1836, Base de Organización Política de la República Mexicana del 12 de junio de 1834, Acta de Reformas de 1847, Constitución Política de la República Mexicana de 1857, Leyes de Reforma de 1874 y la Constitución de 1917. (81)

En este análisis se exceptúan a los Artículos 15 y 117, relativos a las prohibiciones expresas para celebrar tratados contemplados en el Acta de Querétaro y que en el capítulo pasado se analizan.

(81) A este respecto sugerimos al Lector consultar a: Tena Ramírez Felipe, -- Leyes Fundamentales de México 1808-1957, Ed. Porrúa 1º Edición, México 1957. -- No se hace referencia a otras leyes, ya que en lo tocante a los tratados, las disposiciones quedaron iguales o no se contemplaron.

En este apartado nos referimos a los Artículos 76, fracción I, 89, fracción X y 133 de la Constitución de 1917, según los cuales los tratados celebrados por el Presidente de la República, aprobados por el Senado, no siendo violatorios de la Constitución, forman parte de la ley suprema del país, así como a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, los reglamentos interiores de las Secretarías de Estado y de otras Dependencias del Ejecutivo.

2.2.1.

LA APROBACION DEL SENADO:

ARTICULO 76, FRACCION I

El primer precepto Constitucional que regula a los tratados se encuentra contemplado en el Artículo 76, fracción primera, de la Constitución de 1917, que a la letra dice:

"Son facultades exclusivas del Senado:
1. Aprobar los Tratados Internacionales y Convenios Diplomáticos que celebre el Ejecutivo de la Unión".

Las constituciones y los ordenamientos jurídicos

cos que a través de los años han organizado políticamente al país, han atribuido al poder legislativo la facultad de aprobar los -- tratados, pero han diferido en el órgano facultado para tal fin, -- ya que este poder ha estado integrado a lo largo de la vida inde-- pendiente de México, o por diputados exclusivamente o por diputa-- dos y senadores.

Las adiciones y reformas a la Constitución -- del 13 de noviembre de 1874, reimplantaron el bicamatismo y se le atribuyó a la cámara de senadores la facultad de aprobar los tratados reservada por el sistema unicameral que estatuyó la Constitu-- ción de 1857, al Congreso Federal compuesto en ese entonces - - únicamente por diputados.

Al respecto, el Artículo 72, de las leyes de Reforma de 1874, que inspiraron el actual Artículo 76, fracción I, establecerían que:

"El Congreso tiene la facultad:
B. Son facultades exclusivas del Senado;
I. Aprobar los Tratados y Convenciones--
Diplomaticas que celebre el Ejecutivo --
con las potencias extranjeras. (82)

Tena Ramirez, opina que la facultad de aprobar los tratados atribuida a la Cámara de Senadores por las Reformas y Adiciones de 1874, es en realidad una transcripción de la -- Constitución de los Estados Unidos de América del 17 de septiembre de 1787. (83)

El Artículo II, sección 2, de la Carta de -- Filadelfia estipula:

"El Presidente tendrá facultad, con el consejo y consentimiento del Senado, - para celebrar tratados con tal de queden su anuencia dos tercios de los Senadores presentes".

Rousseau, por su parte, establece al - respecto:

"Dans le systeme constitutionnel américain l'intervention du sénat est d'ailleurs plus qu'une simple approbation. Aux Stats Unis le "treaty making-power" est en réalité divisé entre le sénat - et le président, et il repose - - - conjointement sur deux organes; le - - sénat est véritablement "a component part of the treaty making power" comme tal il intervient dans la élaboration - du contenudes traités et il concourt, sur un pied d'égalité avec le président, a'la formation de la volonté étatique". (84)

(83) Ibid. págs. 721-730

(84) Rousseau Charles. Droit International op. cit. pág. 96

La diferencia entre nuestro ordenamiento y el de los Estados Unidos lo encontramos en que, el sistema -- seguido en México por la Cámara de Senadores para la aprobación -- de un tratado, es de simple mayoría, es decir, de 64 senadores -- que integran esta Cámara es necesario el voto afirmativo de 33 -- senadores para que el tratado se apruebe, mientras que en los Estados Unidos se exige el voto de los dos tercios, es decir, que -- si fuese el mismo número de Senadores que en México sería necesario el voto afirmativo de por lo menos 50 legisladores.

Otros ordenamientos jurídicos, como el Artículo 131, fracción VII, de la Constitución española de 1813, estipulan variaciones en cuanto al órgano del poder legislativo -- que deba sancionar a los tratados. A este respecto la norma -- anunciada en primer término prevé que:

"Las facultades de las Cortes son:
Aprobar antes de su ratificación los
tratados de alianza ofensiva, los de
subsidios, y los especiales de comer-
cio".

Al respecto, de la facultad concedida al -- Senado, por la Constitución Mexicana de 1917 y en relación a la -- ratificación, como un acto ejecutivo, Felipe Tena Ramírez nos dice:

"El Senado puede desaprobar un Tratado concluido por el Presidente o introducir en él enmiendas o reservas. En el primer caso, el Presidente no puede constitucionalmente ratificar el tratado y si lo hiciera, aparte de su responsabilidad constitucional crearía una doble situación jurídica: La invalidez del tratado en el orden interno conforme al artículo 133 y la de su existencia en el orden internacional, mientras subsista la voluntad del otro estado, pues debe entenderse que internacionalmente el Senado no es parte en la celebración de tratados. La aprobación del Senado autoriza al Presidente a llevar a cabo la ratificación, pero no obliga a hacerlo, a diferencia de la desaprobación que lo pone en el transe de no ratificar el tratado. Después de la aprobación de la Cámara de Senadores la voluntad del Presidente queda libre para actuar en el plano internacional". (85)

Por otra parte, y en algunos casos, como nuestra carta magna así lo estipula, es necesario que el Congreso en pleno, apruebe cierta clase de tratados de interés vital para México y sus relaciones exteriores como son los empréstitos sobre el crédito del país:

ARTICULO 73

"El Congreso tiene facultad:
VIII. Para dar bases sobre las cuales, el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos, sobre el crédito de la Nación, para aprobar esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional".

(85) Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Ed. Porrúa, México - 1979. pág. 414.

Los Convenios sobre el Fondo Monetario Internacional y sobre el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, -- abierto a firma en Washington, D.C., el 27 de diciembre de 1945, -- fueron suscritos por México el 31 de diciembre de 1945, de conformidad con la autorización que al respecto emitió el Congreso de la Unión, según Decreto publicado en el Diario Oficial del 31 de diciembre de 1945. Sin embargo, como veremos más adelante, existen -- tratados sobre la materia que solo han sido aprobados por la Cámara de Senadores. (86)

2.2.2.

CELEBRACION DEL TRATADO

ARTICULO 89, FRACCION X

El artículo del cual nos ocupamos en este inciso especifica:

"Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

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

(86) Tratados Ratificados y Convenios..., op. cit. T. IX, págs. 461 y 495.

El antecedente más inmediato de este precepto constitucional lo encontramos en el Artículo 85 de la Constitución de 1857, que fue la norma jurídica inspiradora del régimen que regula las facultades actuales del Ejecutivo en la materia. De hecho el Artículo 85 fue transcrito íntegramente en la Constitución de 1917.

Sin embargo, el Acta Constitutiva de la Federación del 31 de enero de 1824, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 4 de octubre de 1824, las Leyes Constitucionales del 29 de diciembre de 1836 y las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843, delimitaban esta facultad restrictivamente:

Al respecto las bases orgánicas de 1843, especificaron:

Artículo 87, corresponde al Presidente de la República:

XVI. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados de paz, amistad, alianza, tregua, neutralidad armada y demás Convenios con las Naciones Extranjeras, sujetándolos a la aprobación del Congreso antes de su ratificación.

XVII. Celebrar concordatos con la silla apostólica sujetándolos a la aprobación del congreso. (87)

La Constitución Española, al respecto es pecífica:

Artículo 171. Además de la prerrogativa, compete al Rey de sancionar las leyes y promulgarlas, le corresponden principalmente las facultades siguientes:

Décima.- Dirigir las Relaciones Diplomáticas y comerciales con las demás potencias y nombrar los Embajadores, Ministros y Cónsules".

Artículo 172. Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes:

Quinta.- No puede el Rey hacer alianza ofensiva, ni tratado especial de comercio con ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes.

Sexta.- No puede obligarse tampoco por algún tratado a dar subsidios a ninguna potencia extranjera sin el consentimiento de las Cortes".

En este sentido, se puede afirmar que contrariamente a la Constitución española, los ordenamientos de 1857 y de 1817 así como la Constitución de los Estados Unidos de América, se han referido a toda clase de tratados, pero sin enumerarlos. (88)

(87) Tena Ramírez, Leyes Fundamentales, op. cit. pág. 418.

(88) Ver el Artículo II, sección 2 de la constitución de los E.U.A.

Sobre el uso del término ratificación podemos decir que en los primeros ordenamientos jurídicos, este se empleó para referirse al acto por el cual el Ejecutivo después de obtener la aprobación del Congreso deba dar carácter definitivo a los tratados por él concluidos. En cambio, el mismo vocablo se ha referido en las Constituciones de 1857 y de 1917 a la aprobación del Congreso, y en este último caso del Senado. (89)

"En nuestro derecho constitucional el - Presidente de la República no puede llevar a cabo la ratificación del tratado sin la previa aprobación de éste por el Senado. Así, pues, el acto propiamente de derecho interno como es la aprobación del Senado, es acto intermedio entre otros dos que pertenecen al Derecho Internacional, a saber: la conclusión del tratado por los plenipotenciarios y su ratificación por el Presidente". (90)

"Un tratado primero se firma y después se le da el visto bueno. Esta conformidad se llama ratificación (confirmación) y ha de distinguirse de la conformidad-parlamentaria en materia de tratados". - (91)

(89) V.gr. El Artículo 85 de la Constitución de 1857, que fue reimplantado íntegramente en la Constitución de 1917, estipulaba: "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes: X. Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar tratados con las potencias extranjeras, sometiendo los a la ratificación del Congreso Federal".

(90) Tena Ramírez F. Derecho Constitucional Mexicano, op. cit. pág. 438-439.

(91) Verdross, A. Derecho Internacional Público, op. cit. pág. 133.

"Le régime juridique de la ratification est dominé par un principe important: - l' autorité compétente pour donner la - ratification est déterminée par le - droit public interne de l'etat intéressé, emanat de l'organe investit du treaty- - making-power. (92)

Podemos concluir, en relación a las disposiciones contenidas en los artículos 76, fracción I y 89, fracción X, que hablan por una parte de aprobación por parte del Senado y por la otra de ratificación del Congreso, respectivamente, estableciendo que ello se debió, como lo afirma Ignacio Burgoa a un "mero descuido parlamentario". (93)

"Bajo el sistema unicameral que implantó la Constitución de 1857 la aprobación de los tratados internacionales correspondía como era lógico, al Congreso Federal, - compuesto únicamente por diputados (Fracc. XIII de su artículo 72); pero esta disposición se debió entender derogada al - crearse el Senado mediante las reformas y adiciones constitucionales del 13 de noviembre de 1874, y dentro de cuyas facultades exclusivas se consideró la potestad aprobatoria aludida. No se tuvo el escrupulo de modificar la fracción X del Artículo 85 de la Ley fundamental de 1857 para evitar la contradicción apuntada y en este descuido también incurrieron los - constituyentes del 17, pues sin advertirlo aprobaron el Artículo 89 del Código Su premo Vigente, estipulando en la fracción

(92) Rousseau Ch. *Droit International* op. cit. pág. 90.

(93) Burgoa Ignacio, *Derecho Constitucional Mexicano*, México, Ed. Porrúa, 1973, pág. 768.

décima de este precepto, que la ratificación de los tratados internacionales debfa corresponder al Congreso Federal".

La palabra ratificación del congreso se refiere, como ya aclaramos, a la conformidad o aprobación interna -- por parte del órgano legislativo correspondiente, ya que como opina Verdross debe distinguirse entre el doble significado del término ratificar: en el derecho interno, significa la conformidad -- o aprobación, en el caso de México del Senado, y en el Derecho -- Internacional se refiere a la confirmación por parte del Ejecutivo de un acto concluido con anterioridad por el mismo, en base a las facultades que en este sentido la Constitución le atribuye.

2.2.3.

EL TRATADO COMO LEY SUPREMA DE LA UNION

EL ARTICULO 133

"En relación a los tratados el Artículo 133 expone las bases esenciales para determinar la autoridad de los pactos internacionales frente a los diferentes ordenamientos internos mexicanos con los que puedan entrar en conflicto. Esta disposición expresa:

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". (94).

Este precepto constitucional, transferido de la Constitución norteamericana respondió, como lo afirma César Sepúlveda, a un imperativo público muy en boga en ese entonces y que en la actualidad no parece tener un gran fundamento, pues así lo demuestran el grueso de los tratados internacionales; la pugna de estos con el ordenamiento interno de los estados. (95)

La Constitución de los Estados Unidos de América que también parece ser la inspiradora del precepto que nos ocupa, establece que:

VI.- Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que se expidan con arreglo a ella, y todos los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de los Estados Unidos serán la Ley Suprema del país y los jueces de cada --

(94) Sepúlveda César, La situación de los tratados en el orden legal mexicano,-- contribuciones Mexicanas al VI Congreso Internacional de Derecho Comparado, México, UNAM, 1962, pág. 304.

(95) Ibid. pág. 204.

Estado estarán obligados a observarlos a pesar de cualquier cosa en contrario que se encuentre en la Constitución o las leyes de cualquier estado".

Sin embargo, el original Artículo 133 de la Constitución de 1917, fue reformado el 18 de enero de 1934, ya que estipula que:

"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 haber en las Constituciones o leyes de los Estados". - (96)

Esta enmienda consistió en la corrección de las frases subrayadas y añadiéndose la expresión: que están de acuerdo con la misma.

"La Reforma de este artículo es más al texto que a su contenido. El artículo actualmente en vigor no especifica que los tratados internacionales, junto con la Constitución y las leyes expedi-

(96) Tena Ramirez, Leyes fundamentales, op. cit. 895.

das por el Congreso, será la Ley Suprema de la Unión, siempre que estén de acuerdo con la misma. Por esto hemos creído conveniente hacer esta salvedad, pues en caso de conflicto entre las disposiciones contenidas en un tratado internacional y las de la propia Constitución, sería difícil, - teniendo a la vista los textos constitucionales únicamente, decir cuál de las dos disposiciones debe prevalecer por esto de una manera clara establecemos en este artículo la supremacía de la Constitución. (97)

Este artículo desató dos opiniones encontradas, la primera sostenía que la supremacía del orden constitucional debía prevalecer sobre los tratados y otra que afirmaba lo contrario. En este sentido, podría discutirse el precepto de la jerarquización entre los tratados y el ordenamiento constitucional al analizar el texto del 133 que no establece un orden jerárquico entre la Constitución, las leyes Federales y los tratados -- al equipararlos a través del verbo "serán Ley Suprema de la Unión".

"La Constitución no regula sino las -- relaciones interiores de sus poderes -- públicos, por lo que el principio de -- Derecho interno de las facultades expresas y limitadas de dichos poderes, -- carece de aplicación en las relaciones internacionales". (98)

(97) Dictamen de la primera Comisión de Relaciones del Senado. Diario Oficial -- del 28 de octubre de 1933.

(98) Tena Ramírez, derecho constitucional, op. cit. pág. 437.

Por otra parte, la práctica en México revela que las obligaciones internacionales que emanen de los tratados vigentes se pueden cumplir sin necesidad de establecer o de afirmar jerarquías entre las diferentes ramas del orden interno y los tratados.

El artículo 133 de la Constitución debe -- de interpretarse más bien, como una prescripción en cuanto a los requisitos que deben ser forzosamente observados al concluir y -- ratificar los tratados. En cuanto al origen de este artículo como medida para evitar la contradicción entre tratados y constitución, podemos decir que la materia objeto de los tratados entre las naciones es de tal importancia que la posibilidad de oposición tanto en el orden interno, como en el internacional, son poco probables.

En el supuesto caso, que se presentara un conflicto entre el orden interno y los tratados, la constitución -- como lo afirma el Embajador César Sepúlveda, debe prevalecer en -- virtud de que la misma es una norma general de ordenación política producida después de una larga y meditada elaboración, donde -- se ha tomado en cuenta todos los factores sociales, económicos y -- legales del país. (99)

(99) Sepúlveda César, la situación de los tratados en el orden op. cit. pág. 206

Podemos concluir estos incisos afirmando -- que existe en el texto constitucional una serie de contradicciones en lo referente a los tratados, los Artículos 76, fracción I y 133 nos hablan de la aprobación de los tratados por parte del Senao y el 89, fracción X, se refiere a la ratificación de los mismos por el congreso.

Como enunciamos anteriormente la historia legislativa de esta materia y la experiencia que tenemos de la legislación extranjera, similar a la de México, nos demuestran que fue un error o falta de técnica jurídica de los constituyentes de 1917 la que originó la confusión contemplada en el Artículo 89, fracción X, y que con el vocablo "ratificación del -- Congreso de la Unión" se quizo decir "la aprobación del senado".

En este sentido sería deseable una modificación a estos artículos, cuyos textos podrían quedar como sigue:

89-X

"Las facultades y obligaciones del Presidente"

Conducir la Política exterior y celebrar -- previas negociaciones, tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado cuando estos así lo requieran de conformidad con lo estipulado por la respectiva ley reglamentaria, para su posterior ratificación.

En lo referente al Artículo 76-1, sería conveniente que este estipulara:

"El Senado tiene la facultad de:

I.- Aprobar o no los tratados que así lo -- requieran, de conformidad con la respectiva ley reglamentaria.

Y como consecuencia de estas dos reformas debería a su vez modificarse el 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 y que requieran la -- aprobación del Senado"...

El propósito de las reformas aquí propuestas tendrían como objetivo contemplar, a esta clase de tratados, desprovistos de la aprobación legislativa, conocidos comúnmente con el nombre de acuerdos ejecutivos.

Para este efecto, sería necesario una ley reglamentaria de los Artículos 76, fracción I y 89, fracción X que en base a la experiencia histórica que en nuestro país se ha desarrollado, a la materia que reglamentan, al interés nacional, al efecto jurídico de las mismas, especificarán que materias, objeto de un tratado, deberían someterse necesariamente a la aprobación del Senado y que otras podrían suscribirse, en base a la facultad del Ejecutivo, sin necesidad de la aprobación legislativa.

La carencia mencionada se ha ido haciendo más aguda, hoy en día, debido a la complejidad cada día mayor de las relaciones internacionales así como a la creciente interdependencia económica, política, social y cultural de la sociedad internacional, que ha determinado la proliferación incontenible de tratados dirigidos a satisfacer los objetivos más diversos y que no necesitan estar sujetos, para su perfeccionamiento, a cumplir los requerimientos constitucionales establecidos por las legislaciones nacionales de cada estado.

En este sentido, podría incluirse como más -- adelante me ocuparé, a aquellas materias que afecten directamente al estado o al individuo, como materias susceptibles de calificación legislativo; v.gr. los de límites, desarme, extradición, derechos humanos, trabajo, arbitraje, derecho internacional, marítimo, diplomático, consular, defensa, economía y comercio, solución pacífica de controversias, etc.

Y dentro de las que no necesiten la sanción senatorial podrían incluirse a aquellas materias que se refieren a aspectos técnicos o de cooperación internacional y que tienen un contenido esencialmente administrativo: intercambio cultural, educativo, técnico, donaciones, etc.

Se considera que además estas reformas y leyes reglamentarias servirían para establecer una política fija -- que determinase que tratados requieren la aprobación senatorial, -- ya que como lo demuestra el análisis a la colección del Senado -- antes citada, se han aplicado distintos criterios a instrumentos -- que versan sobre la misma materia, v.gr; los convenios sobre -- el establecimiento de un servicio de intercambio telegráfico celebrados en Guatemala y Honduras no fueron enviados al Senado, - -

mientras que los relativos a la correspondencia radio telegráfica con Costa Rica y Cuba merecieron la sanción legislativa. (100)

2.3.

OTRAS DISPOSICIONES LEGISLATIVAS Y EL TRATADO

En este inciso, me centraré en el análisis de -- otras disposiciones jurídicas que reglamentan a los tratados desde el ámbito de la administración pública federal. En esta virtud, se presenta un desglose en lo que a la materia se refiere; es decir, a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, los reglamentos interiores de las distintas secretarías de estado y de otras dependencias del ejecutivo. (101)

2.3.1.

SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES.

El Artículo 28, fracción I, de la Ley Orgánica -- de la Administración Pública Federal, atribuye a la Cancillería --

(100) Tratados ratificados...op. cit. T.V., pág. 318.

(101) Consultar la compilación de Ed. Porrúa titulada Leyes y Códigos de México Ed. Porrúa lo. Edición, México 1984.

Mexicana:

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

2.3.1.1.

REGLAMENTO INTERIOR

A su vez el Artículo 9, del reglamento interior de la misma Secretaría, publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 12 de enero de 1984, estipula:

"Al frente de la Consultoría Jurídica habrá un Consultor quien tendrá las siguientes atribuciones: (lo referente a los tratados aparece a partir de la fracción VI).

VI. Opinar sobre los aspectos jurídicos de todo tratado internacional que México vaya a suscribir, denunciar o dar por terminado.

VII. Opinar, cuando sea requerido, respecto a la interpretación de un tratado internacional que México haya suscrito o de cualquier norma de Derecho Internacional.

VIII. Llevar los registros de los tratados que se celebren, se terminen o denuncien -- y publicar los tratados internacionales vigentes de los que forma parte el Gobierno Federal.

IX. Tramitar los requisitos constitucionales para la entrada en vigor, terminación o denuncia de los tratados internacionales, conforme lo establezca la legislación mexicana.

2.3.2.

SECRETARIA DE AGRICULTURA Y RECURSOS HIDRAULICOS.

La misma ley que nos ocupa, confiere en las -- fracciones XIV, X y XXXII del Artículo 35, a la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos, "la facultad de participar en los -- convenios internacionales de la materia", y la de "ejecutar las -- obras hidráulicas que se deriven de tratados internacionales".

2.3.2.1.

REGLAMENTO INTERIOR

Respectivamente, el reglamento interior de esta

dependencia del ejecutivo en su artículo 33, fracción V, autoriza a esta Dirección General de Grande Irrigación:

"Asumir la organización y dirección de las actividades relacionadas con el proyecto y realización de las obras hidráulicas, que como consecuencia de tratados internacionales le sean señaladas a la Secretaría por el Ejecutivo Federal".

2.3.3.

SECRETARIA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES

A la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, según esta ley, corresponde de conformidad con el Artículo 36.

XI. Participar en los convenios para la construcción y explotación de los puentes internacionales.

2.3.3.1.

REGLAMENTO INTERIOR

A este respecto, el reglamento interior de esta

dependencia estipula que corresponda a:

25. La Dirección General de Equipamiento Urbano y Edificios, el despacho de los siguientes asuntos:

V. "Proyectar, formular y, en su caso, ejecutar los programas de construcción, reconstrucción, conservación y mejoramiento de los edificios, obras y espacios públicos que realice el Gobierno Federal por sí o en cooperación con otros países, con los estados y municipios o con particulares, en los términos de los convenios que para tal efecto se celebren".

28. Corresponde a la Dirección General de Marina

Mercante:

XVIII. Intervenir en la negociación de convenios internacionales sobre transporte marítimo, contaminación marítima, seguridad y vida humana en el mar.

30. Corresponde a la Dirección General de Operaciones y Desarrollo Portuario.

XVIII. Vigilar el cumplimiento de los convenios ratificados por nuestro país, ante los diversos organismos internacionales, relacionados con la actividad y el trabajo portuario.

31. Corresponde a la Dirección General de Tarifas, Maniobras y Servicios Conexos.

VII. Participar en los trabajos previos a la celebración o revisión de los convenios o tratados internacionales multilaterales o bilaterales en que se contengan materias de su competencia.

32. Corresponde a la Dirección General de Concesiones y Permisos de Telecomunicaciones:

VII. Participar en la negociación de acuerdos y convenios internacionales en materia de radiodifusión así como proponer los que estime conveniente dentro de su especialidad y promover el aprovechamiento de las facilidades que se adopten en dichos acuerdos y convenios.

XX. Sancionar y aprobar en su caso los convenios para el enlace de los servicios prestados por el Gobierno Federal, con los Servicios similares públicos concesionados o permitidos en territorio nacional o con servicios extranjeros.

33. Corresponde a la Dirección de Correos:

1.- Programar, operar y controlar la prestación de los servicios postales a que se refiere la ley de vías generales de comunicación y los que se establezcan por convenios internacionales.

2.3.4.

SECRETARIA DE PESCA

El Artículo 43, fracción XVII, de la Ley Orgánica de la administración pública federal otorga a la Secretaría de Pesca:

"Proponer ante la Secretaría de Relaciones Exteriores la celebración de convenios y tratados internacionales relativos al recurso de Pesca".

2.3.4.1.

REGLAMENTO INTERIOR

El Artículo 24, del reglamento interior de esta Secretaría estipula; que la Dirección de Planeación atenderá el despacho de:

XIV. Proponer al titular de la Secretaría, cuando proceda la celebración de convenios para realizar investigaciones relacionadas con los recursos pesqueros y su medio ambiente con personas físicas o morales, nacionales o extranjeras, en este último caso, previa opinión de la unión administrativa competente.

2.3.5.

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

A la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, corresponde según el Artículo 34, de su reglamento interior, promover a través de la Dirección de Política Económica Bilateral, la concertación de acuerdos de cooperación financiera con países y con organismos internacionales de integración económica.

2.3.6.

SECRETARIA DE TURISMO.

A esta Secretaría el Artículo 42, fracción XI, de la Ley de la Administración Pública Federal de la cual nos ocupamos le otorga la facultad de:

"Promover y facilitar el intercambio y desarrollo turístico en el exterior en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores".

OTROS ORDENAMIENTOS JURIDICOS

En lo referente a la participación en la - - celebración de tratados, por otras dependencias del ejecutivo, tenemos que el Artículo X, del capítulo 1 de la Ley que crea el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, CONACYT, faculta al consejo a "asesorar a la Secretaría de Relaciones Exteriores en la celebración de convenios internacionales sobre ciencias y tecnología e -- intervenir en el cumplimiento de los mismos"...

A su vez, la Ley Reglamentaria del Artículo- 27 Constitucional en materia nuclear faculta en su Artículo 38, -- fracción II, a la Comisión Nacional de Seguridad Nuclear y Salvaguardias para "vigilar que se cumplan en el territorio de los Estados Unidos Mexicanos las disposiciones y los tratados internacionales de los que México es signatario en materia de seguridad nuclear, ffsico, radiológica y salvaguardias".

El Poder Judicial mediante su ley orgánica, - establece que corresponde, según sus Artículos 24, 25, 26 y 27 a - las primera, segunda, tercera y cuarta salas, respectivamente, el-

recurso de revisión de amparo, contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito: a) cuando es impugnado un tratado internacional o una ley...

A continuación se elabora un estudio del contenido de las disposiciones reglamentarias que tienen alguna referencia con los tratados.

Sobre las facultades conferidas a algunas secretarías de estado y a otras dependencias del ejecutivo, podemos comentar que:

1.- Existe un gran disparidad en las facultades conferidas, a estas dependencias en relación con los tratados. Se habla de: promover la concertación de acuerdos, participar en los convenios internacionales, organizar los tratados internacionales, proyectar y formular los términos de los convenios ratificados, participar en la negociación de acuerdos y convenios, sancionar y aprobar los convenios, programar, operar y controlar los convenios internacionales.

2.- Sería deseable una reforma a la Ley orgánica de la administración pública federal y a los reglamentos interiores de las diferentes dependencias del ejecutivo, en el sentido de reservar exclusivamente a la Secretaría de Relaciones Exteriores la formalización del tratado, es decir, que la Cancillería Mexicana sea el órgano del Poder Ejecutivo, que con la asesoría de las dependencias a las que compete la materia objeto del instrumento, exprese ante el otro sujeto, del orden internacional la voluntad del Estado mexicano en obligarse. A este respecto, considero que solo el Artículo de la Ley Orgánica de la Administración Pública que faculta a la Secretaría de Pesca responde en cierta medida a esta necesidad.

3.- Esta reforma debería incluir una ley reglamentaria por materias que designará, a cada cabeza de sector, la materia que fuese de su competencia, además, sería viable que esta facultad se extenderá a las otras dependencias del ejecutivo que tuviera relación con la materia y no solo a las que esta ley confiere expresamente.

4.- En virtud de la facultad, "de conducir la política exterior para lo que intervendrá en toda clase de trata-

dos", la Secretaría de Relaciones Exteriores debe modificar su reglamentación en esta materia e incorporar en ella su papel rector, y coordinador, pues consideramos desatinado las atribuciones legislativas que en esta materia se le confieren a otras dependencias.

5.- Sobre el particular y para los fines arriba mencionados, la reforma al reglamento interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores, en lo que respecta, las funciones que en este sentido le son atribuidas a la Consultoría Jurídica, debe de incluir:

"Propuesta"

"Corresponde a la Secretaría de Relaciones Exteriores promover, propiciar, asegurar y manejar la Política Exterior, coordinando las acciones y facultades que en la materia tengan las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal en especial esta Secretaría formalizará la celebración de tratados, con la colaboración y orientación de las Dependencias del Ejecutivo a las que compete la materia objeto del Tratado".

Por su parte, y en lo que corresponde a las demás secretarías de estado debe incluirse el siguiente párrafo y derogarse el que a los tratados se refieran.

"Corresponde a esta Dependencia del Ejecutivo, proponer, colaborar, orientar y asesorar a la Secretaría de Relaciones Exteriores, en la celebración de tratados cuyo objeto, de conformidad con lo establecido por el correspondiente reglamento interior, sea de su competencia.

Estas modificaciones serían de gran utilidad en la correcta elaboración, registro y control de los tratados, ya que la práctica actual nos demuestra que existen tratados suscritos por diferentes dependencias del ejecutivo, sin que obre constancia alguna de tales actos en la Cancillería Mexicana.

Otro de los puntos a favor de estas modificaciones reside en que con ellas se evitarían problemas derivados de la falta de asesoría de la Cancillería, en la elaboración de las cláusulas fundamentales del tratado, como las de vigencia, terminación, denuncia, entrada en vigor, modificaciones, reservas, canje de instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación, etc., ya que en la mayoría de los casos la participación de la

Secretaría de Relaciones Exteriores no se solicita.

En cuanto a las facultades que el reglamento interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores, otorga a la Consultoría Jurídica en materia de tratados, propongo las siguientes modificaciones:

COMPETE A LA CONSULTORIA JURIDICA.

I. Intervenir en la naturaleza jurídica de todo tratado internacional de acuerdo a los Artículos 76, fracción I y 89, fracción X, Constitucionales y sus respectivas leyes reglamentarias, en el que México vaya a ser parte, sea parte o vaya a denunciar, dar por terminado o suspender su aplicación, solicitando la opinión y asesoría que para el caso requiera, de las dependencias a las cuales compete la materia objeto del tratado internacional.

II. Opinar y asesorar cuando sea requerida, respecto a la interpretación de un tratado internacional.

III. Registrar ante la Organización de las Naciones Unidas, de conformidad con el artículo 102 y el reglamento para la aplicación de este artículo, de la Carta Constitutiva de la mencionada Organización y ante los organismos internacionales que correspondan los tratados de los cuales México sea esta parte; llevar el control e inscripción interna de los mismos, estén o no vigentes y publicar de manera bianual los tratados -

vigentes para México.

IV. Tramitar y vigilar el cumplimiento del proceso constitucional para la entrada en vigor de los tratados que así lo ameritan, conforme lo establece el ordenamiento jurídico interno.

V. Opinar, analizar y en su caso formalizar, con la colaboración de las dependencias a las que compete, las enmiendas, modificaciones, reservas, prorrogas o declaraciones, de los tratados en los que México sea estado parte, o esté por suscribir.

VI. Estudiar, proponer y formalizar con la opinión de las dependencias interesadas, la adhesión, la ratificación, la aceptación o suscripción de los tratados de los que, pueda el Estado Mexicano llegar a formar parte.

2.4.

LA CAPACIDAD Y EL CONSENTIMIENTO DEL ESTADO MEXICANO EN OBLIGARSE

En el capítulo anterior fundamenté la existencia y validez del acto jurídico tratado desde la perspectiva del Derecho Internacional, sin olvidar que cada uno de estos elementos y requisitos requieren a su vez, en el ámbito interno, su correcta y debida --gestación. En este sentido, pasará a desarrollar desde la perspectiva del derecho y la práctica interna, como se integra la capacidad --

y como se expresa el consentimiento del Estado Mexicano para obligarse por un tratado.

FORMACION DE LA CAPACIDAD DEL ESTADO MEXICANO EN OBLIGARSE.

La primera fase para la celebración de un tratado se integra por la negociación, en la cual, como anteriormente vimos se discute y se acuerdan los términos de un tratado.

Por lo teneral, como anteriormente especifique estas negociaciones se llevan a cabo de manera verbal o específicamente por medio de notas diplomáticas, o por ambos sistemas al mismo tiempo. Cuando se desea concluir un tratado por iniciativa de otro estado, la embajada del país de que se trate envía una propuesta a la Cancillería mexicana, muchas veces acompañada de un proyecto de tratado. Si se tiene deseo de concluirlo se envía una nota diplomática aceptándolo, o un contraproyecto, fijándose la fecha para llevar a cabo pláticas con el fin de discutirlo.

Los representantes del Estado mexicano, en este caso, y los del otro sujeto del Derecho Internacional con el cual se va a pactar, son por lo regular expertos en la materia objeto del tratado. Después de estas pláticas de las cuales por lo general se deja algún documento por escrito, ya sea una nota diplomática, un acta final o un proyecto rubricado del tratado, se rinde un informe al titular de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

En cuanto a la negociación del tratado multilateral, esta se lleva a cabo normalmente en la sede de un organismo internacional. Para tal efecto la Cancillería Mexicana, por conducto de su correspondiente embajada o delegación, acreditada a un grupo de expertos mexicanos para negociar, o discutir el texto del instrumento en cuestión. El jefe de la delegación deja constancia por escrito de tal negociación, posteriormente, se rinde el informe del cual hablamos con anterioridad.

Una vez que se ha reunido el conceso de expertos y técnicos de las dependencias interesadas, a los cuales el ejecutivo encargó la realización de toda esta serie de actos precontractuales, éstos se llevan al acuerdo del Presidente de la República por medio del Canciller mexicano y si este funcionario

está de acuerdo, emitiendo su decisión en sentido favorable, se integra la primera fase de la voluntad del Estado mexicano en obligarse.

2.5.

EXPRESION DEL CONSENTIMIENTO DEL ESTADO MEXICANO EN OBLIGARSE

Una vez que se ha integrado la voluntad del Estado mexicano en obligarse, es necesario que, como anteriormente especificamos, esta se manifieste.

Tomada la decisión por parte del Ejecutivo, en virtud de las tres normas constitucionales antes mencionadas, - - Artículo 89-X, 133 y 124, el Presidente puede personalmente firmar el tratado, encomendar tal acto al Secretario de Relaciones Exteriores, como órgano del Ejecutivo, o designar a otra persona para tal efecto.

"Cuando el tratado se firma en México, comúnmente es el Secretario de Relaciones Exteriores el que lo hace, aunque también se acostumbra a que lo haga el titular de la Dependencia substantiva competente; por el otro país generalmente firma su Embajador acreditado en México, aunque excepcionalmente lo -

hace algún Secretario o Ministro en el -- caso de visitas oficiales. Cuando el -- Tratado se celebra en el otro país, es el Embajador mexicano el que generalmente firma". (102)

En lo referente al Pleno Poder, como forma de autoridad expresamente a un determinado funcionario o expresar el consentimiento del Estado mexicano en obligarse por un tratado -- es importante señalar que éste, independientemente de estar firmado por el C. Presidente de la República es refrendo, conforme al Artículo 92 de la Constitución, por el C. Secretario de Relaciones Exteriores:

"Todos los reglamentos, decretos y ordenes del Presidente deberán estar firmados por el Secretario del Despacho encargado del Ramo a que el asunto corresponda, y sin estos requisitos no serán obedecidos..." (103)

El objeto de esta firma es in duda un requisito de eficacia y de control de los actos presidenciales. Sin el refrendo respectivo una orden o decreto del ejecutivo no puede -- ser obedecido, sin que esto presuponga la inexistencia de tales -- actos.

(102) Palacios Treviño Jorge. Tratados Legislativos y Prácticas en México. op. cit. pág. 34.

(103) Artículo 92 constitucional. En lo referente a los tratados, el Secretario de Relaciones Exteriores, rubrica los Plenos Poderes, el Decreto de aprobación, los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación y el Derecho de Promulgación.

En el caso de los tratados multilaterales -- el procedimiento para integrar la voluntad y el consentimiento -- de México para obligarse por el instrumento de igual al de los -- tratados bilaterales y su exteriorización puede manifestar mediante: la firma, la adhesión, la ratificación, la aceptación o la -- aprobación.

2.5.1.

EL TRAMITE CONSTITUCIONAL Y LA ENTRADA EN VIGOR DEL TRATADO

Una vez firmado el tratado se remite si este así lo estipula, en su cláusula de vigencia, a la aprobación del Senado y a los trámites subsecuentes que ésta calificación implica. Algunas de las cláusulas más usadas al respecto en los tratados bilaterales, estipulan que:

"El presente Convenio está sujeto a ratificación, el Canje de Instrumentos de ratificación se hará a la brevedad posible en la Ciudad de México, D.F., el Convenio entrará en vigor en la fecha que este Canje se efectúe. (104)

"El presente Convenio será ratificado y entrará en vigor un mes después de la fecha del Canje de Instrumentos de ratificación. (105).

(104) Tratados ratificados y Convenios...op. cit. T.XIX. pág. 94.

(105) Ibid. T. XIX, pág. 423.

"El presente Convenio entrará en vigor -- 30 días después de la fecha en que las Partes se hayan comunicado mutuamente por vía diplomática el cumplimiento de sus respectivos requisitos constitucionales. (106)

En lo referente, a los tratados multilaterales, podemos citar, como ejemplo de lo arriba estipulado las siguientes-cláusulas:

"Este Tratado estará sujeto a ratificación por los Estados signatarios. Los instrumentos de adhesión serán entregados para su -- depósito a los Gobiernos de Estados Unidos de América, Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la Unión Soviética.

Este tratado entrará en vigor después de -- su ratificación por los Estados cuyos Gobiernos se designan como depositarios del Tratado y por otros cuarenta Estados signatarios del Tratado, y después del depósito de sus instrumentos de ratificación..."

Para los Estados cuyos instrumentos de ratificación o adhesión se depositarán después -- de la entrada en vigor de este Tratado, entrará en vigor en la fecha del depósito de sus instrumentos de ratificación o adhesión. (107)

Como podrá observarse en el tratado con solo -- dos sujetos los instrumentos de ratificación o notas diplomáticas --

(106) Tratado de Transporte Marítimo México-España. Consultar el Decreto de Pro -- mulgación respectivo en el Diario Oficial de la Federación del 19 de julio de -- 1984.

(107) Tratados Ratificados y Convenios...op, cit. T, XIX, pág. 190.

deben de ser canjeados mientras que los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación, etc., de un tratado multilateral deben de ser depositados.

Sobre el particular, es conveniente señalar que existen algunos convenios cuya aplicación se lleve a cabo de manera provisional desde el momento de la firma. Como ejemplo de ello citaré a continuación una cláusula que establece dicho afecto:

ARTICULO XVI.

El presente Acuerdo está sujeto a ratificación.

ARTICULO XVII

El presente Acuerdo se aplicará provisionalmente a partir de la fecha de su firma y entrará en vigor definitivamente en la fecha del canje de los instrumentos de ratificación el cual deberá efectuarse una vez que las partes contratantes hayan obtenido la aprobación que cada una de ellas requiera de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales" (108)

A este respecto es importante señalar que si bien, la aplicación provisional de un tratado no es un acto ilegal desde la perspectiva del Derecho Internacional si lo es para el derecho interno desde el momento en que se pone en aplicación un tratado que amerita para tal efecto la aprobación de la Cámara de Senadores y que sin embargo, se aplica desconociendo la naturaleza del dictamen que emita el órgano legislativo, lo que presupone, que la consideración que del citado documento haga el órgano legislativo necesariamente será positiva.

El proceso constitucional para dotar de eficacia a un tratado de comienzo, un mes o dos, antes del inicio del periodo de sesiones del Senado, es decir antes del 10 de septiembre. El envío del tratado para su aprobación, a dicho órgano legislativo según lo dispuesto por el artículo 76, fracción I, de la Constitución se hace por medio de un oficio dirigido por el titular de la Secretaría de Relaciones Exteriores al de Gobernación.

Este oficio se acompaña de las copias certificadas del texto en idioma español y de un Memorandum de antecedentes, en el cual, se exponen los motivos por los cuales se suscribió el tratado y cuyo fundamento se basa en las opiniones favorables que al respecto emiten las dependencias interesadas.

Al aprobarse el tratado por la Cámara de Senadores, por medio de un decreto firmado por los tres senadores que presiden la Comisión de Relaciones Internacionales del mencionado cuerpo legislativo, es a su vez aprobado "para su debida publicación y observancia", por el Presidente de la República, y los Secretarios de Relaciones Exteriores y Gobernación.

Una vez publicado este decreto en el Diario -- Oficial de la Federación, se procede a cumplir con los requisitos estipulados por el tratado para su entrada en vigor, siempre y -- cuando la contraparte se encuentre también en aptitud de hacerlo. --
(109)

En el caso de los tratados multilaterales, los instrumentos de ratificación, adhesión, aceptación, aprobación, -- etc., que son las manifestaciones más comunes de obligarse de los estados, son depositados ante el organismo o el gobierno de que se trata, previa aprobación del tratado por parte del órgano legislativo, ya que el no participar en los actos de negociación y firma, hace imperativo su sanción anticipada, debido a que en este caso -- la forma de expresión del consentimiento será definitiva.

(109) Artículo 89, fracción I, son obligaciones y facultades del Presidente: 1- promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo -- en la esfera administrativa a su exacta observancia".

El instrumento de ratificación tanto de un --
tratado bilateral, como de un multilateral incluye el texto del --
tratado y la siguiente frase:

"En tal virtud, yo José López Portillo, ---
Presidente de los Estados Unidos Mexicanos,
en uso de la facultad que me confiere la --
Fracción Décima del Artículo Ochenta y Nue-
ve de la Constitución Política de los Esta-
dos Unidos Mexicanos ratifico y confirmo --
el citado Convenio y, prometo, en nombre de
la Nación Mexicana cumplirlo y observarlo--
y hacer que se cumpla y observe".

Después de haber llevado a cabo el canje o de-
pósito del cual se trata, se procede a determinar según lo estipu-
lado en el tratado la fecha de entrada en vigor definitiva. Estan-
do vigente el tratado es publicado en el Diario Oficial de la Fe-
deración, por medio de un decreto de promulgación que incluye ade-
más del texto íntegro del tratado, la fecha en que fue aprobado --
por la H. Cámara de Senadores, en la que fue ratificado, adherido,
etc., e incluye las frases:

"José López Portillo, Presidente de los Esta-
dos Unidos Mexicanos, a sus habitantes, sa-
be:"

"por lo tanto, para su debida observancia".

2.6.

EL REGISTRO DEL TRATADO ANTE LA ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS.

El trámite consecuente, es el registro del tratado ante la Secretaría de la Organización de las Naciones Unidas, de conformidad con lo estipulado en el artículo 102, de la Carta Constitutiva de la mencionada Organización. Sobre el particular, es conveniente aclarar, que este trámite es un requisito eminentemente internacional y no tiene ingerencia en el ámbito del derecho interno.

Al respecto, el Reglamento para la aplicación del Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas estipula que:

ARTICULO I

1.- Todo tratado o acuerdo internacional, cualquiera que sea la forma y el nombre con que aparezca designado por uno o más miembros de las Naciones Unidas, después del 24 de octubre de 1945, fecha en que entró en vigor la carta, será registrado en la Secretaría de acuerdo con este reglamento, tan pronto como sea posible.

2.- No se hará el registro hasta que el -- tratado o acuerdo internacional haya entrado en vigor entre dos o más de las Partes-- signatarias.

Como podemos constatar, lo anterior no signifi-- ca que sólo se registran los tratados que hayan entrado en vigor - después de haber cumplido los requisitos constitucionales previs-- tos por las legislaciones nacionales de cada estado.

Si analizamos estos artículos los tratados cua-- lesquiera que sea su denominación, pueden ser registrados ante la ONU, siempre que estos se encuentren vigentes sin hacer referencia a la forma en como entraron en vigor.

C A P I T U L O 3

GENERALIDADES DEL ACUERDO EJECUTIVO

3.1.

CONCEPTO DE ACUERDO EJECUTIVO

El tratar de definir al instrumento objeto de este trabajo, tiene como finalidad reafirmar los elementos que intervienen en la gestación del acto jurídico tratado. Utilizó, en este sentido el término reafirmar, ya que desde la perspectiva del Derecho Internacional, como en los capítulos precedentes anotamos, los elementos de existencia y los requisitos de validez del tratado son únicos, siendo el cumplimiento de los requisitos constitucionales de eficacia interna de cada estado, la diferencia fundamental entre el llamado ejecutivo y el tratado.

Al respecto, la doctrina existente conceptualizada al acuerdo ejecutivo, de las maneras que a continuación se mencionan:

Para César Sepúlveda, los convenios ejecutivos-internacionales son, "los tratados que realiza al poder administrativo, que tienen la particularidad de que no se sujetan a la

aprobación del legislativo, y que, la mayoría de las veces no se ratifican. (110)

El análisis de esta definición, revela que la expresión "y que la mayoría de las veces no se ratifican", no tiene razón de ser, ya que como apunté en el capítulo anterior -- sin la aprobación o conformidad legislativa corresponde, la ratificación del ejecutivo es un acto jurídico inexistente e inválido desde la perspectiva del derecho interno.

Para Charles Rousseau los Acuerdos Ejecutivos son:

"Les Accords en forme, simplifiée sont conclus sans l' intervention formelle du chef de l' etat, et ordinairement dressés par le ministre des affaires étrangères et les agents diplomatiques. Ils sont caractérisés. a) toujours par leur conclusion, immédiate à processus bipartite, (negociation et signature). b) fréquemment -mais pas toujours- par la pluralité d' instruments juridiques (échange de lettres, de notes ou de déclarations) l' existence ou l'absence de la ratification constitue le seul critère juridiquement valable pour différencier les traités proprement dits -- des accord a procédure simplifiée, les uns et les autres constituant des engagements internationaux; (111)

(110) Sepúlveda César, La Situación de los Tratados en el... op. cit. pág. 215.

(111) Rousseau Ch. Droit international, op. cit. pág. 70.

Al respecto, y aún cuando en lo fundamental - - estoy de acuerdo con la definición de que se trata, creo conveniente comentar al respecto, lo siguiente:

1.- En efecto, los acuerdos ejecutivos no se -- celebran en la mayoría de los casos, directamente por el Jefe de - Estado, sino como anteriormente lo anotamos, éste encarga a otros- funcionarios llevar la representación del estado para concluir el- tratado, a los que de acuerdo, con las especificaciones del trata- do se les inviste o no de los plenos poderes para firmar. (112)

2.- No debemos olvidar que los canjes de notas, de cartas, de declaraciones etc., no constituyen instrumentos ju- rídicos diferentes, sino que son la forma o método en como se con- cluye el acuerdo.

Paul Reuter señala la posible existencia de tra- tados bilaterales de procedimiento corto, cuya diferencia con los - demás está en que la firma consagra la expresión definitiva del - -

(112) La práctica que al respecto se ha llevado a cabo en nuestro país nos demues- tra que si bien el 85 por ciento de los acuerdos ejecutivos se concluyen por can- je de notas firmadas por el Secretario de Relaciones Exteriores y para el cual -- no son necesarios los Plenos Poderes, existe dentro de esta práctica instrumentos suscritos por funcionarios del Gobierno Federal, distintos al Secretario de Rela- ciones Exteriores, y a los que para este efecto se les dota de los respectivos -- plenos poderes.

consentimiento de estar obligado por el tratado. (113).

Para los fines de este estudio y para la mayor comprensión del instrumento que nos ocupa, definiré al acuerdo -- ejecutivo como:

El acto jurídico, concordancia de dos o más voluntades, hecho por escrito, que concluye el poder ejecutivo, por sí mismo o a través de sus representantes, sin la intervención de ningún otro poder, con la finalidad de producir derechos y deberes internacionales.

La Comisión de Derechos Internacionales de las Naciones Unidas en su informe de 1966, establece que el tratado - sin formalidades, lejos de ser una cosa, excepcional, es muy común y su uso aumenta cada día. Las diferencias jurídicas si de verdad las hay, entre tratados formales y tratados no formales, radican casi exclusivamente, en la forma de concluirlos y de entrar de vigor. (114)

(113) Reuter Paul, Droit International Public 3 ed., presses universitaires - de france, 1963, pág. 213.

(114) Informe de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, Nueva York, N.Y., E.U.A., 1966, pág. 188.

3.2.

EL TERMINO Y SU CONNOTACION

En el desarrollo del primer capítulo anoté, que si bien existe una subjetividad y un criterio indistinto en la -- aplicación de los diferentes términos con que se designa a los -- instrumentos internacionales concluidos por México, a su vez existe una nitida línea de conducta al respecto, y en particular en lo que al término tratado se refiere.

Pensaremos para efectos de esta tesis que el término acuerdo se aplica a estos instrumentos concluidos por el ejecutivo sin la intervención de ningún otro poder debido a:

1.- La aplicación del término acuerdo abedece -- esencialmente a la falta de sanción legislativa, requisito que -- identifica plenamente al término tratado. Sin embargo, existen -- instrumentos a los que habiéndoseles designado con el término -- acuerdo, han sido sometidos a la aprobación de la Cámara de Sena--dores, v.gr:

Acuerdo entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, relativo a la operación de estaciones de radiodifusión en la Banda Normal (535-1065 KHZ), durante el período limitado antes de la salida del sol ("pre-alba") y después de la puesta del sol ("post-crepúsculo"), firmado en México, D.F., el 11 de diciembre de 1968. E.V. 18 de noviembre de 1970. D.O. 20 de enero de 1971. D.O. 5 de julio de 1971 (Fe de erratas). - (115)

2.- Se aplica este término a instrumentos que regulan materias de poca importancia. Sin embargo, como ejemplo en contrario de este criterio tenemos que el 24 de julio de 1980 se firmó un Acuerdo de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América sobre la contaminación del medio marino por derrames de hidrocarburos y otras sustancias nocivas. Este acuerdo entró en vigor el 30 de marzo de 1981 y fue promulgado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de mayo de 1981. (116)

3.- El término en cuestión se aplica a instrumentos de poca o limitada vigencia. A este respecto, se celebró -

(115) Tratados ratificados y Convenios...op. cit. T.XIX, pág. 305.

(116) Sobre el texto de este acuerdo consultar el Diario Oficial ahí citado en virtud de que la ampliación de la Colección del H. Senado de la República de - - 1972, a la fecha se encuentra en elaboración.

por medio de un canje de notas, fechadas el 15 y 17 de octubre de 1921 un Acuerdo para el servicio de valijas diplomáticas el cual entró en vigor el 17 de octubre de 1921 y se promulgó en el Diario Oficial el 9 de noviembre de 1921. Este Acuerdo fue restablecido, después de la Segunda Guerra Mundial por notas diplomáticas del 10 de septiembre de 1952. (117)

Como hemos pedido constar, todos estos criterios están poco fundamentados. Sin embargo, y debido a la subjetividad imperante en la materia aceptaremos el término acuerdo ejecutivo - como sinónimo de tratado en forma simplificada, como en realidad debería de connotársele, en virtud de que éste término, "exclusive agreement" o "accord en formé simpliffé", es el que más amplia - - aceptación tiene en la doctrina y en la práctica internacional.

3.3.

LA PRACTICA DE LOS ACUERDOS EJECUTIVOS EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

Como lo señalé en la exposición de motivos de este trabajo, la aparición de este tipo de tratados tuvo como origen-

(117) Tratados Ratificados y Convenios...op. cit. T. IV. pág. 561.

la creciente actividad internacional y por ende, la necesidad - - cada vez mayor de lograr rapidez y eficacia en las negociaciones diplomáticas, integrada por un enorme gama de materias susceptibles de ser reglamentadas y que requieren para tal efecto un instrumento contractual más sencillo que aligere o más exactamente, que no contemple los procesos constitucionales de perfeccionamiento interno de los tratados.

En los Estados Unidos, país en donde se ha implantado con mayor fuerza la celebración de este tipo de tratados, debido al verdadero papel de ingerencia que en el "Treaty-Making--Power" tiene el Senado, se celebraron en 1930, 25 tratados y 11 -- acuerdos ejecutivos, mientras que en 1945 se concluyeron 6 tratados y 54 acuerdos ejecutivos. (118)

Los Estados Unidos al nacer a la vida independiente, se organizaron políticamente en 13 entidades soberanas e independientes, cuyos representantes integraron el Congreso Federal que era el órgano de gobierno y que tomaba parte importante en las decisiones del Presidente en materia política exterior, especialmente en el tocante a la concertación de alianzas o declaraciones de guerra.

(118) Byrd M. Elbert, Treaties and Executive agreements in the United States, -- their separate roles and limitations, The Haya 1960. pág. 76.

Coloso de su soberanía, estatuyeron que las decisiones de esta índole únicamente podrían aprobarse con el voto de las dos terceras partes de los representantes de los estados, a este respecto, si no fijaron la regla de la unanimidad probablemente lo hicieron a fin de no entorpecer la marcha de las negociaciones internacionales.

Esta decisión se incorporó a la Constitución -- Norteamericana, en el Artículo II, de la Sección 2, Dentro de la discusión, que al respecto se originó, algunos Senadores se inclinaron por el sistema de simple mayoría, siendo derrotada esta -- proposición por 6 votos en contra y 5 a favor, pues los dos votos faltantes, pertenecían a los Senadores que estuvieron ausentes.

Actualmente 96 son los Senadores que integran -- este órgano legislativo, de los que según el mencionado artículo -- se necesita, "el voto aprobatorio de las dos terceras partes de -- los Senadores presentes". Es decir, que si los 96 Senadores se encuentran presentes en la votación sería necesario el voto aprobatorio de 64 Senadores. Si invirtiésemos la regla y de los 96 Senadores, 32 dieran su voto en contra se nulificaría la acción del Ejecutivo.

En este caso la minoría puede imponer su voluntad a la mayoría aún cuando ésta porción opositora represente a los estados menos importantes desde la óptica demográfica y económica de los Estados Unidos.

A estos datos debemos añadir la eminente situación política del asunto, es decir, que en rarísimas ocasiones el porcentaje del actual nos ocupamos, las dos terceras partes de los Senadores, pertenecen al partido que llevó al poder al Presidente de la República.

La Cámara de Representantes, por su parte, constantemente ha tratado de intervenir en la conducción de las relaciones exteriores, valiéndose de las facultades que en materia financiera le otorga la Constitución.

"Desde hace mucho tiempo se ha reconocido que existen dificultades para determinar que arreglos internacionales deben ser sometidos a ambas Cámaras del Congreso y cuáles no requerirán ninguna aprobación del Congreso. (119)

Unos de los casos más ejemplificadores de la ingerencia del Senado estadounidense en el "Treaty-making-power" en ese país, fue la negativa a que los Estados Unidos formaran parte de la Sociedad de Naciones al no aprobar el Tratado de Versalles.

Así pues, a fin de dar al Ejecutivo la libertad necesaria para conducir "La política exterior", se ideó la celebración de tratados, la mayoría de las veces de carácter bilateral, cuyas formas de celebración fueran lo suficiente sencillas para evitar el procedimiento de la aprobación senatorial en virtud de la creciente complejidad de asuntos que tiene que atender el Poder Ejecutivo en un lapso de tiempo a veces muy reducido, haciéndose imperiosa la implementación de instrumentos apropiados para su eficaz desempeño. Estos tratados son los que se conocen como acuerdos ejecutivos.

3.4.

LA FORMA DEL ACUERDO EJECUTIVO

Me refiero en especial a este elemento de existencia del tratado, ya que dentro del instrumento objeto de nuestro estudio se presentan ciertas modalidades en su forma escrita.

En este sentido, los restantes elementos de existencia y los requisitos de validez del acto jurídico tratado son invariables -- desde la óptica del Derecho Internacional. En el inciso 1.4.4. del primer capítulo anotamos cuales son los elementos que constituyen el cuerpo de los tratados haciendo alusión especial al cuerpo de los llamados canjes de notas, que constituyen el método comúnmente más utilizados para concluir los acuerdos ejecutivos.

Sin embargo y como anteriormente señalamos existen dentro de la forma del acuerdo ejecutivo una serie de instrumentos, diferentes en su forma, al mencionado canje de notas, y que presentan en su configuración las características de un tratado en sentido formal. v. gr:

"Reunidos en el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Mexicana el Señor Don Genaro Estrada, Subsecretario de Relaciones Exteriores Encargado del Despacho, y el -- Señor Doctor Don Bailón Mercado, Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario de la República de Bolivia en México, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han acordado el siguiente Convenio para el transporte de la correspondencia diplomática entre ambos países.

ARTICULO I

La Legación de los Estados Unidos Mexicanos en la Paz podrá usar, para el cambio de comunicaciones con su Gobierno, valijas especiales que gozarán de las franquicias y seguridades acordadas por la Administración de Bolivia a las de los Correos de Gabinete.

ARTICULO II

Igual derecho al expresado en el artículo precedente tendrá la Legación de Bolivia en México.

ARTICULO III

Las Valijas mencionadas serán conducidas por los medios de transporte de que dispongan ambos países para la conducción de la correspondencia.

ARTICULO IV

Los Ministerios de Relaciones Exteriores de ambos países y sus respectivas Legaciones se reservarán las llaves de las valijas especiales de que se trata.

ARTICULO V

Las Administraciones de Correos de los Estados Unidos Mexicanos y de la República de Bolivia, dictarán las medidas necesarias para la ejecución inmediata del presente Convenio.

Hecho y firmado en dos ejemplares en ---
 México, a los diecinueve días del mes --
 de diciembre de 1929".

(F) Genaro Estrada

(F) Bailón Mercado
 (120)

3.5.

CARACTERÍSTICAS DEL ACUERDO EJECUTIVO

El internacionalista Elbert Byrd propone las características, que a continuación se mencionan, como esenciales en la identificación del acuerdo ejecutivo, sin que al respecto establezca un análisis de las mismas. (121)

I.- Importancia de la materia que reglamentan.

Sobre el particular, podemos comentar que si bien el criterio general señala que se somete a la sanción legislativa - asuntos trascendentales para el estado, también lo es que el ejecuti

(120) Tratados Ratificados y Convenios, op. cit. T. VI, pág. 286.

(121) Byrd M. Elbert, Treaties and executives...op. cit., pág. 290.

vo hacelebrado tratados que han llevado a los estados a romper -- relaciones diplomáticas y hasta a participar en guerra, sin some- terlos a la mencionada sanción.

2.- Duración.

Sería a su vez cuestionable tratar de establecer una diferencia entre el acuerdo ejecutivo y tratado a partir del -- factor tiempo. En este sentido, podría pensarse que los primeros se concluyen por un tiempo limitado y los segundos, por un tiempo indefinido o a perpetuidad. Al respecto, se puede decir que si -- bien es cierto que existen acuerdos ejecutivos con un período -- corto de duración y tratados con una vigencia indefinida hasta su denuncia, también lo es, que existen acuerdos ejecutivos con vi- gencia indefinida, o renovable por tácita o expresa reconducción. Como ejemplo de lo antes dicho anotaré las cláusulas de vigencia -- más usadas en los acuerdos ejecutivos.

"Cualquiera de las dos partes podrá denunciar el presente acuerdo mediante aviso que dará -- a la otra con treinta días de anticipación". -- (122)

(122) Acuerdo sobre supresión de visas México-Mónaco. Tratados Ratificados y -- Convenios, op. cit. T. IXIX, pág. 757.

"Se prorrogan por dos años, hasta el 31 de marzo de 1970, los Acuerdos celebrados por canjes de notas del 3 de noviembre de 1965 y 26 de julio de 1967 sobre Asistencia - - Técnica. (123)

3.- No obligan jurídicamente al Estado.

Esta característica considerada por Byrd carece de todo fundamento, pues como anteriormente señalamos un tratado concluido de conformidad con ciertos elementos de existencia y requisitos de validez, constituye un acto jurídico que obliga al estado internacionalmente, sin que para ello sea necesario, que hayan concluido sus procedimientos internos de eficacia.

En este sentido es preciso subrayar que el requisito de la aprobación senatorial tiene relevancia jurídica únicamente en el derecho interno.

4.- Un acuerdo ejecutivo no puede modificar o nulificar un tratado.

Podemos decir que esta tesis es totalmente incorrecta ya que el 20 de enero de 1978, se firmó en la Ciudad de Mé-

(123) Acuerdo que prorroga el Acuerdo sobre Asistencia Técnica para la realización de diversos proyectos de programación, México RFA. Ibid. T. XIX, pág. 83.

xico un acuerdo entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos - y los Estados Unidos de América, que modificó y prorrogó el Convenio sobre Transportes Aéreos del 15 de agosto de 1960, tal y como ha sido enmendado y prorrogado. Este acuerdo entró en vigor en la misma fecha de su conclusión, en virtud de que no se sometió a la consideración del Senado.

A su vez el Acuerdo entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de los Estados Unidos de América, sobre cooperación en materia de observación meteorológica -- celebrado por canje de notas, fechadas en México, D.F., el 31 de julio de 1970, fue prorrogado y modificado el 3 de septiembre de 1974, por medio de un canje de notas que entró en vigor en la misma fecha de su firma.

5.- Pueden ser Secretos.

Esta tesis es totalmente falsa desde la perspectiva del Derecho Internacional, en virtud de lo estipulado en el reglamento para la aplicación del Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas. (124)

(124) A este respecto consultar el inciso 2.9 del capítulo 2.

De conformidad con la práctica seguida por el Gobierno de México en materia de acuerdos ejecutivos la entrada en vigor de estos actos jurídicos se establece a partir de la fecha de su firma, es decir, que ninguno de ellos atraviesa por las diferentes etapas del trámite constitucional y por lo tanto, al carecer de la aprobación del órgano legislativo competente, en este caso la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, tampoco son ratificados y publicados en el Diario Oficial de la Federación.

El acuerdo ejecutivo, por lo tanto, no es exigible en el orden interno del país "para su debido cumplimiento y observancia", pues es indudable que los interesados que se ven afectados deben tener la oportunidad de saber desde cuando son titulares de esos derechos y obligaciones.

A este respecto, somos de la opinión que no existe fundamento legal que prohíba que el acuerdo ejecutivo se publique, ya que el Presidente de la República actúa dentro de la esfera de su competencia, y a su vez, si el objeto de tratado se encuentra dentro de los requisitos de validez y legalidad interna

no existe razón para negársele la publicación de que se trata. --
(125)

6.- Pueden basarse en la Constitución, en leyes-existentes o en los poderes constitucionales del Ejecutivo. Sobre este punto en particular referiremos a los casos siguientes:

La fracción III del Artículo 76, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que el Senado autorizó al Presidente de la República para que permita -- la estancia de escuadras de otros países, por más de un mes en -- aguas jurisdiccionales mexicanas. En este sentido, el Ejecutivo -- podría consentir el estacionamiento de las mencionadas escuadras -- por medio de un acuerdo que no se sometería a la sanción legisla -- tiva, si la estancia de que se trata, se establece por menos de -- ese período.

En lo referente a que "pueden basarse en leyes -

(125) Esta fundamentación se base en que no existe en el orden jurídico mexicano una ley que expresamente establezca que un tratado tiene que ser primero aprobado para posteriormente ser publicado. En el siguiente capítulo anotaremos una serie de instrumentos que han sido publicados en el respectivo Diario Oficial, en base a la facultad que al respecto la Constitución otorga al Ejecutivo en su Artículo 89-I.

existentes", podemos decir que, como lo determina el Artículo -- 133, de la Constitución de 1917, un tratado celebrado por el Ejecutivo, con aprobación del Senado y que esté de acuerdo con -- la Constitución forma parte de la Ley Suprema de la Unión. En -- este sentido, existen acuerdos ejecutivos concluidos en base -- a tratados que tiene este rango de Ley Suprema. De esta manera se piensa que el acuerdo ejecutivo debe de ser un elemento que -- ayude a la exacta observancia del tratado que forma parte de su objeto, es decir, que el acuerdo ejecutivo debe ser en relación -- al tratado, lo que el reglamento es en relación a la Ley, v.gr;

Con base en el Convenio Cultural entre México y Japón del 25 de octubre de 1954, el cual, fue aprobado por el Senado, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 3 de marzo de 1955, se celebró el 3 de marzo de 1971, un canje de notas mediante el cual se estableció un programa especial de intercambio de estudiantes y jóvenes técnicos mexicanos y japoneses. Este acuerdo se ha venido renovando por expresa reconducción por periodos de un año, la última de las cuales, se efectuó por canje de notas, fechadas en Tokio, Japón el 3 de marzo de 1984. (126)

(126) Tratados Ratificados y Convenios...op. cit. T. XIII, pág. 324.

En general, podemos concluir afirmando que -- las características aquí analizadas no se apegan de manera verídica a la realidad jurídica del acuerdo ejecutivo ya que la cantidad de materias objeto de su reglamentación, es tan vasta que es necesario la adecuación del instrumento a las necesidades -- del objeto de este tipo de tratados.

En este sentido opino que la característica -- más objetiva del acuerdo ejecutivo, la constituye su conclusión por parte del Ejecutivo sin la intervención de ningún otro poder, es decir, sin someterlo a la sanción legislativa.

3.6.

LA FUNDAMENTACION JURIDICA DEL ACUERDO EJECUTIVO

Aún cuando la Constitución establece que los -- tratados deben de ser aprobados por el Senado para transformar -- en ley suprema del país, es una realidad que México ha celebrado y celebre tratados, en virtud de los cuales adquiere derechos y -- deberes que no han sido sometidos a la sanción legislativa.

En este sentido es de gran importancia determinar, en el estudio del acuerdo ejecutivo si su existencia se encuentra contemplada por la ley, pues al parecer, a la luz de la Constitución Mexicana este tipo de tratados no tienen cavida, -- aún cuando esta ley fundamental no los prohíbe expresamente.

Así el objetivo de este inciso tiene en este -- sentido, la misión de establecer la fundamentación jurídica de -- tales actos.

3.6.1.

EL ARTICULO 89, FRACCION X

La primera y más usada de las fundamentaciones -- al respecto se basa en la facultad del Ejecutivo de "dirigir las -- negociaciones diplomáticas...", conferida por el Artículo 89, frac -- ción X, de la Constitución de 1917.

César Sepúlveda, estipula que esta argumentación -- no es buen fundamento legal para este tipo de acuerdos pues aún -- cuando son auténticos tratados, porque consignan obligaciones - -

internacionales que interesan a la República, debieran sujetarse a las formalidades que ya se dejaron consignadas a los tratados.

Para este autor, su fundamentación reside en que, si "estos pactos no causan lesión jurídica a un particular, entonces no existe aparentemente obstáculo legal para su existencia, pues entonces caen más bien dentro de la capacidad del Ejecutivo para reglamentar su propia actividad, y su justificación aunque sin sostén constitucional, podría estar en que con ellos se busca promover un beneficio a la comunidad. (127)

Agrega el citado diplomático, que además cuando este tipo de instrumentos supone cargas a los particulares, éstos es ilegal y carece de eficacia, pudiendo combatir con éxito por los procedimientos y recursos constitucionales. (128)

Para Ernesto Rojas y Benavides, el Presidente de la República recibe de la Constitución facultades generales ejecutivas, en particular la dirección de las negociaciones diplo-

(127) Sepúlveda César, la situación de los Tratados en el orden... op. cit., -- pág. 216.

(128) Ibid. pág. 216.

máticas, y existe entre esas facultades y la de celebrar convenios ejecutivos internacionales una relación de medio necesario a fin, por lo que, nos encontramos en presencia de una facultad implícita que la constitución otorga al Presidente de la República para celebrar válidamente, dentro de la esfera general de su competencia, convenios ejecutivos internacionales.

Concluye Rojas y Benavides estipulando que si bien, "de la concordancia de los textos constitucionales se puede deducir la regla, de que por una parte toca al Senado aprobar los tratados y convenciones diplomáticas que lleguen a ser leyes en la República, o que impongan deberes directos o indirectos a los mexicanos, el Presidente no necesita la autorización de esa Cámara para celebrar convenios que ese carácter no tengan". (129)

El licenciado Daniel Escalante en su estudio, "los tratados internacionales, los acuerdos administrativos y la Constitución", establece que en virtud de lo establecido en la fracción X del Artículo 89 constitucional, las facultades del Presidente se dividen en dos: Dirigir las negociaciones diplomáticas y celebrar Tratados.

(129) Rojas y Benavides Ernesto, El Convenio Ejecutivo Internacional, Escuela Libre de Derecho, México 1958, pág. 56.

En el caso de la primera facultad la competencia del ejecutivo es exclusiva, excepto que deberá:

1.- Contar con la aprobación del Congreso para declarar la guerra, según lo estipulado en el Artículo 89, fracción VIII, constitucional.

2.- Sujetarse a las bases expedidas por el Congreso para la expedición de patentes de corso y para la contratación de empréstitos, así lo establecen respectivamente, los Artículos 89-IX y 73-VIII de la Constitución Mexicana.

3.- Obtener la aprobación del Senado para los nombramientos de Ministros, Agentes Diplomáticos y Consulares Generales, conforme al Artículo 89-III de la Carta Magna.

4.- Obtener la autorización del Senado para -- 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 extranjeras, por más de un mes en -- aguas mexicanas, según lo consignado por el Artículo 76-III del Acta de Querétaro de 1917.

En el caso de la segunda facultad el Presidente de la República sólo puede ejercer su facultad en colaboración con el Senado sin que la constitución establezca excepciones: los tratados y convenios diplomáticos, para tener validez interna deben en todo caso ser aprobados por el Senado. (130)

Para Ignacio L. Vallarta, "la Constitución confiere al Presidente la atribución de dirigir las negociaciones diplomáticas ajustándose a las reglas internacionales, porque -- esta Dirección no puede ser caprichosa sino que tiene que respetar derecho y cumplir deberes que la ley de las naciones estable--

(130) Escalante Daniel, los Tratados internacionales, los Acuerdos Administrativos y la Constitución", Ed. El Foro núms. 201, México 1958, pag. 167.

ce quien haya de dirigir las relaciones diplomáticas debe, por la naturaleza misma del asunto, tener las facultades necesarias para ejecutar los actos indispensables a ese fin. La constitución no declara incompetente al Gobierno de la República para cumplir - - con los deberes que la ley internacional impone a las naciones.

Agrega el jurisconsulto, "bien está que en el Derecho Público Interno sea una máxima que la autoridad no tiene más facultades que las que la ley le otorga, y que en nuestro - - sistema de Gobierno y con relación a los estados, se entiende - - reservadas a éstos, las que la constitución no concede expresamente a los funcionarios federales, pero es, en mi sentir, evidente que estas verdades no pueden llevarse al terreno internacional sin convertirlos en funestos errores". (131)

Después de que analizamos las tesis anteriormente citadas, podemos concluir con respecto a este artículo constitucional que si bien por una parte, las amplísimas atribuciones que la expresión "dirigir las negociaciones diplomáticas" entraña, el sostén constitucional del Ejecutivo para celebrar tratados - -

(131) Vallarta Ignacio, cuestiones Constitucionales (votos) T. IV., México - - 1896, págs. 164-5.

sin el consentimiento del Senado no reside en este atributo, pues es mi convicción de que se fuerza a su máximo el sentido del artículo 89-X y que se intenga encontrar en la constitución lo que no está en ella.

Sin embargo, el tratar de negar al Ejecutivo-mexicano la facultad de manejar las negociaciones exteriores con la celeridad y la eficacia necesarias, difíciles de encontrar -- en el órgano legislativo, sería una tesis cuestionable, pues si bien el Presidente de la República tiene las facultades que expresamente le confiere la constitución, en lo que toca y afecta al orden interno, esta afirmación no funciona al referirse a la actividad exterior del Ejecutivo.

3.6.2.

EL ARTICULO 89 FRACCION I

El Embajador Jorge Palacios Treviño sostiene -- en su estudio que:

"Fundada o no en las disposiciones Constitucionales, se considera que la práctica del Poder Ejecutivo de celebrar convenios o acuerdos es sólo una consencuencia natural y lógica de-

la actividad que tiene encomendada en la propia Constitución.

"Proveer en la esfera Administrativa a la -- exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión y la cual no puede -ni tiene por qué- limitarse al ámbito interno del Estado. En consecuencia, con otros sujetos del Derecho Internacional puede -y debe- tomar medidas de carácter administrativo -- para reglamentar esa actividad de su competencia, la que como es -- fácil comprender, puede requerir, en algunas ocasiones, entrar -- en contacto con las autoridades de otros Estados y llegar sin demoras a acuerdos.

Añade el Autor, a manera de ejemplo que: el Ejecutivo tiene entre sus funciones autorizar, en aplicación a las -- leyes migratorias, la entrada y salida de territorio nacional de -- las personas, que es algo esencialmente internacional, y, por ello, nada más lógico que convenir con otros países facilidades mutuas -- para el tránsito de personas, como la abolición de las visas de -- entrada o la expedición gratuita de las mismas". (132)

(132) Palacios Treviño Jorge, Tratados Legislación y; op. cit. pág. 30

Al respecto, concuerdo en la fundamentación de esta tesis, en virtud de la innegable interdependencia internacional del Poder Administrativo que frecuentemente requiere para su cometido eficaz; entablar negociaciones con el correspondiente poder administrativo, siendo la culminación de los causes diplomáticos la celebración de tratados.

3.6.3.

EL ARTICULO 133

La Licenciada Ma. Antonieta Monroy Rojas, funcionario de la Secretaría de Relaciones Exteriores, al tocar en su tesis profesional el tema que nos ocupa, indica que a simple vista el problema de la validez constitucional del acuerdo ejecutivo -- puede resumirse de la forma siguiente: "El acuerdo ejecutivo al no ser aprobado por el Senado de conformidad con lo estipulado en los Artículos 89-X y 133 no tienen la calidad de Tratado".

Planteado así el problema, es lógico opinar -- que estos "tratados administrativos" al ignorarse por el texto político máximo resultan sin duda inconstitucionales, y si bien, des

de el punto de vista del Derecho Internacional el titular del Poder Ejecutivo Federal puede invocarlos, llegado el caso de observarlos a la luz del derecho interno necesariamente, se piensa, se comete una violación a la carta política por el mencionado titular del Poder Administrativo, y por lo mismo, esos tratados, -- o mal llamados tratados, se deben estimar inexistentes e inoperantes, ya que la aprobación del Senado es y debe ser un requisito de eficacia del acto jurídico tratado.

Señala la citada funcionario que esta apreciación, sin duda errónea, no atiende a los siguientes fundamentos:

1.- De la correcta lectura del artículo 133, -- se aprecia que los tratados para ser Ley Suprema de la Unión precisan de la aprobación del Senado.

Ahora bien, si el término aprobar implica la existencia necesaria del algo, no es posible aprobar lo que no existe. En consecuencia si en el artículo 133 se habla de aprobar es incuestionable que el tratado que debe de ser sancionado por el Senado y que celebró el Presidente de la República ya existe como --

acto jurídico, pero la falta de aprobación, por no haberlo sometido a ella o por habersele negado, no permitirá que dicho acto sea en los términos del artículo 133 un tratado que con la constitución y las demás leyes sea Ley Suprema de la Unión.

2.- El artículo 133 debe de interpretarse como un requisito de eficacia. Este requisito implica que el acto existe y vale, pero en algunas ocasiones, como es el caso, el acto está suspendido en su eficacia por una situación jurídica que consiste en una cláusula o en una norma legal.

3.- En el caso de los tratados, el acto jurídico existe, puesto que se concluyó con capacidad, consentimiento, objeto y solemnidad y ese tratado además vale porque la voluntad y el objeto son lícitos.

Sin embargo, falta cumplir con un requisito que a ese tratado le dará la eficacia jurídica de constituirse en Ley Suprema del Estado.

4.- Si se interpreta el contenido del vocablo -

aprobación, como en la teoría de los requisitos de eficacia de los actos jurídicos, resultará ya innegable a la luz del derecho, que los acuerdos ejecutivos no son contrarios a la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos.

Son sin duda actos jurídicos que pueden y deben recibir la calidad y designación jurídica de tratado, pero al faltarles la aprobación del Senado o negársele éste no podrá producir efectos como Ley Suprema de la Unión, pero eso no impide que sean tratados que puedan generar como actos jurídicos, otro tipo de efectos, y en especial en el ámbito internacional". (133)

Al respecto de esta tesis el Licenciado Palacios Treviño, transcribe de la publicación del Senado de la República el siguiente enunciado:

"Estos Tratados, si bien no forman parte de la Ley Suprema de la Unión, pues no se les dota del requisito de eficacia de la aprobación senatorial para surtir tales efectos, sí constituyen ley ordinaria, en virtud de que son concluidos por el Presidente de la República dentro de la esfera de su competencia y son fuentes de obligaciones para el estado mexicano". (134)

(133) Rojas Monroy Ma. Antonieta, el procedimiento para celebrar y dar eficacia a los Tratados en los Estados Unidos Mexicanos, tesis de Licenciatura, Facultad de Derecho UNAM, 1971, págs. 75-98.

(134) Palacios Treviño, Tratados: Legislación op. cit. pág. 32.

Podemos concluir afirmando que la validez jurídica de este tipo de tratados y su constitucionalidad quedan perfectamente delimitadas desde la perspectiva que al respecto nos presenta la teoría de los requisitos de eficacia.

En lo particular, me inclinaría para afirmar que esta clase de tratados, jurídicamente válidos tanto en el derecho interno como en el Derecho Internacional, no generan en el ámbito interno la plenitud de sus derechos por la falta de requisitos de eficacia que la aprobación del Senado les atribuye y -- que son tratados ignorados por la constitución, lo cual no equivale a decir que son jurídicamente inválidos o anticonstitucionales.

3.7.

LIMITACIONES CONSTITUCIONALES Y JURIDICAS DEL ACUERDO EJECUTIVO

Después de analizar, desde el punto de vista -- jurídico y constitucional al acuerdo ejecutivo podemos concluir que:

1.- No se puede establecer empréstitos sobre el crédito del país, en virtud de lo estipulado en el Artículo -- 73, fracción VIII, de la Constitución, por medio de un acuerdo -- ejecutivo.

2.- El Poder Ejecutivo, no puede sin la autorización del Senado celebrar tratado alguno, por medio del cual, permita la estación de escuadras en las aguas de la jurisdicción de -- México por un período mayor a un mes. (135)

3.- No se puede reglamentar por medio de un -- acuerdo ejecutivo materias que tengan por objeto aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el Congreso, para crear otras, así como aquellas que tengan por objeto prohibir o restringir las exportaciones, las importaciones y el tránsito de productos, artículos y efectos -- con el fin de regular el comercio exterior, la economía del país, -- la estabilidad de la producción nacional sin la autorización del -- Congreso en virtud de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 131 constitucional.

(135) Fracción III, del artículo 76 de la constitución de 1917.

En cuanto a sus limitaciones jurídicas podemos decir que:

1.- No puede imponer a los gobernados obligaciones jurídicas en virtud de que carece del requisito interno de eficacia.

2.- No puede estipular obligaciones que el ejecutivo no pueda cumplir mediante el simple ejercicio de las facultades generales que le otorga la Constitución, o una ley expedida por el Congreso de la Unión, es decir, que no deben exceder sus efectos del ámbito de competencia de la administración pública.

3.8.

LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES

Como anteriormente especificamos existe dentro de las Secretarías de Estado y otras Dependencias del Ejecutivo -- una amplia práctica para celebrar tratados, ejercicio algunas veces fundamentando en las atribuciones que al respecto les confiere

a estas entidades su propia ley constitutiva o la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

A simple vista, podría pensarse que este tipo de tratados concluidos por el Secretario o Director General de la dependencia, substantiva o por un Ministro de Estado diferente al de Relaciones Exteriores, constituyen instrumentos semejantes o iguales, desde la óptica jurídica, al acuerdo ejecutivo, sin embargo entre ambas normas contractuales encontramos los siguientes criterios distintivos:

1.- El acuerdo interinstitucional se suscribe en base a la facultad, que al respecto, otorga a las Secretarías de Estado y otras Dependencias del Ejecutivo de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, y los reglamentos interiores de las mismas.

2.- El efecto jurídico de tales actos consiste en crear derechos y obligaciones entre las instituciones que los suscriben. En este sentido, su ámbito de aplicación jurídica no debe exceder los límites de la institución de que se trate, es decir, que estos negocios jurídicos solo comprometen a la institu-

ción que los suscribe, por lo que deben limitarse a la facultad - que en este sentido la ley administrativa les atribuye.

3.- El acuerdo interinstitucional es suscrito por un órgano del poder ejecutivo diferente al Secretario de Relaciones Exteriores y el cual, para tal acto, no se encuentran previstos de los plenos poderes necesarios; v.gr:

El 2 de marzo de 1984, el Secretario de Salubridad y Asistencia de México firmó con su homólogo nicaraguense un Convenio de cooperación en materia de salud, sin presentar el poder aludido.

3.9.

FORMA DE INTEGRAR LA VOLUNTAD DEL ESTADO MEXICANO POR OBLIGARSE MEDIANTE UN ACUERDO EJECUTIVO.

Como anteriormente anotamos el procedimiento para celebrar un acuerdo ejecutivo, se inicia con la propuesta contenida en una nota diplomática, ya sea de la Cancillería mexicana o de la Embajada del país, que se encuentre acreditada ante el Gobierno de México.

Si la primera propuesta es conducente la que ocurre en raras ocasiones, se contesta aceptando, mediante otra nota diplomática, el acuerdo de que se trate.

Por lo general, la propuesta se somete a la consideración de las dependencias o las cuales compete el asunto, quienes después de negociaciones, ya sea que estas se realicen -- por conducto de la cancillería o por medio de pláticas directas, llegan a un acuerdo favorable o negativo.

En caso de que se emita una opinión favorable, es decir, que se haya llegado a un acuerdo en las negociaciones -- la Secretaría de Relaciones Exteriores emite la nota conducente -- de respuesta la cual va firmada por el Canciller mexicano.

Una vez que se ha firmado el acuerdo o se han canjeado las notas correspondientes, como hemos visto, se pone en ejecución el acuerdo, sin someterse a la aprobación del legislativo, lo que implícitamente significa que el acuerdo en cuestión no recorre el proceso constitucional respectivo.

CONCLUSIONES

El tratado es un acto jurídico, celebrado - - por escrito, concordancia de dos o más voluntades de -- Derecho Internacional creador no solo de derecho y deberes sino -- también los modifica, los extingue, los preserva o los transmite.

La diferencia entre los términos tratados y - - acuerdos reside esencialmente en el tipo de materia que reglaman-- tan. Se ha investido al término tratado de un sentido formal y al acuerdo de un carácter de informalidad, sin que exista un efecto - jurídico distinto por la asignación del término.

El tratado es un acto jurídico válido que obli-- ga al estado desde el momento que en su gestación confluye la capa-- cidad por parte de los sujetos para celebrarlo, la expresión de la voluntad o el consentimiento para obligarse, el objeto o fin de la reglamentación y una forma solemne.

El tratado fundamenta su validez en la licitud-- interna e internacional del objeto que se pretenda reglamentar y -

la perfección de las voluntades que concuerdan en pactar.

Existe en el texto constitucional una serie de incongruencias en lo referente al órgano del poder legislativo que debe sancionar a los tratados y el nombre que a dicha sanción debe dársele, debido a un "error histórico legislativo" de los constituyentes de 1917, por lo cual se hace imperante una reforma a los Artículos 76, fracción I, 89, fracción X y 133 de la Constitución de 1917.

Al respecto, es conveniente la promulgación de una ley que, por materias reglamente a los tratados que deben de ser sancionados por el legislativo, y que a su vez, regule a los tratados que pueden ser suscritos por el ejecutivo sin necesidad de la mencionada sanción y así sostener constitucionalmente a los acuerdos ejecutivos, tan necesarios en las relaciones internacionales de hoy en día.

Al Artículo 133, debe entenderse, como la norma constitucional que establece los requisitos de eficacia y perfeccionamientos internos, que los tratados deben de cumplir --

para convertirse en Ley Suprema de la Unión.

Existe en el ordenamiento administrativo interno una gran anarquía en lo referente a la negociación, conclusión, perfeccionamiento y trámite constitucional de los tratados. En este sentido es conveniente introducir reformas y promulgar una ley reglamentaria tanto de los reglamentos interiores de las secretarías de estado y otras dependencias del ejecutivo, como de la propia Ley de la administración pública federal en las que se especifique el papel rector de la Secretaría de Relaciones Exteriores y el carácter consultivo y orientador de las otras Secretarías de estado en lo que a estos negocios jurídicos se refiere.

El Acuerdo Ejecutivo es un acto jurídico, concordancia de dos o más voluntades, hecho por escrito, que concluye el Poder Ejecutivo, por sí mismo o a través de sus representantes, sin la intervención de ningún otro poder, con la finalidad de producir derechos y deberes internacionales.

El término acuerdo con el que la mayoría de los juristas e internacionalistas designa al instrumento concluido

por el Ejecutivo sin la intervención de ningún otro poder, responde a un criterio de informalidad que no reviste el término tratado.

Se puede afirmar casi con certeza que el acuerdo ejecutivo tuvo su origen en los Estados Unidos de América, en virtud del verdadero papel de participación que en "treaty-making-power" tiene el Senado de ese país en razón de la creciente celebridad de las relaciones diplomáticas que implica surgir al ámbito-internacional como primera potencia del mundo.

Se pueden distinguir principalmente dos formas solemnes del acuerdo ejecutivo, la que nos presenta el instrumento concluido pro medio de un canje de notas o cartas diplomáticas y la que muestra el acuerdo estructurado a semejanza del tratado y que sólo se diferencia de éste porque entra en vigor en la fecha de su firma.

La característica más objetiva y única invariable del acuerdo ejecutivo es la falta de la sanción legislativa.

Existe una verdadera polémica en tratar de - - encontrar un sostén constitucional al acuerdo ejecutivo, pues algunos autores pretenden "estirar" al máximo los preceptos Constitucionales al respecto, con el fin de dar cavidad jurídica interna - a estos instrumentos y otros, por el contrario, afirman categóricamente su inconstitucionalidad y en consecuencia su ilegalidad.

Sobre el particular, se estima que aún cuando no se encuentra contemplados expresamente por la Constitución, es erróneo considerarlos anticonstitucionales pues su característica de legalidad se podría fundamentar en base a su aportación benéfica a la comunidad y en virtud de las facultades que al respecto -- posee el Ejecutivo.

Existen en el orden jurídico mexicano una serie de normas que impiden al Ejecutivo celebrar esta clase de tratados.

Los llamados acuerdos interinstitucionales se caracterizan esencialmente porque son concluidos por una vía diferente a la diplomática, por lo que su ámbito jurídico no debe exceder en su aplicación al de la institución que los concluya.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Byrd M. Elbert, "TREATIES AND EXECUTIVE AGREEMENTS IN -- THE UNITED STATES, THEIR SEPARATE ROLES AND LIMITATIONS" THE HAYA, 1960.
- 2.- Brucan Silviu, "LA DISOLUCION DEL PODER: SOCIOLOGIA DE - LAS RELACIONES INTERNACIONALES Y POLITICAS", Traducción de Francisco González Aramburo, Siglo XXI, México, 1974.
- 3.- Burton John Wear, "TEORIA GENERAL DE LAS RELACIONES IN-- TERNACIONALES", Traducción y estudio preliminar de Héctor Guadra, U.N.A.M., Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, México, 1973.
- 4.- Burgoa Ignacio, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Ed. Porrúa, México, 1973.
- 5.- CHailley Pierre, "THEORIE GENERAL DES TRAITES INTERNATIO NAUX" EXTRAIT DU REPERTOIRE DE DROIT INTERNATIONAL, - - Recueil Sirey, París, 1934.
- 6.- Colliard Claude A., "ACTUALITE INTERNATIONALE ET DIPLOMA TIQUE" Editions Parfs, Montchrestien, 1957.
- 7.- Deutsch Karl W., "EL ANALISIS DE LAS RELACIONES INTERNA-- CIONALES", 2° versión, Eduardo J. Prieto. Ed. Paidós, Bue nos Aires, 1974.
- 8.- Escalante Daniel, LOS TRATADOS INTERNACIONALES, LOS ACUER DOS ADMINISTRATIVOS Y LA CONSTITUCION, Ed. El Foro, Núme ros 20-21, México 1958.
- 9.- Freymon Pierre, "LA RATIFICACION DES TRAITES ET LES PROBLE ME DES RAPPORTS ENTRE LE DROIT INTERNATIONAL ET LE DROIT -- INTERNE", Lausanne, Suisse, Rouge J.F.

- 10.- Hoffmann Stanley, "TEORIAS CONTEMPORANEAS SOBRE LAS RELACIONES INTERNACIONALES", Editorial Tecnos, Madrid, -- 1963.
- 11.- Kelsen Hans, "EL CONTRATO Y EL TRATADO", Traducción de Eduardo García Maynes, Publicaciones de la Escuela Nacional de Jurisprudencia, Imprenta Universitaria, México, 1934.
- 12.- Lachs Manfred, "EVOLUCION Y FUNCIONES DE LOS TRATADOS - MULTILATERALES", Escuela Nacional de Ciencias Políticas y Sociales, U.N.A.M., 1962.
- 13.- Méndez Silva R., y Gómez Robledo A. DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, U.N.A.M., México, 1981.
- 14.- Monroy Rojas Ma. Antonieta, EL PROCEDIMIENTO PARA CELEBRAR Y DAR EFICACIA A LOS TRATADOS EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Facultad de Derecho, U.N.A.M., México, - 1971.
- 15.- Osmanczky Jean Edmund, ENCICLOPEDIA DE RELACIONES INTERNACIONALES Y NACIONES UNIDAS, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1979.
- 16.- Ojeda Mario, ALCANCES Y LIMITES DE LA POLITICA EXTERIOR DE MEXICO, Ed. Colegio de México, Centro de Estudios -- Internacionales, XVII, México, 1976.
- 17.- Palacios Treviño Jorge, TRATADOS: LEGISLACION Y PRACTICA EN MEXICO, Secretaría de Relaciones Exteriores, México - 1982.
- 18.- Reuter Paul, DROIT INTERNATIONAL PUBLIC, 3a. Ed. Presses Universitaires de France, 1968, Pág. 213.
- 19.- Rousseau Charles, DERECHO INTERNACIONAL, Tercera Edición, Ariel, Barcelona 1966.

- 20.- Rojas y Benavidez Ernesto, EL CONVENIO EJECUTIVO INTERNACIONAL. Escuela Libre de Derecho, México, 1958.
- 21.- Seara Vázquez Modesto, DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, - 4a. Edición, Ed. Porrúa, México, 19.
- 22.- Sepúlveda César, DERECHO INTERNACIONAL, 11a. Edición, - Ed. Porrúa, México, 19.
- 23.- Sepúlveda César, LA SITUACION DE LOS TRATADOS EN EL ORDEN LEGAL MEXICANO, Contribuciones Mexicanas al VI Congreso Internacional de Derecho Comparado, U.N.A.M., México, 1962.
- 24.- Sorensen Max. MANUAL DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, - Artículo de Parry Clive. DERECHO DE LOS TRATADOS, Ed. - Fondo de Cultura Económica, 2a. Reimpresión, México. -- 1981.
- 25.- Tena Ramirez Felipe, LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO; -- (1808-1957) 1a. Edición, Ed. Porrúa, México, 1957.
- 26.- Tena Ramirez Felipe, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, - 7a. Edición, Ed. Porrúa, México. 1980.
- 27.- Vallarta L. Ignacio, CUESTIONES CONSTITUCIONALES, Senado de la República, T. IV, México, 1896.
- 28.- Verdross Alfred, DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO, Traducción de Antonio Truyo y Serra, Ed. Aguilar, Madrid, -- 1957.
- 29.- CONVENCION DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, - Concluida en Viena, el 23 de mayo de 1969.
- 30.- CONVENCION DE VIENA SOBRE SUCESION DE ESTADOS EN MATERIA DE TRATADOS, Concluida en Viena el 23 de agosto de 1978.

- 31.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 32.- LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL, LEYES Y CODIGOS DE MEXICO, Compilación de Editorial Porrúa, 1a. Edición, México, 1984.
- 33.- TRATADOS RATIFICADOS Y CONVENIOS EJECUTIVOS CELEBRADOS POR MEXICO, Colección del H. Senado de la República, - México, 1972.
- 34.- MULTILATERAL TREATIES DEPOSITED WITH THE SECRETARY GENERAL, Status as at 31 Decembre 1982, United Nations.
- 35.- INFORME DE LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL DE LA ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS, Nueva York, E.U.A. 1966.