

# FORO CONSTITUCIONAL IBEROAMERICANO

Nº 12.

Año 2005/2006

## LOS MODELOS DE RELACIÓN ENTRE FUENTES INTERNACIONALES Y CONSTITUCIONES NACIONALES EN LOS ORDENAMIENTOS MEXICANO Y ESPAÑOL

Mónica Castillejos Aragón.\*

**SUMARIO: I. LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y EL CONTROL JURISDICCIONAL DE CONSTITUCIONALIDAD. II. REGULACIÓN DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MÉXICO. III. MECANISMOS PROCESALES PARA GARANTIZAR LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL. IV. CONCLUSIONES. V. BIBLIOGRAFÍA.**

La Constitución ha sido concebida como el límite de los poderes estatales quienes, consiguientemente, no pueden contravenirla. Debido a ello, y como sucede en diversos ordenamientos, al enfrentar cuestiones de constitucionalidad se piensa en la conveniencia de modificar el ordenamiento jurídico a través de la reforma del marco constitucional mediante los procedimientos que la propia Constitución establezca<sup>1</sup>. En este sentido, dada la prohibición de no vulnerar lo dispuesto en la Constitución, se desprende la imposibilidad de los poderes estatales para ratificar o firmar tratados internacionales que contengan disposiciones contrarias a ella<sup>2</sup>. Ante tal afirmación, podemos preguntarnos, en primer lugar, si existe un control jurisdiccional (y no meramente político) idóneo para determinar la constitucionalidad de la cláusula contenida en el instrumento internacional. En el supuesto de que se empleara un determinado control de constitucionalidad podemos, a su vez, plantearnos otra interrogante: ¿cuándo es conveniente ejercerlo?, es decir, ¿de manera previa una vez negociado o una vez que se encuentre en vigor el tratado internacional?<sup>3</sup> En el caso de que eligiéramos la primera de las dos soluciones acabadas de apuntar, todavía podríamos preguntarnos ¿cuáles serían los supuestos de procedencia del mismo, *i.e.*, por cuestiones de forma o sólo de fondo?

Resulta evidente que en los últimos años, ninguna cuestión se ha debatido más en los países con sistemas de justicia constitucional que la inconstitucionalidad intrínseca o extrínseca de los tratados internacionales, así como la forma en que esta deba ser solucionada o evitada por sus tribunales. REUTER, denomina a este tipo de tratados con cláusulas inconstitucionales, como de ratificación imperfecta<sup>4</sup>.

\* Licenciada en Derecho. Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM).

<sup>1</sup> Alzaga Villaamil, Oscar, *Comentario Sistemático a la Constitución española de 1978*, Madrid, Ediciones Foro, 1978, p. 596.

<sup>2</sup> *Idem*.

<sup>3</sup> Rubio Llorente, Francisco, *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993, p. 422.

<sup>4</sup> Es decir, aquellos estados que concluyen un tratado internacional, y una vez declarado obligatorio por sus representantes, se alega que dicho instrumento no le obliga, en virtud de que alguna o todas sus cláusulas van en contra de sus requisitos constitucionales. *Cfr.* Reuter Paul, *Introducción al derecho de los Tratados*, L. Suárez (trad.), México, Fondo de Cultura Económica, p.32. Además véase, Remiro Brotons, Antonio, *La Constitucionalidad de los*

A partir de este conjunto de posibilidades, se derivan las principales hipótesis sobre las cuales iniciaremos el presente trabajo: ¿qué ocurre, por ejemplo, si dos estados concluyen un tratado y, luego de que sus representantes lo han declarado obligatorio, uno de ellos afirma que no está obligado debido a que no se han respetado algunos de los requisitos contenidos en su Constitución? ¿La validez interna es enteramente distinta e independiente de la validez internacional, como lo sostienen los dualistas? ¿Un tratado válido a nivel internacional es necesariamente válido en el derecho interno?

En un primer momento, estos interrogantes fueron únicamente analizadas en un marco teórico, ya que el desarrollo del constitucionalismo ha demostrado que la aplicación de las reglas internacionales no fueron las mismas durante la evolución del Estado. Es decir, la postura adoptada en uno- Estado monárquico- y otro periodo – Estado constitucional- fue totalmente distinta. En primer lugar, porque la violación a un tratado internacional no encontró un contrapeso necesario pues, la conclusión de los tratados internacionales, hasta fines del siglo XVIII, fue siempre una prerrogativa absoluta de los monarcas; por esta razón no existieron en aquella época los cuestionamientos que han surgido con el progreso de las instituciones constitucionales. De este modo, el carácter absoluto de la voluntad del príncipe impidió, en un primer momento, hablar de tratados susceptibles de incurrir en una contradicción con el derecho constitucional del Estado. Las cuestiones sobre la validez interna de un tratado no se planteaban pues, en primera y en última instancia, era el Príncipe quien establecía la primacía del tratado internacional sobre cualquier otro tipo de regla de derecho<sup>5</sup>.

En este sentido –señala KELSEN– durante la Monarquía absoluta la distinción entre el grado que ocupaba la Constitución y el que ocupaban las leyes resultaba teóricamente posible; sin embargo, esta distinción prácticamente no jugaba un papel determinante, debido a que la práctica común en este periodo fue tomar la expresión del monarca como una norma jurídica obligatoria de jerarquía superior<sup>6</sup>. La afirmación anterior permite evidenciar la ausencia de una forma constitucional particular como parámetro para someter la confección de las leyes y demás reglas de derecho. Por esta razón, el problema de la constitucionalidad de las leyes y, por ende, de los tratados internacionales, no tuvo ningún sentido.

En una segunda etapa –Estado constitucional– el control del poder se manifiesta, efectivamente, a través de una multiplicidad de formas que poseen caracteres muy diferenciados. La importancia de este periodo es la discriminación de los diversos ámbitos sobre los cuales puede ejercerse este control. Es decir, atendiendo a criterios materiales que

---

*Tratados internacionales y su control por el Tribunal Constitucional*, Vol. III, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1981, separata de la obra *El Tribunal Constitucional*, p. 2262.

<sup>5</sup> Mirkine-Guetzévitch, Boris. *Droit Constitutionnel International*, París, 1933 en *Derecho Constitucional Internacional*, Legaz y Lacambra, L. (trad.), Madrid, Revista de Derecho Privado, 1936, pp. 140 y ss.

<sup>6</sup> *Cfr. La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Tamayo. R. (trad.), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1974, p.474.

recaen sobre el objeto controlado; a criterios personales, sobre los agentes que pueden ejercer el control, así como las variadas modalidades que dicho control pudiera adoptar<sup>7</sup>.

Asimismo, el problema constitucional de la conclusión de los tratados internacionales recibe una solución más perfeccionada mediante la introducción del régimen parlamentario que transformó la significación constitucional del problema de la celebración de tratados, en el sentido de que ya se empezaba a hablar de mecanismos de tipo político para controlar su adecuación con las reglas constitucionales. En otras palabras, una cuestión totalmente distinta se presentó en este periodo que, a diferencia del Estado en el *ancien régime*, en el Estado constitucional se planteó inevitablemente el problema de la validez interna de los tratados<sup>8</sup>. Ello implicó una nueva visión del constitucionalismo, es decir, como afirma GARCÍA PELAYO, que la Constitución, en tanto norma fundamental positiva, vincula a todos los poderes públicos incluidos el Parlamento y, por tanto, la ley no puede ser contraria a los preceptos constitucionales, a los principios que de que éstos arrancan o que se infieren de ellos, y a los valores a cuya realización aspira. Tal es lo que configura la esencia del Estado constitucional de Derecho<sup>9</sup>. Ello condujo a la consolidación del principio de supremacía de la Constitución en los sistemas jurídicos modernos.

De este modo, el Jefe de Estado es quien posee la prerrogativa de la celebración de los tratados; sin embargo, esta facultad no se considera exclusiva de aquél, de manera que, y como actualmente sucede, el derecho constitucional de los estados modernos, limita cada vez más su competencia en esta materia en diversos sentidos. En primer lugar, porque el Jefe de Estado es el facultado para celebrar el Tratado, pero está obligado de antemano a obtener la autorización del Parlamento para su ratificación (*control político*); en segundo lugar, porque la participación del Parlamento constituye un rasgo distintivo de la forma de concebir la actuación estatal, donde ya se habla, pero no de manera completa, de instrumentos de limitación y de control de la actividad estatal<sup>10</sup>. Actualmente, y como resultado del nacimiento de los sistemas de justicia constitucional en diversos países, existen distintos mecanismos de control encaminados a resolver las controversias derivadas de la inconstitucionalidad de las normas subordinadas a la Constitución.

## I. LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y EL CONTROL JURISDICCIONAL DE CONSTITUCIONALIDAD.

Sólo puede haber Constitución en un sentido normativo, donde hay un sistema de justicia constitucional competente para garantizar la validez de sus normas frente a los actos o

<sup>7</sup> Aragón Manuel, *Constitución, Democracia y control*. México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 124.

<sup>8</sup> Mirkine-Guetzévitch, *op.cit.* p. 52.

<sup>9</sup> Cfr. *El Estatus del derecho constitucional*, en Revista Española de Derecho, No, I, Madrid, 1981, p.18. *Apud*, Brewer-Carias, Allan Randolph y Jiménez Campo, Javier, *Control de la Constitucionalidad. La Justicia Constitucional*, Madrid, Civitas, 1996.

<sup>10</sup> *Idem*.

disposiciones emitidos por cualquier otra autoridad estatal.<sup>11</sup> La concepción del Estado de Derecho está indisolublemente unida a la idea de la Constitución como norma fundamental y suprema, que prevalece sobre otras normas o actos estatales<sup>12</sup>; esto es así, en virtud de que no puede ser concebida la existencia de un Estado constitucional, sin la presencia de un sistema de justicia constitucional institucionalizado. Esta corriente derivó de la necesidad de construir un modelo estatal que permitiera la toma de decisiones democráticamente, así como el mantenimiento de las libertades del hombre frente a la actuación de las autoridades estatales. De este modo, la posibilidad misma de una justicia constitucional, no solamente fue el resultado último de la consolidación del Estado de Derecho, sino también en particular, de la noción de Constitución como norma suprema y positiva<sup>13</sup>, de ahí la facultad de determinados jueces o de ciertos órganos constitucionales que, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, anulen o consideren nulos los actos estatales contrarios a la Constitución<sup>14</sup>. En este sentido, CAPELLETTI señala que la Constitución debía de ser concebida no como una simple pauta de carácter político, moral o filosófico, sino como una ley verdadera, positiva y obligante, con un carácter supremo y más permanente que la legislación positiva ordinaria<sup>15</sup>.

En el derecho constitucional contemporáneo, la justicia constitucional es fundamentalmente posible, no sólo cuando existe una Constitución como norma verdaderamente aplicable por los tribunales, sino, además, cuando la misma tiene efectiva supremacía sobre el orden jurídico en su conjunto, en el sentido de que prevalece frente a todas las normas, actos, principios de derecho contenidos en un sistema jurídico determinado. Por tanto, podemos señalar que la justicia constitucional hace efectivas las reglas de la democracia, las garantías de los derechos individuales o sociales<sup>16</sup> y de las competencias de las autoridades públicas, las cuales primeramente deben estar previstas en la Constitución y adicionalmente, deben estar protegidas por el órgano que tenga a su cargo la salvaguarda de

---

<sup>11</sup> Cossío Díaz, José Ramón, *Discurso pronunciado ante el Senado de la República en la comparecencia para ser designado Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*, el veintisiete de noviembre de dos mil tres.

<sup>12</sup> Brewer-Carias, Allan Randolph y Jiménez Campo, Javier, *Control de la Constitucionalidad. La Justicia Constitucional*, en García de Enterría, E. y Clavero Arévalo, M. (comp.), *El Derecho Público a finales de siglo. Una perspectiva Iberoamericana*, Madrid, Civitas, 1996, pp. 5219 y 5220.

<sup>13</sup> Kelsen, Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Tamayo, R (trad.), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 1974, p. 476 y ss.

<sup>14</sup> Brewer-Carias, Allan Randolph, op., cit., p. 519.

<sup>15</sup> Capelletti, Mauro, *Judicial Review and its legitimacy. Recent Developments*. General Report. International Association of Legal Science, Upsala, 1984, p.20.

<sup>16</sup> Los movimientos revolucionarios a finales del siglo XVIII, fueron determinantes en el origen de los dos sistemas más importantes de control de la constitucionalidad, por un lado, el sistema norteamericano (jurisdiccional) que, específicamente, en el caso *Marbury vs Madison*, el Juez Marshall resaltó la supremacía constitucional, de manera que en el supuesto de una posible existir contradicción entre una norma inferior y la Constitución, se facultó a los jueces a evitar el conflicto, mediante la inaplicabilidad de la ley de rango inferior; por otro lado, el sistema francés (político) animó un espíritu distinto al americano, toda vez la filosofía del sistema se basó en el pueblo como único creador de las normas, pues en él reposa la soberanía y la voluntad de crearlas, por lo que la función de los jueces se redujo a la aplicación de la ley. Al respecto, Fernández Segado, Francisco, *Estudios jurídico-constitucionales*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, pp. 237 y ss.

este ordenamiento normativo<sup>17</sup>. De este modo, señala COSSÍO DÍAZ, la justicia constitucional es importante, en la medida en que se considera como el medio idóneo para garantizar la supremacía de la Constitución.

Sin embargo, por las cambiantes circunstancias políticas y sociales de este siglo, el concepto de defensa constitucional ha estado en constante evolución; esto es así debido a los nuevos retos a los que se ha enfrentado en la llamada “era constitucional”<sup>18</sup>. De este modo, la defensa de la Constitución ya no es referida exclusivamente a fenómenos que implican una violación normativa constitucional, los cuales, mediante instrumentos de control podrían ser subsanados, sino que, adicionalmente, atiende a un aspecto más exclusivo: la *regularidad constitucional*<sup>19</sup>. Pero, ¿qué se debe entender por regularidad constitucional? Será a través de la respuesta a este primer planteamiento donde estaremos en posibilidad de exponer con mayor amplitud la importancia que ha adquirido esta idea en los sistemas de justicia constitucional, toda vez es a partir de los mismos la noción del control de la constitucionalidad ha adquirido una mayor importancia.

Como bien lo señala SCHMILL, todos los sistemas de control de la constitucionalidad y de legalidad, así como los recursos y medios de impugnación previstos en los ordenamientos procesales, se explican por el hecho de que las contradicciones entre normas jurídicas son posibles<sup>20</sup>. Ahora bien, esta afirmación adquiere una nota trascendente en el tema que nos ocupa, toda vez que nos permite inferir dos cuestiones: en primer lugar, determina la relación jerárquica entre las normas pertenecientes a un sistema y, en segundo lugar, determina el criterio o el parámetro normativo en el que gravitan las normas jurídicas de un sistema. Es decir, y atendiendo a la pirámide normativa propuesta por KELSEN, se considera que dicho parámetro es la Norma Suprema de la cual emanan las demás normas del ordenamiento jurídico<sup>21</sup>.

Por lo anterior, podemos señalar que la justicia constitucional es fundamentalmente posible, no sólo cuando existe una Constitución como norma verdaderamente aplicable por los tribunales, sino además, cuando la misma tiene efectiva supremacía sobre el orden jurídico en su conjunto, en el sentido de que prevalece frente a todas las normas, actos y principios de derecho contenidos en un sistema jurídico determinado, de modo que la idea de supremacía constitucional va adquiriendo sentido, toda vez que la Constitución es el parámetro que determina la validez de las demás normas jurídicas<sup>22</sup>. Esto, evidentemente, implica la existencia de mecanismos tendientes a salvaguardar dicha supremacía, tales como los diversos tipos de control de constitucionalidad que regulan los sistemas jurídicos.

<sup>17</sup> Kelsen, Hans, *op. cit.*, p. 477.

<sup>18</sup> Gozaíni, Osvaldo Alfredo, *La Justicia Constitucional, Garantías, Proceso y Tribunal Constitucional*, Depalma, Buenos Aires, 1994, p. 11.

<sup>19</sup> Zaldívar, Arturo, El Juicio de Amparo y la Defensa de la Constitución, en *La Defensa de la Constitución*, Cossío, J. R y Pérez de Acha, L. M (comp.), México, Fontamara, 1997 p. 48 y 48.

<sup>20</sup> Schmill, Ulises, Fundamentos Teóricos de la Defensa de la Constitución en el Estado Federal, en *La Defensa de la Constitución*, Cossío y Pérez de Acha (comp.), México, Fontamara, 1997, p. 32.

<sup>21</sup> Kelsen, Hans, *Teoría Pura del Derecho*, Vernengo J.R (trad.) México, Porrúa, 1995, p. 201 y ss.

<sup>22</sup> Brewer-Carias, *op. cit* p. 522.

Como hemos señalado, el control de la constitucionalidad es una institución esencial en la estructura de los ordenamientos jurídicos modernos, sobre todo, si se atiende a los diversos cuestionamientos a los que se someterían a las normas constitucionales ante la ausencia de una garantía objetiva de anulación de la norma, general o individual, por ser *irregular*. Por lo tanto, la idea de controlar la regularidad de las normas pertenecientes a un sistema, cobra sentido en la medida en que se predique la existencia de un principio de supremacía constitucional; ello es así, en virtud de que los órdenes jurídicos normativos se presentan como un conjunto de normas ordenadas jerárquicamente. Sin embargo, ello nos hace plantearnos lo siguiente: ¿cuáles son los criterios que permitan señalar qué norma es superior a otra?

Como primera aproximación podemos afirmar que la razón de dicha estructura no sólo responde a que las normas jurídicas son el producto de actos humanos de creación o de producción, sino que -señala SCHMILL- una norma es superior a otra, si determina el proceso un órgano de creación o el contenido de ésta, por lo que, contrariamente, se puede señalar que una norma adquiere un carácter inferior cuando haya sido creada conforme al procedimiento u órgano establecido por la norma superior, o por el contenido que ésta determina.<sup>23</sup> De lo anterior se concluye que el orden jurídico jerárquico del derecho consiste en una serie escalonada de normas en el que cada grado de esa estructura es una norma superior respecto de otras, y las que, finalmente, deberán crearse o producirse de conformidad con la norma superior del sistema - la Constitución-.

## A. El problema jurídico de la regularidad de las normas.

Como lo señalamos, los medios de defensa de la Constitución existen, toda vez que se parte de la premisa de la posible contradicción entre las normas que integran un sistema. La existencia de normas o actos inconstitucionales plantea un problema teórico con grandes dificultades, debido a la concepción del derecho como un sistema de normas, pues implícitamente se deriva la idea de la unidad de las normas y, por ende, la de ausencia de contradicciones entre las normas de un sistema. Sin embargo, la experiencia nos demuestra que dicha afirmación sólo puede quedarse en el ámbito teórico, debido a que fácticamente es otra la realidad. El planteamiento del problema de la regularidad normativa responde a esta realidad fáctica que se ha pretendido regular, ello a través de la construcción de los medios técnicos, cuyo principal objetivo sea el aseguramiento de ejercicio regular de las funciones estatales.<sup>24</sup>

El orden jurídico, en especial aquél cuya personificación constituye al Estado, no es un sistema de normas coordinadas entre sí que se hallen, según KELSEN, en un mismo nivel, sino que se trata de una verdadera jerarquía de diferentes niveles de normas. Su unidad viene dada por el hecho de que la creación de una norma (la de grado más bajo) se encuentra determinada por otra de grado superior, cuya creación es determinada a su vez por otra de todavía más alta

<sup>23</sup> Schmill Ulises, *op., cit.*, p. 27.

<sup>24</sup> Kelsen Hans, (*La Garantía Jurisdiccional...*), *op., cit.*, p.472.

jerarquía.<sup>25</sup> Desde esta perspectiva, señala SCHMILL, es posible establecer dos relaciones entre las normas inferiores y superiores de un orden jurídico: la concordancia y la negación. Según el autor, la regularidad es la relación de concordancia entre normas o conjuntos normativos de diverso grado jerárquico. Ahora bien, de lo anterior se infiere que si la regularidad de la norma inferior se considera con base en la Ley como norma general, entonces estaremos frente a planteamientos de legalidad o de ilegalidad; si, por el contrario, dicho parámetro lo constituye la Constitución, entonces estaremos, efectivamente ante un planteamiento de constitucionalidad o de inconstitucionalidad.<sup>26</sup>

Esta última concepción del ordenamiento jurídico, cuyo último punto referencial se encuentra en la Norma Suprema— en la Constitución— entraña ineludiblemente la necesidad de una garantía jurisdiccional de la Constitución respecto a las normas inmediatamente subordinadas a ella<sup>27</sup>, pues es a través de esta garantía, dice KELSEN, como la anulación del acto inconstitucional representa la más eficaz garantía de la Constitución. Lo anterior nos lleva a concluir que el problema de la regularidad normativa encuentra su principal premisa en el sentido de que la Constitución que carece de la garantía de la anulabilidad de los actos inconstitucionales, simplemente, no puede ser considerada plenamente obligatoria. Como lo señala KELSEN, aunque en general no se tenga conciencia de ello, una Constitución en la que los actos inconstitucionales sigan conservando su validez— al no ser posible anularlos por su inconstitucionalidad— equivale a poco más de buenos deseos desprovistos de fuerza obligatoria.<sup>28</sup>

A lo largo del presente capítulo nos hemos avocado a presentar los problemas que se han originado a partir de la ausencia de un sistema de justicia constitucional institucionalizada y, más específicamente, de mecanismos tendientes a salvaguardar la supremacía de la Constitución; sin embargo, ahora es momento de ocuparnos de las diversas soluciones que, a lo largo de la historia del constitucionalismo moderno, se han adoptado.

## **B. Los sistemas para el control de la constitucionalidad de las leyes.**

Ante los eventuales planteamientos de inconstitucionalidad de las normas inmediatamente subordinadas a la Constitución, los sistemas de justicia constitucional han adoptado diversas soluciones, en donde se destaca el *role* del aparato judicial en los sistemas de jurisdicción difusa, concentrada y mixta; pero también el *role* de órganos distintos a los jurisdiccionales, cuya solución ha sido de naturaleza política<sup>29</sup>. La jurisdicción constitucional existe y se reconoce

<sup>25</sup> *Ibidem*, p. 473 y ss.

<sup>26</sup> Schmill Ulises, *op. cit.*, p. 28 y 29.

<sup>27</sup> *Apud*, Fernández Segado, *El Sistema Constitucional Español*, Madrid, Dykinson, 1992, p.1044.

<sup>28</sup> Kelsen, Hans, La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, en *Escritos sobre la democracia y el socialismo*, selección e introducción de J. Ruiz Manero, Debate, 1988, p. 150.

<sup>29</sup> Esta última solución será comentada con mayor amplitud en el capítulo II de este documento, debido a que en este apartado únicamente mencionaremos los aspectos generales de la defensa de la Constitución, pero también es

como la tarea más importante que los órganos jurisdiccionales deben desempeñar. Se trata precisamente de controlar el principio que aspira a la efectiva protección del hombre en sus derechos fundamentales. Esta protección, está contenida en disposiciones que pueden ser constitucionales, ya sea que provengan de tratados o convenciones internacionales entre estados, ser normas de principio, o meras disposiciones internas sostenidas en leyes ordinarias; que en todos los casos los tribunales deberán integrar el ordenamiento conforme a las reglas constitucionales establecidas en su sistema jurídico. En cada uno de estos sistemas se parte de la premisa que la justicia constitucional no es sólo un mecanismo tendiente a la defensa de la Constitución, sino que entre otras finalidades, tiene la de mantenerla, desarrollarla e interpretarla, de modo que sea coherente con el sentido que la sociedad reclama, pues es donde se regulan los derechos de aquella como valor fundamental. En primer lugar, el sistema difuso, *grosso modo*, organiza el control de constitucionalidad sobre la base del sistema americano; otorga a cada uno de los jueces la potestad de revisar la adecuación normativa a la Carta Fundamental<sup>30</sup>. El razonamiento de este tipo de jurisdicción es sencillo: el juez, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales ordinarias (civiles, penales, etc.) está obligado a interpretar la ley a fin de adecuarla a los preceptos que manda la supremacía constitucional, de manera que al encontrarse con leyes o normas en conflicto, debe aplicar aquella que cuente con preeminencia, y si son de igual jerarquía, se recurre a principios generales, tales como *lex posterior derogat legi priori*, *lex specialis derogat legi generali*, por mencionar algunos.<sup>31</sup>

En segundo lugar, el sistema de jurisdicción concentrada rompe con la dicotomía del sistema político y judicial. Este tipo de jurisdicción supone la precisión de procesos específicos y la constitución de un tribunal específicamente destinado primordialmente al control de constitucionalidad de las leyes: el Tribunal Constitucional. Podemos señalar que en el sistema europeo representado, principalmente, por los tribunales constitucionales de Austria, Italia, Alemania y España, es donde se puede percibir un verdadero sistema de justicia constitucional, dado que los problemas de inconstitucionalidad se encomiendan, de manera directa, a órganos que poseen esencialmente la facultad de decidir, de manera privativa y con efectos generales, sobre la conformidad o contradicción con los principios establecidos en la Ley Suprema<sup>32</sup>.

---

necesario expresar características sobre el órgano que se deba desempeñar tal labor y es, precisamente, la solución política la que nos dará la pauta para desarrollar el tema.

<sup>30</sup> Tropel, Michel, *The Logic of justification of judicial review*, New York, Oxford University Press - New York University School of Law, Vol. 1, number 1, 2003, p. 99-121.

<sup>31</sup> Respecto a esta última afirmación, algunos autores consideran que esta potestad interpretativa es la que otorga al sistema un verdadero poder con carácter político, debido a que por el hecho de que el control de constitucionalidad se traduce en la no aplicación de ciertas normas que se estiman inconstitucionales respecto a la ley superior, la conclusión lógica consiste en investir la decisión de los jueces en un cierto poder político, en virtud de que, los jueces al no aplicar esas normas por ser inconstitucionales, generan este tipo de poder. Sin embargo, esta postura podría carecer de sustento, toda vez que sabemos que, la tarea del juez no se agota en la interpretación de los preceptos normativos, dado que, como lo mencionamos en la primera parte de este capítulo, al resolver el conflicto está creando una nueva norma, de manera que la mayor parte de los actos jurídicos que emite son al mismo tiempo, actos de creación y de aplicación del derecho. *Cfr.*, Carrillo Flores, Antonio, *Estudios de derecho administrativo y constitucional*, México, UNAM, 1987, p. 92; Vanossi, Jorge Reynaldo, *Teoría constitucional*, tomo I, Buenos Aires, Depalma, 1975, p. 78.

<sup>32</sup> Fix Zamudio, Héctor. El juez ante la norma constitucional, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, No. 57, enero-marzo, 1965, pp. 25- 79.



En el sistema de control concentrado, la inconstitucionalidad y, por consiguiente, la invalidez de la norma jurídica, no puede ser determinada y declarada por cualquier juez como una simple manifestación de su poder-deber de interpretación y de aplicación del derecho a los casos concretos sometidos a su jurisdicción<sup>33</sup>. GARCÍA DE ENTERRÍA señala que el juicio que se reservan los tribunales constitucionales de eliminar las leyes inconstitucionales (*ex nunc*) no llega a expresar una verdadera jerarquía normativa de la Constitución sobre la ley, debido a que la Constitución no es aplicada como verdadera norma superior, pues la anulabilidad de la ley inconstitucional constituye la expresión de una relación entre la Constitución y el órgano facultado para la eliminación de las leyes que no son compatibles con ella<sup>34</sup>.

Además de las características anteriores, se puede señalar que la diferencia entre los dos tipos de control tiene, entonces, tres aspectos fundamentales: a) el que se refiere a los *órganos* específicos que pueden llevar a cabo el control; b) el que alude a los *procedimientos* concretos y, c) el que se refiere a los *efectos* de las actuaciones que esos órganos realicen en esos procedimientos. Por lo que se refiere al control concentrado, se requiere que sea realizado por los órganos del Poder Judicial; que los procesos sean, en el caso de nuestro ordenamiento jurídico, el amparo, las controversias constitucionales o las acciones constitucionales; y que los efectos posibles sean la declaración de inconstitucionalidad, ya sea de manera general o de efectos relativos. En cuanto al control difuso, los órganos pueden ser cualquier juez o tribunal ya sea este federal o local; pueden realizar el contraste entre norma general y la Constitución en los procesos de los que les compete conocer sin que se requiera un proceso especial; y, finalmente, sus efectos, la inaplicación de las normas sin pronunciamiento general sobre la inconstitucionalidad<sup>35</sup>.

Las ideas expresadas nos ayudan a comprender la importancia que la institucionalización de los mecanismos encargados de vigilar la regularidad de las leyes inmediatamente subordinadas a la Constitución va más allá de la finalidad que en un principio se pensó de ellos, pues además dichos instrumentos coadyuvan a la labor que desempeñan los órganos encargados de declarar la compatibilidad de las normas inmediatamente subordinadas a la Constitución, de manera tal que consoliden su función, pero también la relación entre ellos. Por tanto, analizada la importancia de la noción de la Constitución, así como de las cuestiones relativas a los planteamientos de constitucionalidad o de inconstitucionalidad, debemos señalar las modalidades que existen para instrumentar el control de la constitucionalidad de las normas subordinadas a la Constitución. La distancia entre la mecánica de revisión judicial, generalmente *a posteriori*, y la función preventiva, *a priori*, característica de los métodos concentrados o políticos, es considerablemente amplia. Sin embargo, ello no nos impide establecer puntos de reunión de los que, evidentemente, el más importante es la declaración de inconstitucionalidad, porque en ambos casos no se trata únicamente de contraponer los valores regulados en la Constitución sino, además, incorporar un elemento de

<sup>33</sup> Capelletti, Mauro, *El formidable problema del control de constitucionalidad de las leyes*, La justicia constitucional (estudios de derecho comparado), México, UNAM, 1976, p. 41.

<sup>34</sup> García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1985, p. 60 y ss.

<sup>35</sup> *Voto de minoría* formulado por los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel en relación con la Contradicción de Tesis 4/2000-PL sustentada entre el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la Sala Superior del Tribunal Electoral, ambos del Poder Judicial de la Federación.

equilibrio del poder a partir de la fiscalización realizada entre los órganos competentes. Ahora bien, con base en los antecedentes mencionados, analizaremos como se han aplicado estos principios en el ordenamiento jurídico mexicano, específicamente en la regulación de los tratados internacionales en México.

## II. REGULACIÓN DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MÉXICO

### A. Análisis sobre los tratados internacionales en el derecho mexicano.

Otra forma jurídica inmediatamente subordinada a la Constitución, la componen los tratados internacionales. Generalmente hablando, las constituciones contienen prescripciones sobre su conclusión, autorizando al Jefe de Estado a celebrarlos, acordando con el Parlamento el derecho de aprobarlo. De lo anterior se infiere que los tratados internacionales deben ser interpretados de modo que sostengan con la Constitución exactamente la misma relación que ésta guarda con las leyes. En este sentido, los instrumentos internacionales tampoco se escapan de posibles planteamientos de inconstitucionalidad, ya sea desde el punto de vista formal, en razón de su confección, o materialmente, en razón de su contenido. En el derecho internacional aún no se han otorgado facultades a órganos supraestatales para anular los actos estatales que le son contrarios ni mucho menos se ha determinado un procedimiento que anule los actos irregulares por un tribunal internacional, de ahí que no se encuentre más sanción que la responsabilidad internacional del Estado, la cual suele ser calificada, en la mayoría de los casos, por tribunales internacionales.

Por otro lado, jurídicamente nada se opone que la Constitución de un Estado le atribuya la competencia de anular los tratados internacionales que se juzguen inconstitucionales; sin embargo, esta facultad debe ser analizada con especial cuidado, en virtud de las consecuencias que se podrían derivar de una declaración de inconstitucionalidad no sólo en el ámbito nacional, sino frente a la comunidad internacional, debido a las reglas internacionales que al respecto se han señalado en los instrumentos de la materia<sup>36</sup>. Por ello, desde el punto de vista de los intereses de la comunidad internacional, sería deseable atribuir a un órgano jurisdiccional el ejercicio del control de la constitucionalidad de los tratados internacionales, precisamente para evitar consecuencias que pudieran afectar la posición de un Estado frente a la comunidad internacional.

Actualmente, la política exterior es un medio de protección y promoción de los intereses vitales de nuestro país en un mundo que vive transformaciones profundas. Solamente

---

<sup>36</sup> *Cfr.* Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que establece (*Pacta sunt servanda*) todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe y el artículo 27 del mismo ordenamiento, que señala que una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno (artículo 46 del mismo ordenamiento).

a través de un ordenamiento sólido en esta materia se podrá fortalecer la soberanía de México que, actualmente, no se agota dentro de nuestro propio territorio, sino también fuera de él, es decir, dentro del marco de la globalización<sup>37</sup>. Los tratados se han constituido en el principal instrumento de cambio del derecho internacional público para la cooperación entre los estados. De forma general, REUTER<sup>38</sup> ha definido al tratado internacional como una manifestación de voluntades concordantes, imputables a dos o varios sujetos de derecho internacional, y destinada a producir efectos jurídicos de acuerdo con las normas de derecho internacional. Por su parte, CÉSAR SEPÚLVEDA<sup>39</sup> señala que los tratados son la manifestación más objetiva de la relación de los miembros de la comunidad internacional. La relación expresada por dichos autores, ha convertido a los tratados internacionales en la principal fuente de obligaciones internacionales en donde, a través de la manifestación de la voluntad de los estados soberanos, se vinculan a la normativa internacional.

Como se sabe, el proceso de celebración de tratados se regula en dos niveles distintos:<sup>40</sup> en cuanto al conjunto de actos internacionales, está regido por el derecho internacional, especialmente, por la Convención de Viena de 1969 y, en cuanto al ámbito nacional, cada sistema jurídico contiene normas sobre esta materia, cuya finalidad es regular la actividad de los órganos de cada Estado en orden a la expresión de voluntad estatal. En cuanto a esta última vertiente, en México los preceptos constitucionales que hacen referencia a este proceso de celebración son los artículos 89, fracción X, que faculta al Presidente para dirigir la política exterior y la celebración de tratados internacionales, previa aprobación del Senado<sup>41</sup>; el 76, fracción I, que otorga al Senado la facultad exclusiva para aprobar los tratados internacionales y el 133, que señala el principio de supremacía constitucional<sup>42</sup>. Ahora, analicemos en dónde se ubican los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano.

## **B. Jerarquía de tratados internacionales en el ordenamiento jurídico mexicano.**

En el sistema jurídico mexicano el principio de supremacía se encuentra regulado en el artículo 133 constitucional, en tanto señala “Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión [...]” Este artículo constitucional ha sufrido una serie de variantes respecto al lugar que guardan los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico mexicano. El Pleno de la Suprema Corte al resolver el amparo en revisión 1475/98 modificó la jerarquía del orden

<sup>37</sup> Véase, Exposición de Motivos de la Ley de Celebración de Tratados de 6 de diciembre de 1991.

<sup>38</sup> *Cfr. Introducción al derecho de los tratados, op., cit.*, pp. 44 y ss.

<sup>39</sup> *Cfr. Derecho Internacional*, México, Porrúa, 1978, p.93.

<sup>40</sup> González Campos y Sánchez Rodríguez, *et., al., Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid, Civitas, 1998, pp. 175 y 176.

<sup>41</sup> La facultad de relaciones exteriores se entiende como aquellos procesos realizados por los órganos nacionales encaminados a producir normas que deban surtir efectos en el orden internacional, o se constituyan en uno de los elementos de las normas que habrán de terminar componiendo al propio orden jurídico nacional. *Cfr.* Cossío Díaz, José Ramón y Rodríguez Huerta, Gabriela, *El Senado de la República y las relaciones exteriores*, México, Senado de la República-ITAM- Miguel Ángel Porrúa, 2003, pp. 75 y ss.

<sup>42</sup> También véase, Cossío Díaz, José Ramón, “La nueva jerarquía de los tratados internacionales”, *Revista Éste País*, febrero de 2000.

jurídico mexicano, ello obedeció a que en un primer momento la Corte los ubicó a las leyes federales y a los tratados internacionales en la misma jerarquía normativa, y posteriormente, los ubicó jerárquicamente por encima de las leyes federales y en un segundo plano respecto a la Constitución Federal. La idea anterior demuestra la importancia que guarda el orden jurídico nacional frente al internacional, así como la entrañable necesidad de construir un modelo encaminado a lograr la coexistencia de ambos ordenamientos, sin que ello implique el detrimento o disminución de la fuerza vinculatoria de un sistema frente al otro. Así, el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es el siguiente<sup>43</sup>:

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

<sup>43</sup>Amparo en revisión 1475/95. Sindicato Nacional de Controladores del Tráfico Aéreo. Unanimidad de diez votos. *Semanario Judicial de la Federación*, 9ª, t. X, noviembre de 1999, p. 46. También véase, Cossío Díaz, José Ramón, "La nueva jerarquía de los tratados internacionales", *Revista Éste País*, febrero de 2000.

competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal."

Cabe mencionar que esta posición ha sido poco aceptada por los posibles efectos que se podrían presentar en nuestro sistema jurídico, uno de ellos, la posibilidad de declarar inconstitucionales, de manera indirecta a las normas subordinadas, tanto a la Constitución como a los tratados internacionales. Este criterio fue manifestado por uno de los ministros de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 1374/2005<sup>44</sup>, en el que sostuvo que el razonamiento expresado en la resolución de la Sala era inexacto en cuanto a que la inconstitucionalidad de una norma sólo pueda analizarse a la luz de su contradicción con la Constitución, sin atender a la aplicación de aquélla frente a un instrumento internacional, pues con base en el criterio sostenido por el Pleno, se podría concluir que esta Suprema Corte está facultada para declarar la inconstitucionalidad de una norma por vía indirecta. Es decir, aquella inconstitucionalidad que, sin llevar a cabo la confrontación de un artículo del texto constitucional con otra norma de rango inferior, tendría que decretarse por derivación o deducción de la propia jerarquía normativa establecida en nuestro sistema jurídico (específicamente el artículo 133 constitucional), ya que de acuerdo con el criterio mencionado la validez de las disposiciones de la leyes federales para efectos de la aplicación, o bien, para propósitos de interpretación o integración normativa, está supeditada a que tales disposiciones sean acordes a lo dispuesto en las normas de jerarquía superior, en este caso a los tratados internacionales, de manera tal que las normas jerárquicamente subordinadas a los instrumentos internacionales no puedan contener disposiciones contra la voluntad manifiesta del texto del tratado internacional, ni tampoco oponerse a los lineamientos normativos contenidos en los mismos, pues las leyes federales y locales deben interpretarse y aplicarse en forma armónica, sin contrariar los principios rectores que emergen de los propios tratados internacionales, ello atendiendo al principio de supremacía constitucional que rige en nuestro ordenamiento jurídico.

<sup>44</sup> *Cfr.* Voto concurrente formulado por el Ministro José Ramón Cossío Díaz en el amparo en revisión 1374/2005.

## C. Forma de incorporación de los tratados internacionales al ordenamiento mexicano<sup>45</sup>.

En México, una vez ratificado el tratado internacional por un Estado, este instrumento internacional entra en vigor “automáticamente” en él, pues los tratados que confieren derechos y obligaciones a personas físicas o morales solamente son efectivos si se transforman en derecho estatal<sup>46</sup>. ¿Cómo se logra esta transformación? De la lectura de los artículos 89, fracción X, y 76, fracción I, de la Constitución y 1º al 5º de la Ley sobre la Celebración de Tratados, se desprende que en el proceso de formación de un tratado internacional (como norma integradora del orden jurídico mexicano en términos del artículo 133 constitucional), participan el titular del Poder Ejecutivo, por sí o a través de sus plenipotenciarios, y la Cámara de Senadores. De estos preceptos se deriva que la aplicación interna de las disposiciones internacionales de carácter convencional, dependen de las determinaciones propias del orden nacional.

Los tratados internacionales, como normas de derecho externo, no forman parte inmediatamente en nuestro sistema jurídico, pues es necesaria su incorporación en el ámbito nacional, a través de su aceptación, aprobación o ratificación y difusión oficial. Al procedimiento mediante el cual el tratado se incorpora al derecho nacional, se le conoce como “recepción del tratado”. Así, los tratados internacionales se incorporan de manera “automática” en nuestro ordenamiento, siempre y cuando esta actividad estatal se vea reflejada en los procedimientos de incorporación establecidos en él, de ahí que sea difícil aceptar el criterio propuesto por la Profesora. No es posible confundir, los procesos de incorporación formal y de ejecutabilidad (*self-executing treaty*), pues la segunda está condicionada por el pleno cumplimiento de ese procedimiento. Por ello, se debe distinguir el ámbito validez internacional y el interno.

En el ámbito internacional, está determinado por las normas de derecho internacional aplicables, ya sean éstas las que establezca el tratado en cuestión, o las reglas de los artículos 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados del 23 de mayo de 1969 y 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales del 21 de marzo de 1986 que disponen, en términos similares, lo siguiente:

*“1. Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los estados negociadores; 2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los estados negociadores en obligarse por el tratado; 3. Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha posterior a la entrada en vigor de dicho tratado, éste entrará en vigor con relación a ése Estado en dicha fecha, a menos que el tratado disponga otra cosa y, 4. Las disposiciones de un tratado que regulen la autenticación de su texto, la*

<sup>45</sup> Sobre este tema en particular. Cfr. Castillejos Aragón, Mónica. *¿De verdad fue tan lamentable la decisión de la Suprema Corte?* En la Revista “El Mundo del Abogado”, num. 82, febrero de 2006, Págs. 56-59.

<sup>46</sup> Cfr. Aust, Anthony, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000, p. 143.

*constancia del consentimiento de los estados en obligarse por el tratado, la manera o la fecha de su entrada en vigor, las reservas, las funciones del depositario y otras cuestiones que se susciten necesariamente antes de la entrada en vigor del tratado se aplicarán desde el momento de la adopción de su texto.”*

Esta última disposición pone énfasis sobre una distinción extremadamente importante: un tratado puede ser obligatorio para ciertos Estados y no para el conjunto de firmantes; “entra en vigor” en cuanto las condiciones previstas se cumplen pero no se aplicará a los otros firmantes, sino a medida que se tenga su consentimiento definitivo para vincularse. Este es el sistema de entrada en vigor escalonado, que sólo se concibe para los tratados multilaterales en forma solemne.

Por otra parte, es necesario distinguir entre la entrada en vigor y la aplicación efectiva del tratado: los Estados pueden prever una suspensión entre la realización de todas las condiciones de entrada en vigor y la fecha en la que las disposiciones (o algunas de ellas) se apliquen<sup>47</sup>.

Por ejemplo, el artículo 84 de la Convención de Viena de 1969 preveía una suspensión de treinta días entre la fecha del depósito del 35º instrumento de ratificación o adhesión y su entrada en vigor; de la misma forma, para algunos Estados que ratificaron la Convención más tarde o allí se adhirieron “la Convención entrará en vigor al 30º día después del depósito por el Estado de su instrumento de ratificación o de adhesión.” Los términos del artículo 388, párrafos 1 y 2, de la Convención de 1982 sobre el derecho del mar, las suspensiones son, respectivamente, de 12 meses (para la entrada en vigor de la Convención) y de 30 días (para la entrada en vigor de los Estados ratificantes o adherentes posteriores). El artículo 124 del estatuto de la CPI adoptado en 1998 por la Conferencia de Roma contiene una “disposición transitoria” permitiendo a un Estado que no se encuentre sujeto a ciertas disposiciones durante los 7 primeros años siguientes a la entrada en vigor del estatuto<sup>48</sup>.

Así, cada tratado condiciona su entrada en vigor a ciertas exigencias dependiendo de la materia del mismo, así como por requisitos que se relacionan con el número de estados que han manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado y por un período de tiempo determinado. Esto ha sido reconocido por la doctrina en derecho internacional:

*“The provisions of the treaty determine the manner in which and the date on which the treaty enters in force. Where the Treaty does not specify a date, there is a presumption that the treaty is intended to come into force as soon as all the negotiation states have consented to be bound by the treaty”<sup>49</sup>*

<sup>47</sup> Quoc Dinh, Nguyen, *et. al.*, *Droit International Public*, 6<sup>e</sup> édition entièrement refondue, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, E.J.A, Paris, 1999. p. 159.

<sup>48</sup> *Idem.*

<sup>49</sup> Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, New York, Oxford University Press, Fifth Edition, 1998, p. 616.

“[...] Cette dernière disposition met l'accent sur une distinction extrêmement importante: un traité peut être obligatoire pour certains Etats et non pour l'ensemble des signataires ; il « entre en vigueur » des que les conditions prévues sont remplies mais il ne s'appliquera aux autres signataires qu'a mesure que ceux-ci auront exprimé leur consentement définitif a être liés. C'est le système de l'entrée en vigueur échelonnée; il ne se con~oit que pour les traités multilatéraux en forme solennelle.

*Quoi qu'il en soit, à quelque moment qu'interviennent les ratifications successives, c'est le même texte, dans sa formulation initiale, qui s'applique à tous les Etats parties [...]*<sup>50</sup>

Por lo anterior, y con base en las Convenciones y en la doctrina, una vez que el Estado ha manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado; sólo en este momento, y a partir del mismo, es que el Estado se encuentra obligado.

A nivel interno, además de lo ya mencionado, se debe distinguir la entrada en vigor en el ámbito internacional y en el estatal. Respecto del primero, está determinado por las normas de derecho internacional aplicables, ya sean éstas las que establezca el tratado en cuestión, o las reglas aplicables de la Convención de Viena de 1969 y de 1982, ya mencionadas. En relación con el segundo, una vez que se ha manifestado el consentimiento en el ámbito internacional, se elabora el decreto de promulgación del tratado que va firmado por el Presidente de la República y refrendado por el Secretario de Relaciones Exteriores, y se publica en el *Diario Oficial de la Federación*, lo que condiciona su vigencia en el orden jurídico interno.

Por ello, una los tratados entren en vigor cuando sean publicados en el *Diario Oficial*, pues la publicación del tratado forma parte del procedimiento que nuestro ordenamiento ha regulado para la incorporación de los mismos en nuestro sistema jurídico<sup>51</sup>.

Para efectos del presente trabajo, nos enfocaremos principalmente en el estudio del 89 y 76 constitucionales, dada la trascendencia que tienen éstos en la materia que ahora tratamos.

<sup>50</sup> Quoc Dinh, Nguyen, *op., cit.*, p.158.

<sup>51</sup> Esta regla responde a una racionalidad que ha sido manifestada por la Suprema Corte en los siguientes términos: “[...] la promulgación de una ley, no es otra cosa que su publicación formal, esto es, su finalidad consiste en lograr que las leyes sean conocidas por aquellos a quienes obligan y, naturalmente, los particulares no están obligados a cumplir lo prevenido en disposiciones que no han sido publicadas, por ende, el legislador ordinario cuenta con la libertad para establecer el momento en que inicia la vigencia de una ley, al no existir disposiciones constitucionales que le impidan establecer que el ordenamiento jurídico estará vigente a partir del día de su publicación oficial, aun cuando lo deseable es que una ley sea conocida por todos sus destinatarios antes de que cobre vigencia. [...]” *Cfr. Semanario Judicial de la Federación*, 9a, Tomo VIII, septiembre de 2003, p. 29. Además, debemos recordar que el artículo 4º, párrafo primero de la Ley de Celebración de Tratados establece el inicio de vigencia interna de los tratados internacionales a partir de su publicación en el *Diario Oficial de la Federación* y, aunque, de acuerdo con la disposición constitucional, la publicación no es indispensable para considerarlo parte del derecho interno (pues éste es parte del ordenamiento una vez que se cumplan los requisitos señalados en el artículo 133 constitucional), la publicación es la culminación del proceso formal de incorporación del tratado. De este modo, esta incorporación debe cumplir con varios requisitos: ser simultánea o cercana a la fecha de su entrada en vigor internacionalmente; ser publicada de manera íntegra con todo acto que afecte o altere su contenido — reservas y declaraciones interpretativas —, y publicarse con los actos posteriores del Estado que modifiquen las obligaciones asumidas por él, como puede ser, por ejemplo, el retiro de reservas o denuncias.



De la lectura de los preceptos mencionados, podemos inferir la intención del legislador para otorgarle la facultad al Ejecutivo Federal y al Senado de la República para conducir la política exterior y celebrar tratados internacionales, en la que implícitamente se encuentra la labor de la Secretaría de Relaciones Exteriores. De estos preceptos se infiere que cada autoridad es responsable del *role* que desempeñen respecto a los compromisos internacionales que asume el país; sin embargo, es necesario un control sistemático del contenido de los derechos y obligaciones internacionales, a fin de que se preserven los principios y preceptos que rigen la política exterior mexicana.

### III. MECANISMOS PROCESALES PARA GARANTIZAR LA SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL.

Con base en lo que hemos mencionado, podemos afirmar que en nuestro sistema jurídico existen estos dos mecanismos para analizar el contenido de un tratado internacional. Por un lado, un control político (*ex ante*) llevado a cabo, principalmente, por el Senado de la República, con base en las propuestas e información que otros órganos de la administración pública federal le proporcionen y, por otro, un control jurisdiccional (*ex post*) que es desempeñado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con base en las nuevas atribuciones que le confirieron a partir de la reforma del Poder Judicial en diciembre de 1994. El análisis de ambas posturas nos ayudará a medir la eficiencia de cada uno de ellos para hacer frente a los problemas que actualmente plantea la participación de México en el ámbito internacional. Por ello, sin más preámbulo, empezaremos por el análisis del control que ejerce el Senado mexicano.

#### A. El control político de los tratados internacionales ejercido por el Senado de la República.

En el contexto de la acción exterior del Estado, la existencia de un sistema político democrático, implica la intervención de diversos poderes en la asunción de obligaciones internacionales, pues se reconoce la necesidad de un control democrático de la actividad internacional impulsada por el Gobierno, concretamente del *treaty-making power*<sup>52</sup>. El problema que se plantea es el grado de intervención que debe tener cada uno de ellos en materia de política exterior, pues se reconoce igualmente la oportunidad de un margen de actuación del Gobierno para proteger y servir a los intereses del Estado de la mejor forma posible. La búsqueda del equilibrio entre ambos ha sido el objetivo generalmente perseguido en casi todos los estados democráticos.

En esta búsqueda, en nuestra Constitución se adoptó un sistema de participación directa del Senado de la República en conjunción con otros órganos pertenecientes a la administración pública federal en el proceso de celebración de tratados. El proceso de celebración de tratados está constituido por diferentes etapas, en donde la participación de los

---

<sup>52</sup> Izquierdo Sans, Cristina, Intervención parlamentaria en la celebración de tratados internacionales en España. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*. Véase, <http://www.reei.org/reei4/Izquierdo.PDF>. Consulta realizada el 18 de agosto de 2004.

órganos mexicanos es mayor en unas y otras. Como lo señalan COSSÍO Y RODRÍGUEZ<sup>53</sup>, durante el proceso de negociación, adopción del texto y autenticación la Secretaría de Relaciones Exteriores interviene en la celebración de tratados internacionales, acuerdos interinstitucionales<sup>54</sup> y convenciones en los que el país sea parte<sup>55</sup>. Esta facultad deriva de la otorgada al Presidente para conducir la política exterior de nuestro país<sup>56</sup>.

En cada una de estas etapas, el Senado ejerce sus atribuciones en conjunción con otros órganos del Estado. Por ejemplo, en el caso específico de la aprobación de los tratados internacionales, se requiere que antes y después de la participación del Senado, se cuente, directamente, con la de la Mesa Directiva, la Comisión de Relaciones Exteriores y el Pleno del Senado, e indirectamente con los grupos parlamentarios y con la Junta de Coordinación Política. Además, se requiere la integración de un grupo de asesores constituido por miembros de Secretaría de Relaciones Exteriores, de las dependencias relacionadas con la materia del tratado y por particulares expertos en la materia, *a fin de que sean ellos los que den la asesoría correspondiente durante la negociación* [énfasis propio].

La Ley de Celebración de Tratados<sup>57</sup>, señala que los tratados que se sometan al Senado para los efectos del artículo 76, fracción I, de la Constitución Política, se turnarán a comisión en los términos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos para la formulación del dictamen correspondiente<sup>58</sup>. Los mismos autores señalan que el texto del tratado internacional es enviado al Senado, el que se acompaña de un *memorandum* que

<sup>53</sup> Cfr. “*El Senado de la República y las relaciones...*”, *op., cit.*, p. 209 y ss.

<sup>54</sup> Es importante mencionar que sobre esta cuestión se han suscitado algunas críticas, debido a que estos acuerdos interinstitucionales son considerados inconstitucionales, toda vez que el legislador los creó en la Ley de Celebración de Tratados sin existir ningún fundamento constitucional de su existencia, pues como lo hemos mencionado, en los artículos de la Constitución que hacen referencia a la política exterior, ninguno de ellos hace la distinción entre tratado y acuerdo, más aun, no se hace referencia expresa a los acuerdos interinstitucionales. Habría que preguntarse ¿qué naturaleza tienen estos acuerdos en nuestro ordenamiento jurídico? y si bajo este supuesto ¿podría revisarse la constitucionalidad de un acuerdo de este tipo, aun cuando éstos fueron creados por una Ley que es considerada inconstitucional? Cfr. “*El Senado y las Relaciones Exteriores...*”, *op., cit.*, pp. 222 y ss y la Exposición de Motivos de la Ley de Celebración de Tratados del 6 de diciembre de 1991.

<sup>55</sup> Véase, el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

<sup>56</sup> Artículo 90, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

<sup>57</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de enero de 1992.

<sup>58</sup> Sobre este último aspecto, el 2 de septiembre de 2004, en el *Diario Oficial de la Federación* se publicó la Ley sobre aprobación de tratados internacionales en materia económica, en esta ley se regulan los procedimientos de información sobre la celebración de tratados, en donde el Senado, a través de las comisiones competentes, requerirá un informe a las Secretarías de Estado y a cualquier organismo de la administración pública federal que represente a México sobre el inicio de negociaciones formales de un tratado. En dicho informe se expondrán las razones para negociar, así como las consecuencias de no hacerlo, los beneficios y las ventajas que se espera obtener de la negociación y un programa inicial del proceso de negociación calendarizado. Esta ley es importante, porque regula de manera más amplia el proceso de celebración de los tratados, específicamente el de aprobación; sin embargo, una cuestión que se escapa es el análisis de la constitucionalidad de los mismos, cuestión que correspondería analizar a la Corte, de acuerdo con la propuesta que aquí formulamos.

contiene una copia del texto en español, sus antecedentes, las razones para celebrarlo, así como los beneficios derivados de su ratificación<sup>59</sup>.

Asimismo, este ordenamiento señala que para manifestar la voluntad de los Estados Unidos Mexicanos de obligarse por un tratado internacional se da a través del intercambio de notas diplomáticas, canje o depósito del instrumento de ratificación, adhesión o aceptación, mediante las cuales se notifique la aprobación por el Senado del tratado<sup>60</sup>. De igual manera, la Secretaría de Relaciones Exteriores coordina las acciones necesarias para la celebración de cualquier tratado y *formulará una opinión acerca de la procedencia de suscribirlo* y, cuando haya sido suscrito, lo inscribirá en el Registro correspondiente<sup>61</sup>.

Esta última consideración nos conduce a un nuevo problema, pues como bien se lee, la Secretaría de Relaciones Exteriores, está facultada, durante la celebración del tratado, para emitir su opinión acerca de la conveniencia de suscribir dicho instrumento; sin embargo, ante ello queremos dejar las siguientes reflexiones: ¿qué tan eficiente es que un órgano de esta naturaleza emita consideraciones al respecto? ¿Estará en posibilidad de ubicar un problema de incompatibilidad entre el tratado y nuestro texto constitucional?

Finalmente, de acuerdo con la información anterior, podemos señalar que el Senado una vez tomado en cuenta las consideraciones presentadas por la Secretaría, podrá otorgar o no su aprobación<sup>62</sup>, por lo que una vez satisfecho tal requisito, el Presidente estará en posibilidad de ratificar o no el tratado internacional. Si el Senado aprueba el tratado, deberá emitir un Decreto de aprobación publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, el cual deberá estar firmado por el Presidente de la República y refrendado por el secretario de Relaciones Exteriores, con el cual se manifestará en la esfera internacional el consentimiento de México para vincularse por el tratado<sup>63</sup>.

Del análisis de este procedimiento podemos inferir que, efectivamente, el Senado de la República ejerce un control constitucional “materialmente” político sobre el contenido del instrumento internacional. Para explicar la idea anterior debemos señalar que, a pesar de que la Suprema Corte posee “formalmente” la facultad de ser el guardián de la Constitución, en virtud de las competencias otorgadas expresamente por la misma, no podemos negar que en materia de política exterior, el Senado de la República ejerce el control de constitucionalidad

---

<sup>59</sup> Cfr. “*El Senado de la República y la relaciones...*” *op., cit.*, p. 212.

<sup>60</sup> Véase el artículo 4º de la Ley de Celebración de Tratados.

<sup>61</sup> Véase el artículo 5º de la Ley de Celebración de Tratados.

<sup>62</sup> Véase el artículo 6º de la Ley de Celebración de Tratados.

<sup>63</sup> La Constitución toma los términos *ratificación* y *aprobación* como sinónimos; sin embargo, gramaticalmente no lo son; existe una sutil diferencia entre ambos; *ratificar* es confirmar la validez o verdad de algo dicho anteriormente, de una promesa, de un contrato, de un tratado; *aprobar*, es expresar a alguien conformidad con cierta cosa. Por lo tanto, el término más apropiado es *ratificar*. Cfr. Arteaga, Elisur, *Derecho constitucional*, México, Oxford University Press, 2002, *op., cit.* p. 579.

<sup>64</sup> Cfr. Cossío y Rodríguez, *op., cit.*, p. 212.

sobre los instrumentos internacionales. Uno de los casos más significativos de la anterior aseveración, ha sido la reciente discusión que se llevó a cabo en el recinto parlamentario acerca de la ratificación del Estatuto de Roma que creó la Corte Penal Internacional<sup>64</sup>. Este debate se centró, principalmente, en las objeciones que han expresado los senadores del Partido Revolucionario Institucional a la reforma del artículo 21 de la Constitución<sup>65</sup>.

El principal argumento formulado por los senadores que votaron en contra de la reforma fue *la contradicción entre diversos artículos del Estatuto de Roma y la Constitución mexicana*, así como la afectación causada al país al intentar mermar nuestra soberanía como Estado libre, soberano, independiente y democrático<sup>66</sup>. De este modo, tras un análisis de la constitucionalidad de los artículos del Estatuto de Roma, por un lado, el senador David Jiménez González, expresó que de aprobarse la reforma constitucional se violaría el artículo 21 de la Constitución que establece que la imposición de las penas le corresponde al Poder Judicial y la investigación y persecución de los delitos al Ministerio Público, de manera que manifestó que con esta reforma se violentaba el artículo 104 de la Constitución al desplazar al Poder Judicial Federal y otorgarle al Senado una facultad que no le correspondía, ya que los tribunales de la Federación son los competentes para conocer de toda controversia, sea del orden civil y criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de tratados internacionales.

Por otro lado, el senador Antonio García Torres, de la misma fracción parlamentaria, manifestó que con la aprobación de una reforma de esta naturaleza se violentaban de ocho a diez artículos constitucionales: en primer lugar, el artículo 20 constitucional, fracción III, otorga al inculpado el derecho para que se le haga saber en audiencia pública y dentro de 48 horas el nombre de su acusador y la naturaleza y causas de la acusación. Sin embargo, el artículo 72 del Estatuto de Roma faculta a la Corte Penal Internacional para que si el Estado lo solicita se celebren las consultas a puerta cerrada y *ex parte*. En segundo lugar, el artículo 77, apartado b) del Estatuto, faculta a la Corte a imponer a la persona declarada culpable la pena de reclusión a perpetuidad (Art. 5º) cuando lo justifique la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Dicha pena está prohibida en nuestro sistema jurídico. En tercer lugar, el artículo 21 y 102 constitucionales disponen que la investigación y persecución de los delitos incumbe sólo al Ministerio Público de nuestro país. Por su parte, el artículo 15 y 54 del Estatuto, facultan al fiscal de esa Corte para que realice investigaciones en el territorio de nuestro país, constituyendo – señala el senador- otra violación constitucional.

Finalmente, el artículo 23 constitucional dice que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito; sin embargo, el artículo 20 del Estatuto de Roma dispone que la Corte Penal podrá procesar por el mismo delito a quien ya hubiese sido juzgado en su país cuando a su juicio exista la intención de sustraerse al acusado de su responsabilidad penal. Por todo lo anterior, consideró que de aprobarse esta reforma constitucional se estaría violentando la Constitución<sup>67</sup>.

<sup>64</sup> *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Senadores, no. 32, de 10 de diciembre de 2001.

<sup>65</sup> Periódico *La Jornada* del jueves 11 de julio de 2002.

<sup>66</sup> Discusión en el Senado de la República el 14 de diciembre de 2002. (*Diario de los Debates*, número 35.)

<sup>67</sup> Discusión en la Cámara de Senadores, el 14 de diciembre de 2002. (*Diario de los Debates*, número 35).

Esta última reflexión resulta trascendente, ya que a partir de ella podemos preguntarnos ¿Bajo qué razonamientos los senadores llegaron a estas conclusiones? ¿Está legitimado y capacitado el Senado de la República para determinar la regularidad de un tratado internacional? ¿Debemos permitir la politización de este tipo de decisiones? Evidentemente no se puede dejar únicamente en manos del Senado el análisis y discusión de este tipo de temas, pues, igualmente, a partir de esta discusión cabe plantear los siguientes escenarios: ¿qué pasaría si los senadores hubieran aprobado la reforma constitucional para poder adecuar nuestro sistema de justicia al propuesto en el Estatuto de Roma? ¿Cómo podríamos evitar la responsabilidad internacional del Estado alegando la falta de legitimación y de competencia del este órgano para determinar problemas de constitucionalidad? Con ello, no pretendemos tomar una postura sobre esta cuestión, pues no es el objeto de este trabajo, pero lo que sí lo constituye es, entre otros, evidenciar que el Senado de la República no puede asumir una competencia de esta magnitud, que formalmente le corresponde a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Otro ejemplo similar, pero en el ámbito jurisdiccional, es la controversia constitucional fallada por la Suprema Corte, el veintinueve de junio de este año, pues esta nos demuestra, en primer lugar, el desempeño de la actividad senatorial en materia de política exterior y, en segundo lugar, constituye una prueba fehaciente de la importancia de institucionalizar un control preventivo sobre los tratados internacionales, ejercido por un órgano jurisdiccional.

## **B. Breve análisis de la Controversia Constitucional 33/2004.**

Independientemente del sentido de la resolución y de las cuestiones de fondo discutidas en este asunto, quisimos tomar como ejemplo la controversia constitucional 33/2004, para demostrar la inconveniencia de otorgar, exclusivamente, al Ejecutivo Federal, al Senado de la República y a la Secretaría de Relaciones Exteriores la facultad de intervenir en la mayoría de las etapas de celebración de un tratado, es decir, en su formulación, discusión, análisis y revisión del contenido de cada una de las cláusulas de los tratados internacionales. Como se manifestó anteriormente, a pesar de que no se trata de un planteamiento formal de inconstitucionalidad de un tratado internacional, este asunto nos permite exponer la necesidad de la intervención de un órgano jurisdiccional en el proceso de celebración de manera que pueda verificar la compatibilidad del tratado que se pretende celebrar con la Constitución.

En esta Controversia Constitucional, la norma general impugnada fue el Decreto por el que se aprobó la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>68</sup>, en la parte que establecía la reserva expresa al artículo IX de la Convención y la declaración interpretativa sobre la misma. Independientemente de los problemas planteados acerca de su procedencia, legitimidad e interés jurídico, hemos encontrado algunos problemas que, de alguna manera, justifican la propuesta que se pretende expresar en este documento.

---

<sup>68</sup> Publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el día 27 de febrero de 2002.

Como se dijo, una vez elaborado el *memorandum* por el grupo de asesores integrados por servidores públicos de la Secretaría de Relaciones Exteriores, se le informa al Senado de la República la intención de manifestar el consentimiento por parte del Estado mexicano y, por ende, de obligarse por el tratado. Asimismo, se expresa la respectiva pretensión de formular reservas o declaraciones interpretativas, a fin de que éste las analice y, en su caso, las apruebe, toda vez que estas últimas modifican y excluyen los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado respecto a nuestro país<sup>69</sup>.

El principal problema que observamos en la Controversia Constitucional es que el Senado de la República al ratificar la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas el 10 de diciembre del 2001, avaló la reserva y la declaración interpretativa propuestas por la Cancillería al artículo IX de dicho instrumento y, con ello, se evidencia la participación activa de éste en el proceso de redacción y aprobación de dichos instrumentos. Con base en estas consideraciones, la cuestión que se debe determinar es si los órganos de participación directa en la celebración de tratados internacionales, al elaborar, redactar, analizar y aprobar el contenido de la reserva o de la declaración, están en condiciones de determinar la regularidad de estas manifestaciones con la Constitución mexicana o de percatarse de la existencia de un problema de esta naturaleza.

La realidad que se presenta demuestra lo contrario; sin embargo, consideramos que el problema que estamos identificando no se reduce a un problema tan específico, pues aunque ha constituido el vehículo idóneo para demostrar la insuficiencia del control político que actualmente contempla nuestro sistema, sí creemos que también se ha originado a raíz de otros elementos que resulta preciso mencionar. En primer lugar, porque el Senado de la República no cuenta con la capacidad para resolver problemas constitucionales, debido al carácter objetivado que, necesariamente, debe contener la decisión sobre la que recaiga la calificación de constitucionalidad del instrumento internacional, toda vez que esta característica parte de un parámetro o canon del control, distinto al que ejercen los órganos políticos. Evidentemente, la idea anterior no se presenta en el control político que ejerce el Senado de la República respecto a los tratados internacionales, en virtud de que al llevar a cabo el análisis de las cláusulas, éste se realiza desde un punto de vista subjetivo, lo que impide que éste pueda contrarrestar el contenido del tratado frente a nuestro texto constitucional.

En segundo lugar, consideramos que otra gran diferencia que nos hace rechazar el procedimiento actual de celebración de tratados es el relativo a los agentes u órganos que llevan a cabo el control en este proceso. Como se desprende del texto constitucional, el Senado de la República, es el órgano con mayor monopolio en el proceso de celebración de los instrumentos internacionales que, contrariamente a los órganos jurisdiccionales, el control político que ejerce carece de la técnica jurídica propia que caracteriza al tribunal constitucional

---

<sup>69</sup> Cfr. “*El Senado de la República y las relaciones...*”, *op. cit.*, pp. 211 y ss.

y de los ministros que lo integran, cuyas funciones son las de administrar justicia, la de desentrañar el sentido de la norma constitucional y, la que más nos importa para estos efectos, la de verificar la adecuación del contenido de las normas generales con la Constitución.

Esto nos hace pensar que el control que ejerce el órgano político se caracteriza, precisamente, por la motivación política y por la subjetividad de los actos propios del Senado. Dicho en otras palabras, este control político sobre el tratado internacional no está determinado por la neutralidad o por la imparcialidad que caracterizan a los órganos jurisdiccionales, lo que provoca la politización de sus decisiones, lo que nos hace dudar de la eficacia de la misma. Como se sabe, el Poder Judicial de la Federación cuenta con personal técnico y capacitado, caracterizado por el amplio conocimiento de las cuestiones constitucionales, su independencia, imparcialidad y objetividad en cada caso concreto permite una mejor e inmediata identificación de los problemas sobre la constitucionalidad de las normas inmediatamente subordinadas a la Constitución, capacidad que, definitivamente, el Senado de la República no posee.

Con ello no pretendemos minimizar de ninguna forma el papel que desempeñan en esta materia el Ejecutivo, el Senado de la República y la Secretaría de Relaciones Exteriores; sin embargo, lo que sí consideramos es que no deben ser los únicos actores en el proceso, pues nos ha quedado claro que no están legitimados para determinar la coherencia de estos instrumentos con el texto constitucional, y esto es así por dos razones principalmente: la primera, precisamente por la función designada a cada uno de ellos según el principio de la división de poderes, pues el *role* que ejercen es diferente por la función que desempeñan y, la segunda, por la propia naturaleza del control político<sup>70</sup>. En este sentido, la función ejercida por el Senado en materia de relaciones exteriores es, sin duda, importante por la facultad misma, pero insuficiente para salvaguardar el orden constitucional. Resulta difícil pensar que ante la posibilidad de una contradicción entre la Constitución y los tratados internacionales, el Senado, el Ejecutivo o las dependencias subordinadas a éste, estén en condiciones de identificar de manera previa y eficaz posibles controversias que se pudieran presentar en torno a su

---

<sup>70</sup> El control político se distingue, en primer lugar, por su carácter subjetivo en tanto que no existe un canon fijo o predeterminado de valoración, basado, fundamentalmente, en la libre apreciación realizada por el órgano controlante; en segundo lugar, se trata de un control voluntario, toda vez que el órgano o sujeto controlante es libre de ejercer o no el control, y en el supuesto de que eligiera la primera opción, es decir, al realizar algún tipo de valoración del tratado, éste, evidentemente no se encontraría facultado, a diferencia de los órganos jurisdiccionales, para emitir sanciones que paralicen los efectos del tratado internacional con cláusulas inconstitucionales y, finalmente, este tipo de control es ejercido, únicamente, por sujetos u órganos políticos a los que no se les puede conferir, en ninguna circunstancia, la facultad de revisar la legalidad o constitucionalidad de los tratados y convenciones diplomáticas. *Cfr.* Aragón, Manuel, *Constitución, Democracia y control*. México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002, p. 136 y ss.

constitucionalidad y, más aun, darle una solución adecuada para evitar problemas internos, o de aquellos que pudieran presentarse en la comunidad internacional.

## C. El control de constitucionalidad de los tratados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Como lo señala MEJÍA GARZA, a partir de las reformas constitucionales de 1994 la Suprema Corte obtuvo el carácter de *tribunal constitucional*, lo cual exigió un cambio en su “representación” en cuanto al órgano, a su función dentro del ordenamiento jurídico, así como de la norma que funciona como parámetro de su actuación<sup>71</sup>. Es decir, a partir de dicha reforma se le otorgó una mayor fuerza a sus decisiones a través de la ampliación de sus competencias para emitir declaraciones sobre la constitucionalidad de leyes que produzcan efectos generales, para dirimir controversias entre los tres niveles de gobierno y para fungir como garante del federalismo. Sin embargo, para que estas funciones tuvieran sentido, fue necesario revisar las reglas de su integración a fin de facilitar la deliberación colectiva entre sus miembros, asegurar una interpretación coherente de la Constitución y permitir la renovación periódica de criterios ante las necesidades cambiantes del país<sup>72</sup>.

La principal finalidad de esta iniciativa fue la consolidación del Poder Judicial tanto en sus atribuciones, como en sus poderes. Lo anterior significó una mayor autonomía y mejores instrumentos para el desempeño de sus funciones. En la Exposición de Motivos de la iniciativa en comento, se señaló que<sup>73</sup>:

*“...La posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de normas con efectos generales será una de las tareas más importantes que nuestro orden jurídico haya tenido a lo largo de su historia. En adelante, el sólo hecho de que una norma de carácter general sea contraria a la Constitución puede conllevar su anulación, prevaleciendo la Constitución sobre la totalidad de los actos del Poder Público. La supremacía constitucional es una garantía de todo Estado democrático, puesto que al prevalecer las normas constitucionales sobre las establecidas por los órganos legislativos o ejecutivos, federal o locales, se nutrirá una auténtica cultura constitucional que permita la vida nacional...”*

Como se observa fue predominante la intención del legislador de garantizar la supremacía de la Constitución frente a las normas jurídicas generales o de aquellos actos de autoridad. La Suprema Corte tiene competencia exclusiva para conocer de los supuestos enunciados en el artículo 105, fracciones I y II constitucional, que regula los mecanismos para solucionar las controversias que se presenten entre los órganos federales, estatales y

<sup>71</sup> Mejía Garza, Raúl, Acuerdos Generales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Una aproximación sistemática. *Cuaderno de Trabajo del ITAM*, marzo 2004.

<sup>72</sup> Exposición de Motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal ante la Cámara de Senadores en diciembre de 1994.

<sup>73</sup> *Idem*.



municipales, así como la posibilidad de impugnar aquellas leyes que se estimen contrarias a la Constitución, sin olvidar la garantía otorgada al gobernado en el artículo 107 constitucional, para ser restituido en el goce de sus garantías individuales para el caso de que una autoridad las haya violentado.

Como se observa, en nuestro país, los medios para controlar la constitucionalidad son *a posteriori*<sup>74</sup>. Esto tiene sentido por su propia naturaleza, pues la posibilidad de impugnar la constitucionalidad de una norma o acto de autoridad, como sucede en el amparo y en las controversias constitucionales, tiene como requisito *sine qua non* la existencia de una afectación de las garantías individuales o una invasión de esferas; por su parte, las acciones de inconstitucionalidad, sólo necesitan para su procedencia un interés genérico de preservar la supremacía constitucional<sup>75</sup>.

De acuerdo con lo expuesto, podemos afirmar que la cuestión fundamental de este apartado consiste en demostrar que los planteamientos de inconstitucionalidad no son evidentes; por lo tanto, se requiere de órganos especializados dotados de las cualidades mencionadas (objetividad, neutralidad, imparcialidad e independencia en sus decisiones) con la capacidad de analizar las normas y de realizar la evaluación de la constitucionalidad, a través de una oportuna interpretación de las cláusulas de un tratado internacional, las que, consecuentemente, el Senado no posee debido a la naturaleza política que lo caracteriza.

La problemática que se presenta en los tratados es diversa, pues si bien, su constitucionalidad puede ser impugnada vía juicio de amparo, controversia constitucional o acción de inconstitucionalidad, los efectos que se derivan de dicha resolución son más trascendentes, a diferencia de lo que sucede con la declaración de inconstitucionalidad de una norma jurídica o un acto de autoridad cualquiera. Como se sabe, los tratados internacionales se han convertido en la principal fuente de obligaciones internacionales que a través de la manifestación de su voluntad, los sujetos de derecho internacional se vinculan a una normativa internacional determinada<sup>76</sup>, de ahí la necesidad de introducir un medio que garantice la defensa de la Constitución ante una eventual contradicción de los tratados internacionales con aquélla.

De las resoluciones falladas por la Suprema Corte podemos concluir que ni el juicio de amparo, la controversia constitucional o la acción de inconstitucionalidad son mecanismos

---

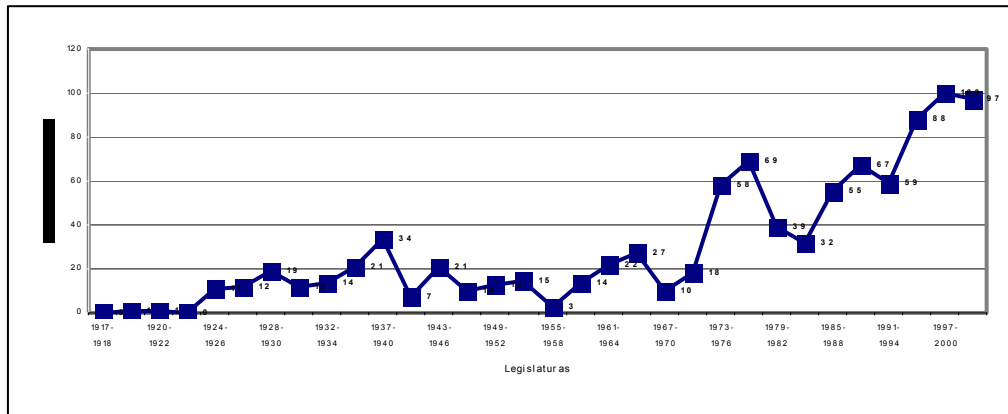
<sup>74</sup> Manuel Aragón señala que el control judicial (jurisdiccional) se caracteriza por ser un control objetivado, pues la limitación del control jurisdiccional no resulta, a diferencia del control político, de un choque de voluntades, sino de una norma abstracta<sup>74</sup>. La importancia de que este tipo de control sea ejercitado por un órgano jurisdiccional radica, principalmente, en que como órgano controlante ha de ejercer este mecanismo no sólo cuando para ello sea requerido, sino también que, en el supuesto de que el resultado del control sea negativo, dicho órgano ha de emitir necesariamente un sanción consistente en la anulación o inaplicación de la norma controlada. Cfr. "Constitución, Democracia..." *op. cit.*, pp. 132 y ss.

<sup>75</sup> Cabrera Acevedo, Lucio, *El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación, Una visión del siglo XX*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003, pp. 255-260.

<sup>76</sup> Cfr. "El Senado de la República y las relaciones..." *op. cit.*, p. 30.

suficientes para evitar problemas frente a la comunidad internacional – responsabilidad internacional del Estado-, toda vez que, precisamente, funcionan una vez que ha sido planteada la contradicción, eliminando toda posibilidad de evitar que *ex ante* se identifiquen problemas graves de inconstitucionalidad. De lo anterior podemos preguntarnos ¿qué tan eficientes resultan estos mecanismos de control frente a temas como la responsabilidad internacional del Estado? La respuesta la podemos encontrar en la forma en que se ha desarrollado la política exterior en nuestro país.

**GRÁFICA 1**  
**INSTRUMENTOS INTERNACIONALES SUSCRITOS POR MÉXICO CON OTROS ESTADOS DE 1917-2003 (VIGENTES Y NO VIGENTES).**



**Fuente:** Libro “*El Senado y las Relaciones Exteriores*” de José Ramón Cossío y Gabriela Rodríguez.

Como se observa en la gráfica que antecede, durante los últimos años, México se ha colocado en una posición importante en el ámbito internacional. Es conocido por todos, los diversos instrumentos internacionales suscritos por nuestro país con otros estados<sup>77</sup>, así como su participación constante en las decisiones de política internacional que han desembocado en un mayor compromiso de México frente a la comunidad internacional.

Lo anterior nos demuestra que a pesar de que no se ha hecho un pronunciamiento formal de esta naturaleza en nuestro país, no se puede afirmar que estemos exentos de ello, esto es así, con base en diversos supuestos que se han estudiado en la Suprema Corte, y aunque no se ha sostenido la inconstitucionalidad de un tratado internacional, no han faltado los planteamientos encaminados a ello. No obstante, y como la realidad lo demuestra, el sistema ha dado lugar a que se celebren y, en algunos casos, se ratifiquen tratados y convenios

<sup>77</sup> *Ídem*, p. 31.

impugnados por la vía constitucional que no han sido declarados inconstitucionales, pero que en un primer momento pudieron considerarse como riesgosos o ilegales<sup>78</sup>.

Como se observa en la gráfica que se presenta, han sido 22 asuntos cuya norma impugnada la constituyeron los instrumentos internacionales. Entre los supuestos en los que se ha impugnado la inconstitucionalidad del tratado internacional se desprende que en ninguno ha prosperado, debido a que no se llevó a cabo el estudio del fondo por cuestiones ajenas al propio instrumento. Esto, evidentemente, ha impedido un primer pronunciamiento, pero también ha permitido un primer acercamiento sobre la posible contradicción del tratado internacional con nuestra Constitución. Por esta razón, hoy podemos asegurar la cercanía de un primer planteamiento de esta naturaleza, la cuestión ha determinar es ¿si estamos preparados para ello?

## GRÁFICA 2

### VÍAS DE PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES ANTE LA SUPREMA CORTE.

**Fuente: Red Jurídica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

Entre los asuntos de mayor trascendencia podemos mencionar el amparo en revisión 822/2003, fallado el veinticinco de febrero de dos mil cuatro. En éste, se hizo valer la inconstitucionalidad del Tratado de Extradición celebrado entre Estados Unidos de América y

---

<sup>78</sup> Por mencionar algunos ejemplos, la inconstitucionalidad del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (en la aplicación de las fracciones arancelarias por ser desproporcional e inequitativo cobro del impuesto *ad valorem* del 10%); la inconstitucionalidad por la inobservancia del TLC en la aplicación de la tabla de desgravación arancelaria de la fracción arancelaria 08081001; la ilegalidad e inconstitucionalidad del acuerdo relativo al TLC en materia agropecuaria, entre otros. Esta información fue obtenida de la *Unidad de Estadística y Planeación Judicial del Consejo de la Judicatura Federal*, respecto a los amparos indirectos de Juzgado de Distrito con actos relacionados con tratados internacionales, así como los amparos directos de Tribunal Colegiado sobre la misma materia.

los Estados Unidos Mexicanos, específicamente, de los artículos 1, 2, numerales 1, 3, y 4, inciso a), 3, 10, numerales 1, 2, incisos a), b), c), d), e), 3, 5 y 6, inciso a), 13 y 14, numeral 1. El problema central de este asunto fue el planteamiento de inconstitucionalidad extrínseca del tratado, toda vez que el Secretario de Relaciones Exteriores fue quien participó y firmó este tratado en ausencia del Presidente de la República. El quejoso expresó que dicha conducta iba en contra de lo dispuesto en la Constitución. Sin embargo, la Corte interpretó la fracción X, del artículo 89 constitucional estableciendo en las consideraciones del proyecto que el concepto de violación hecho valer era ineficaz, por estimar que el Presidente de la República estaba facultado para instruir a otros funcionarios para iniciar las negociaciones y firma de un tratado, por lo que el tratado, independientemente de lo anterior, resultaba válido si luego era ratificado personalmente por el titular del Ejecutivo Federal. Por lo anterior, el tratado no se consideró inconstitucional<sup>79</sup>.

Esta decisión fue compleja, pues de la lectura del artículo 89, fracción X, donde se otorga al Presidente la facultad de celebrar tratados internacionales, parecería que aquella podría considerarse personal e indelegable; sin embargo, la Corte decidió confirmar la sentencia recurrida y negar el amparo contra las autoridades demandadas. Y así podríamos mencionar otros asuntos en los que se hizo un planteamiento similar, pero que no prosperaron para los efectos de pronunciar la primera declaración de inconstitucionalidad del instrumento internacional.<sup>80</sup>

Queremos finalizar este apartado con la reflexión expresada por el Pleno de la Suprema Corte, a raíz de las discusiones sobre la reserva y la declaración interpretativa formuladas por el gobierno mexicano a la Convención sobre Desaparición Forzada de Personas, en la que señaló uno de los problemas que se presentan en el derecho internacional y que constituye uno de los argumentos principales de este trabajo: la responsabilidad internacional del Estado.

*“... en el supuesto de que la Suprema Corte llegara a declarar la inconstitucionalidad de un tratado, en virtud de que una de sus cláusulas o la totalidad de él sea contrario a un artículo constitucional, provocaría dos situaciones: por un lado, se salvaría la supremacía constitucional, a través de la subordinación del tratado internacional a la Constitución, tal y como lo establece el artículo 133 de este ordenamiento pero, por otro lado, se estaría produciendo la inevitable responsabilidad internacional del Estado, que seguramente se demandaría ante el Tribunal de*

---

<sup>79</sup> Este criterio se apoyó en el precedente del Pleno de la Suprema Corte, que dio lugar a la tesis aislada, cuyo rubro es el siguiente: **“TRATADO DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL CELEBRADO ENTRE MÉXICO Y ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA EL CUATRO DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO. NO ES INCONSTITUCIONAL POR LA CIRCUNSTANCIA DE QUE EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA NO LO HAYA SUSCRITO PERSONALMENTE, SI INSTRUYÓ AL SECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES PARA SU NEGOCIACIÓN, Y LUEGO LO RATIFICÓ PERSONALMENTE.”** *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª, T. VII, mayo de 1998, p. 133.

<sup>80</sup> Amparo en revisión 2830/1997, Amparo en revisión 3020/1997, Amparo en revisión 364/1999, Amparo en revisión 781/2003.

---

*Costa Rica- Corte Interamericana de los Derechos Humanos-, con las consecuencias que esto aparejaría.”<sup>81</sup>*

Dicho en otras palabras, podríamos decir que el país obtendría mayores beneficios positivizando este tipo de control previo de constitucionalidad, pues, en primer lugar, se preservaría el principio de supremacía constitucional y, en segundo lugar, se evitaría la responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de las obligaciones internacionales.

Finalmente, para dar respuesta a las interrogantes planteadas en las primeras páginas de este capítulo, podemos manifestar nuestra inconformidad en relación a que el Ejecutivo Federal, el Senado de la República y la Secretaría de Relaciones Exteriores, sean los órganos competentes para identificar problemas de constitucionalidad y mucho menos los legitimados para poder dar una opinión sobre la suscripción de un tratado internacional y, con ello, estar en posibilidad de comprometer a México en el ámbito internacional. Creemos que para que se preserve verdaderamente el principio de supremacía constitucional, se debe institucionalizar la intervención de un órgano jurisdiccional durante el proceso de celebración, a fin de que sea éste quien constata la compatibilidad de la Constitución con los tratados internacionales. Por tanto, con base en lo analizado en los capítulos anteriores, estamos en aptitud de presentar nuestra propuesta en el sistema jurídico mexicano.

## ***1. La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales<sup>82</sup>.***

Con base en la finalidad que se persiguió al reformar la Constitución Política en diciembre de 1994, esta propuesta tiene como propósito la vigencia de nuestra Constitución, continuar con el fortalecimiento del Poder Judicial de la Federación y, principalmente, la observancia del texto constitucional ante cualquier circunstancia. Sabemos que durante los últimos años, México ha tenido una mayor presencia en el ámbito internacional pues, como se mencionó en líneas anteriores, esto se ha reflejado en los diversos instrumentos internacionales y en las decisiones tomadas en esta materia, de ahí nuestra inquietud para que el principio de supremacía constitucional, la soberanía del Estado mexicano y la posición de nuestro país frente a la comunidad internacional, no se vean mermados al enfrentar cuestiones no previstas en nuestro ordenamiento jurídico.

Es cierto que no se ha hecho un pronunciamiento formal sobre la inconstitucionalidad de un tratado. Sin embargo, las estadísticas y la información proporcionada en este trabajo, constituye una prueba fehaciente de la cercanía de un problema de esta naturaleza, por lo que será conveniente contar con los mecanismos necesarios para enfrentarlo, de ahí nuestra

---

<sup>81</sup> Reflexión expresada por el Ministro José Ramón Cossío Díaz, en la sesión de Pleno celebrada el martes veintidós de junio de dos mil cuatro.

<sup>82</sup> Para abundar más sobre esta propuesta. Cfr. Castillejos Aragón, Mónica. “*La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales*”. México, Serie Breviarios Jurídicos, No. 37, Editorial Porrúa, 2006.

propuesta para que el legislador positivice el control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales.

La experiencia de los ordenamientos jurídicos español y francés demuestra la eficacia del control preventivo de los tratados internacionales, a pesar de los escasos planteamientos que se han presentado hasta la fecha. El análisis realizado de la declaración del 1º de junio de 1992 por parte del Tribunal Constitucional español, así como del más reciente –14 de diciembre de 2004– y de las cinco decisiones falladas del Consejo Constitucional francés, ha sido reflejo de la intención de ambos órganos por evitar consecuencias que a la larga trasciendan en la posición de sus estados frente al orden internacional. Por ello, tomaremos en cuenta lo sucedido en estos ordenamientos, para construir esta propuesta.

Una de las principales críticas que se formularon, específicamente en el ordenamiento español, fue la sobrecarga de trabajo que se ocasionaría con la positivización de este mecanismo, debido al considerable número de tratados internacionales que se firman en este país. En México, de acuerdo con las cifras proporcionada en la gráfica 1, se demuestra lo contrario. A manera de ejemplo, por un lado, en el sexenio del ex Presidente Carlos Salinas de Gortari, en 1989, se ratificaron cincuenta y nueve; en 1990, noventa y siete; en 1991, sesenta y siete; en 1992, sesenta y dos; en 1993, cuarenta y uno y en 1994, sesenta y tres. Por otro lado, en el caso del ex Presidente Ernesto Zedillo, en 1995, se ratificaron sesenta y siete; en 1996, ochenta y tres; en 1997, ochenta y nueve; en 1998, sesenta y tres; en 1999, cincuenta y nueve y en 2000, cuarenta y seis.

Las cifras anteriores arrojan uno de los escenarios más complejos que se podrían presentar el ejercer este tipo de control por la Suprema Corte, pues en este supuesto hablaríamos de la revisión de este órgano jurisdiccional en ocho o nueve asuntos mensualmente. No obstante, como ya se mencionó, las cifras representan *uno* de los muchos escenarios que se podrían presentar al ejercer este tipo de control. Esto es así con base en el principal supuesto de procedencia para el ejercicio de este control: “*la simple duda de la inconstitucionalidad*” de una de las cláusulas del tratado, de ahí que sea muy difícil pensar que en todos los casos, necesariamente, se presente dicha duda y, por ende, se requiera la constante participación de la Suprema Corte para revisar la constitucionalidad de los tratados internacionales.

Consideramos que la procedencia del control previo de la constitucionalidad, estaría supeditada al caso concreto. Por lo dicho anteriormente, pensamos que la positivización de este mecanismo de control no generaría el rezago cuestionado sino, por el contrario, redundaría en un mayor beneficio el hecho de que el Tribunal Constitucional revise, de

manera *a priori*, la constitucionalidad del tratado internacional, que los costos que se derivarían por el incumplimiento de aquél<sup>83</sup>.

Como lo mencionamos en el capítulo anterior, nuestra propuesta podemos dividirla en dos puntos primordialmente: en primer lugar, se pretende lograr una participación conjunta entre los poderes, es decir, lograr que el proceso de celebración de tratados sea un proceso completo, de manera tal que la labor desempeñada por el Ejecutivo y por el Senado se vea fortalecida con la participación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de la revisión que realice ésta del texto internacional – control abstracto de la constitucionalidad-, a fin de que pueda declarar su conformidad con la Constitución mexicana, tal y como ha sucedido en los países europeos.

Esta propuesta será desarrollada a través de sus ámbitos de validez, pues por medio de ellos nos permitirá mostrar de manera más amplia el funcionamiento de este tipo de control en nuestro sistema jurídico, los órganos legitimados para solicitarlo y para ejercerlo, el plazo para llevar a cabo dicha solicitud, así como la naturaleza y los efectos de la declaración de la Suprema Corte.

Lo anterior no implica que cerremos toda posibilidad de impugnar *ex post* el contenido de un tratado internacional revisado por la Corte, aprobado por el Senado y ratificado por el Presidente. Por lo que, en segundo lugar, esta propuesta consiste en construir un *sistema mixto* para vigilar la constitucionalidad de los instrumentos internacionales. Es decir, sería deseable que se positivizara el control previo de la constitucionalidad en esta materia, ya que con ello evitaríamos que el país enfrentara responsabilidades internacionales por incumplimiento de sus obligaciones frente a otros estados, como ha acontecido en otros países. Sin embargo, es conveniente conservar el sistema de control actual, pues el hecho de que con la revisión de la Corte se logre un filtro en el que se puedan identificar los problemas más evidentes de las cuestiones “*específicamente*” planteadas, ello no cierra la posibilidad de que más adelante los gobernados o ciertos órganos estatales puedan impugnar aquellas cláusulas que no hayan sido anteriormente analizadas por la Suprema Corte, ello derivado de un acto de aplicación posterior del tratado- control concreto de la constitucionalidad-. Por ello, proponemos este sistema mixto en el que se tenga la posibilidad de impugnar el tratado internacional (*ex post*) de que se trate, ya sea vía amparo, por controversia constitucional o por acción de inconstitucionalidad.

Posiblemente, este último comentario podría cuestionar la idoneidad del control *a priori*; sin embargo, nosotros pensamos lo contrario, pues lo que se trata de construir con este sistema es que el control previo sirva como un *filtro* realizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el contenido de las cláusulas del tratado internacional, de las cuales se tenga

---

<sup>83</sup> Consúltese, <http://tratados.sre.gob.mx>

duda de su compatibilidad con el texto constitucional, sin que implique crear un escenario en el que los gobernados queden en estado de indefensión y se vean impedidos a impugnar el tratado por actos ulteriores y que, evidentemente, no hayan podido ser previsibles *ex ante* por la Suprema Corte<sup>84</sup>.

**a) Análisis del ámbito material de validez del control previo de los tratados internacionales en México.**

El fundamento del control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales presenta ciertas peculiaridades respecto a los otros tipos de controles. Esas peculiaridades pueden resumirse en que su finalidad básica es evitar que la prestación del consentimiento de un tratado pueda comprometer la responsabilidad internacional del Estado en caso de que resultara inconstitucional. Es decir, con el control *a priori* se trata de compaginar la defensa de la supremacía de la Constitución con la garantía de los compromisos internacionales.

Con base en lo expresado en líneas anteriores, así como del estudio de Derecho comparado realizado, proponemos que una vez superadas las etapas de negociación, adopción y autenticación del texto del tratado internacional, el Senado, una vez que haya analizado y estudiado el memorando que le haya enviado la Secretaría de Relaciones Exteriores, tenga la posibilidad de proponer el análisis de la constitucionalidad de una o varias cláusulas del tratado internacional<sup>85</sup>. Es decir, si éste advirtiera la posible existencia de una contradicción entre un tratado internacional y la Constitución, dicha *duda* pondrá en marcha el funcionamiento del control previo por parte de la Suprema Corte. De manera que, con base en el razonamiento emitido por el Pleno de la Suprema Corte, el Senado de la República realice una mejor decisión sobre su ratificación, así las consecuencias que se podrían derivar de ratificar un tratado con cláusulas inconstitucionales.

Esta propuesta consiste en que el Senado de la República, con el voto de las dos terceras partes de sus miembros, podrán instar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su carácter de tribunal constitucional, la revisión previa de su constitucionalidad del texto definitivamente fijado, así como de los demás documentos que sean inherentes a él - reservas o de las declaraciones interpretativas- pero del que no se hubiere presentado aun el

---

<sup>84</sup> Un supuesto similar se presentó en relación con Tratado de Extradición firmado entre México y los Estados Unidos. En el amparo en revisión 1752/1994, *el acto de aplicación reclamado* estaba vinculado con la Ley de Extradición Internacional y el Tratado celebrado entre nuestro país y los Estados Unidos de América, que consistió en la orden provisional de detención con fines de extradición decretada en contra del quejoso. Este caso nos demuestra que, aun cuando se positivizara el procedimiento de revisión constitucional por parte de la Suprema Corte, los gobernados estarían en posibilidad de impugnar el tratado internacional, cuando éste con el sólo hecho de su aplicación le cause un perjuicio y que no haya podido ser previsto por este órgano jurisdiccional al ejercer el control previo de la constitucionalidad. *Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª, T. X, noviembre de 1999, p. 210.

<sup>85</sup> Palacios Treviño, Jorge, *Tratados: Legislación y Práctica en México*, 2ª edición, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1986, p. 99 y ss.



consentimiento del Estado mexicano, esto para que en un plazo determinado declaren la compatibilidad o no de éstos con la Constitución.

Por último, consideramos que este control de constitucionalidad que ejerza la Suprema Corte debe recaer tanto en la observancia de los procedimientos constitucionales relativos a la celebración del tratado internacional (constitucionalidad *extrínseca* o formal), como en la conformidad de su contenido con la Constitución (constitucionalidad *intrínseca* o material), pues a través de ello, es como se podrá analizar el contenido del tratado, pero también que se haya celebrado conforme a los procedimientos establecidos por nuestro texto constitucional. Dicho lo anterior, el procedimiento que se propone se llevaría a cabo de la siguiente manera:

## **Proceso de celebración de Tratados internacionales (PROPUESTA)**

### **b) Análisis del *ámbito personal* de validez del control previo de los tratados internacionales.**

Como se mencionó, ante la posible duda sobre la existencia de una contradicción entre el tratado internacional y la Constitución mexicana, el Senado, siempre y cuando reúna el voto de las dos terceras partes de sus miembros presentes podrán instar a la Suprema Corte para revisar, de manera previa, la constitucionalidad del texto del tratado internacional definitivo, pero del que no se hubiere otorgado aun el consentimiento del Estado mexicano. Una vez hecha la solicitud, el Pleno de la Suprema Corte deberá fijar una fecha para la audiencia en la que los solicitantes expresen su opinión y demás consideraciones sobre la cuestión.

En el supuesto de existir duda fundada acerca de la constitucionalidad del tratado, el Pleno de la Suprema Corte, podrá solicitar al Senado mayores informes, aclaraciones y precisiones sobre la materia que le permitan una mayor comprensión de la cuestión planteada. Sin embargo, el Poder Ejecutivo también podrá hacerle llegar todas las consideraciones que a su derecho convenga, a fin de que pueda expresar su opinión acerca de este requerimiento. Finalmente, analizada la información presentada por el Senado o el Presidente de la República,

el Pleno estará facultado para, en su caso, emitir una declaración de (in)constitucionalidad del instrumento internacional.

No obstante, no es posible analizar esta última afirmación sin antes dejar un planteamiento necesario para el tema que desarrollamos. Una vez que el Pleno de la Suprema Corte emita la declaración sobre la compatibilidad del tratado con la Constitución, el problema que se nos presenta es determinar ¿cuál será la naturaleza jurídica de dicha declaración? y ¿cuál es el criterio de legitimidad y obligatoriedad de esta declaración frente al Senado de la República?

Como se sabe, existe una delimitación expresa de las facultades de cada Poder de la Unión, precisamente para evitar la invasión de competencias. El artículo 104 de la Constitución establece que los tribunales federales estarán facultados para conocer de aquellos asuntos de los que se haya presentado una *controversia*. El control previo que en este trabajo se propone constituye una excepción a esta regla, la cual ha sido adoptada en los ordenamientos analizados, es decir, donde existe la posibilidad de que ciertas normas o proyectos de normas jurídicas puedan ser sometidos a la consideración de los tribunales, sin que exista una controversia previa. Para que ello sea posible, debe existir competencia expresa en tal sentido, así por ejemplo, acontece con lo dispuesto en el artículo 95 de la Constitución española, ya que como lo precisó el Tribunal Constitucional español, *“el Tribunal es llamado a pronunciarse sobre la posible contradicción entre la Constitución y tratado, cuyo texto, haya sido definitivamente fijado, pero del que no se haya recibido aún el consentimiento del Estado”*. Sobre esta última cuestión quisiéramos señalar que la naturaleza del pronunciamiento que haga la Suprema Corte, será, efectivamente, una declaración con los efectos de una sentencia respecto a los supuestos que el Senado haya puesto a su consideración, y esto es así, en virtud de que a pesar de que dicho pronunciamiento no deriva de un procedimiento contencioso, este carácter deriva de la propia naturaleza jurisdiccional de las decisiones de la Suprema Corte, pues no es un órgano consultivo, sino jurisdiccional cuyas decisiones tienen los efectos naturales de una decisión judicial, tal y como lo prevé la Constitución.

Probablemente la afirmación conllevaría al cuestionamiento de la naturaleza de las sentencias que en este sentido emita la Suprema Corte, pues es verdad que las normas constitucionales se elaboraron pensando, inicialmente, en la figura de la “sentencia”, pero la obligatoriedad, en nuestra opinión, debe predicarse de todas las decisiones de nuestro tribunal constitucional<sup>86</sup>. En relación con ello, pareciera que la Suprema Corte ya ha adoptado una postura sobre este tipo de planteamientos que, si bien, no derivan de un asunto contencioso, sí se les otorgan los efectos que toda sentencia debe tener<sup>87</sup>.

<sup>86</sup> Opinión emitida por el Magistrado Pablo Pérez Tremps en su *“Comentario a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”*, *op., cit.*

<sup>87</sup> *Cfr.* Consulta del Presidente del Consejo de la Judicatura 698/2000-PL. El 25 de septiembre de 2000, el Presidente del Consejo de la Judicatura Federal puso a consideración del Pleno de la Suprema Corte una *“consulta”*

En este sentido, podemos decir que si bien la declaración de la Suprema Corte sobre tratados internacionales no tiene el carácter de sentencia, en virtud del origen de su planteamiento, creemos que sí debe tener un efecto determinante en relación a la decisión que adopte el Senado de la República, además de que constituiría un contrasentido que éste no la considerara, cuando éste mismo fuera el que lo hubiera instado.

Además consideremos que si la Suprema Corte emitiera una *declaratoria de inconstitucionalidad* de esta naturaleza y, el Senado o el Presidente violentaran u omitieran la opinión de la Suprema Corte, provocarían el planteamiento de una controversia constitucional que no podría ser planteada ni resuelta por el Pleno, toda vez que este no puede ser juez o parte en la misma cuestión. Debemos recordar que las decisiones en materia de política exterior deben ser tomadas con responsabilidad, ajenas a cualquier cuestionamiento político, pues el bien jurídico que se pretende tutelar con este tipo de control es evitar la responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones en el ámbito internacional.

La única vía para evitar que se ratifiquen tratados con cláusulas inconstitucionales es el sometimiento de su texto a la Suprema Corte; de este modo, aunque su declaración no derive de una controversia, lo que pretendemos es construir una *excepción* a lo establecido en el artículo 104 de la Constitución que señala que corresponde a los tribunales federales y, en este caso, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolver las *controversias* que se susciten dentro de los diversos supuestos ahí enunciados<sup>88</sup>.

Definitivamente, no podemos hablar de un poder coactivo de un Poder de la Unión sobre otro, en este caso de la Suprema Corte respecto las decisiones del Senado en materia de política exterior para atender o respetar la declaración de la Suprema Corte, ello precisamente por la finalidad del principio de división de poderes; sin embargo, creemos que la decisión de tomar en cuenta lo manifestado por la Corte va más allá de la finalidad de intervenir o vulnerar los ámbitos competenciales de los órganos del Estado, pues aquí el interés jurídico que se pretende proteger es mayor: la salvaguarda de la soberanía de México, la supremacía de nuestra Constitución y evitar la responsabilidad de México por el incumplimiento de una obligación internacional, que es por lo que deben velar los poderes de la unión, independientemente, de las funciones que desempeñen para lograrlo.

---

en relación al tratamiento que debía dársele a lo dispuesto en la fracción XIV del artículo 311 de la Ley de Concursos Mercantiles que establecía la obligación del Instituto Federal de Especialistas de Concursos Mercantiles (IFECOM) para informar semestralmente al Congreso de la Unión sobre el desempeño de sus funciones. Los miembros de este Instituto consideraron inadecuada dicha obligación. La cuestión a determinar fue si este Instituto, que forma parte del Poder Judicial de la Federación, debe rendir informes al Poder legislativo, pues a juicio del Presidente del Consejo de la Judicatura, al mismo le corresponde “*velar en todo momento por la autonomía de los órganos del Poder Judicial de la Federación*”. Al respecto, Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002, pp. 155-165.

<sup>88</sup> *Ídem*.

Finalmente, si el Pleno considerara que efectivamente existe una contradicción entre alguna de las cláusulas del tratado internacional, podrá proponer al Senado y al Presidente de la República distintos escenarios: primero, que se ratifique el tratado, previa reforma constitucional, en los términos establecidos para cualquier otra, a fin de que el ordenamiento nacional esté conforme al internacional; segundo, ratificarlo, pero con reservas o declaraciones interpretativas o, tercero, que se sugiera su desistimiento. Aunque, de acuerdo con la experiencia europea, el segundo de ellos sería más viable, dada la importancia que han adquirido los tratados internacionales.

### **c) Análisis del *ámbito temporal* de validez del control previo de los tratados internacionales.**

Evidentemente, la solicitud a la Suprema Corte para ejercer el control previo debe ser anterior a la prestación del consentimiento de México, esto es, antes de la aprobación del Senado, en virtud de que el requerimiento tendrá tanto el *efecto de suspender* la prestación del consentimiento e, igualmente, tendrá *efectos reanudatorios* del proceso de celebración, es decir, una vez que haya sido resuelta la solicitud. Dicho en otras palabras, una vez iniciado el trámite parlamentario correspondiente, y antes de la etapa final, el requerimiento podrá hacerse una vez que el Senado haya analizado la copia del tratado internacional definitivamente fijado y del *memorándum*<sup>89</sup> elaborado por el Ejecutivo, vía Secretaría de Relaciones Exteriores, y del cual se advierta una contradicción con la Constitución, toda vez que la simple duda es la que justifica su ejercicio, por lo que si la Suprema Corte tuviera absoluta convicción de que el tratado internacional resulta incompatible con la Constitución, le informará esta resolución al Senado, a fin de que este impida que el Poder Ejecutivo vincule al Estado mexicano.

Lo anterior nos lleva a concluir que a principal justificación de los controles preventivos es que, a diferencia de los procedimientos represivos en que se busca que con la declaración de inconstitucionalidad se salvaguarde la supremacía de la Constitución, se busca que la Suprema Corte de Justicia de la Nación esté en posibilidad de intervenir en el proceso de aprobación de tratados internacionales, para con ello poder asegurar la supremacía constitucional y evitar que el Estado se adquiriera obligaciones que en el futuro no le sea posible cumplir.

Actualmente, la política exterior está constituyendo un papel fundamental en la vida de un Estado. Por ello, nuestra inquietud de construir un modelo que pudiera hacer frente a problemas que se deriven del fenómeno de la globalización, pues como lo mencionamos anteriormente, éste ha conducido a que esferas anteriormente consideradas de interés exclusivamente nacional, sean áreas de interés global y potencialmente regulables por fuentes del derecho internacional, de ahí la necesidad de garantizar la supremacía constitucional de los

---

<sup>89</sup> Palacios Treviño, Jorge., *op.cit.*, p. 99.

ordenamientos jurídicos y, con ello evitar que se pueda comprometer al Estado con obligaciones que en el futuro no pueda cumplir, por lo que someter a los tratados internacionales a un control de constitucionalidad *a posteriori*, no resulta suficiente para cumplir con las exigencias que actualmente implica la pertenencia a la comunidad internacional.

## IV. CONCLUSIÓN

Por tanto, y a manera de conclusión, queremos dejar manifiesto que este trabajo no tuvo otra finalidad que mostrar una problemática y una realidad poco analizada y explorada por la doctrina mexicana y por los órganos que directamente participan en el proceso de celebración de tratados en México. Como lo dijimos en líneas anteriores, en este documento proponemos el ejercicio de un *control ex ante* de la constitucionalidad de los tratados internacionales por nuestro Máximo Tribunal. Ello, a través de la positivización y otorgamiento a la Suprema Corte de la facultad de ejercer un control de tipo preventivo sobre éstos, de manera tal que durante el proceso de celebración y, ante la duda inminente de una posible inconstitucionalidad del tratado, el Senado de la República solicite a la Suprema Corte un pronunciamiento sobre la compatibilidad o no del instrumento internacional con nuestra Constitución, teniendo éste, todos los efectos de una sentencia, en los términos manifestados en el último capítulo de este trabajo.

Igualmente, consideramos que nuestra propuesta también está encaminada a construir un *sistema mixto* para vigilar la constitucionalidad de los instrumentos internacionales; es decir, sería deseable que se positivizara el control previo de la constitucionalidad en esta materia, pues con ello evitaríamos que el país enfrentara una responsabilidad internacional por incumplimiento. Sin embargo, consideramos que es conveniente conservar el sistema de control actual- *control ex post* -, pues el hecho de que con la revisión de la Suprema Corte se logre un filtro en el que se puedan identificar los problemas más evidentes, ello no cierra la posibilidad de que en virtud de que en un primer acto de aplicación del tratado se cause un perjuicio al gobernado, de ahí que éste tenga la posibilidad de impugnar el tratado internacional, ya sea vía amparo, por controversia constitucional o por acción de inconstitucionalidad.

Asimismo, creemos que el sometimiento, *a posteriori*, de los tratados internacionales ratificados o en vigor, a los mecanismos de control constitucional no es suficiente para atender el requerimiento de seguridad jurídica, pues coloca a nuestro país en la posibilidad de incurrir en responsabilidad internacional por violentar los principios de derecho internacional, adoptados por el Estado mexicano, tales como el de *pacta sunt servanda*, el que impide la posibilidad de invocar el derecho interno para incumplir una obligación internacional o el del cumplimiento de buena fe de dichas obligaciones.

Por ello, si durante el proceso de celebración de un tratado internacional se advierte que éste contiene cláusulas contrarias a la Constitución, el Senado de la República podrá instar a la Suprema Corte la revisión *ex ante* de la constitucionalidad del texto definitivamente fijado y del que no se hubiere presentado el consentimiento. De este modo, y una vez realizada la solicitud, el Pleno de la Suprema Corte fijará fecha para una audiencia para que él o los solicitantes expresen su opinión sobre la cuestión, contando el Pleno con la facultad de solicitar mayores informes que sustenten su declaración.

La Suprema Corte, como última instancia jurisdiccional, podrá estar en posibilidad de proponer diversos escenarios al Senado de la República para el caso de que el tratado que se pretenda ratificar presente problemas de incompatibilidad constitucional. En este sentido, el Pleno podrá proponer que: a) se ratifique el tratado internacional, previa reforma constitucional para adecuar nuestro ordenamiento con el contenido del tratado; b) se realicen las reservas o declaraciones interpretativas sobre aquellas cláusulas que pudieran ocasionar un problema de naturaleza constitucional, c) se desista de la ratificación por contener cláusulas contrarias a la Constitución.

Lo anterior, no hubiera sido posible sin el análisis de Derecho comparado, ello nos permitió saber cómo los países europeos han enfrentado esta nueva etapa de la globalización, a través una solución eficiente: el ejercicio del control previo de los tratados internacionales. Por ello, y de acuerdo con la experiencia española y francesa, proponemos que para evitar que el Estado mexicano adquiera obligaciones internacionales de las que se pueda derivar el problema de incompatibilidad con el ordenamiento nacional.

Es cierto que en nuestro país no se ha hecho un pronunciamiento formal sobre la inconstitucionalidad *intrínseca* o *extrínseca* de un tratado internacional. Sin embargo, de acuerdo a la información estadística, podemos afirmar que en ella se demuestra la cercanía de un problema de esta naturaleza, por lo que será conveniente, contar con los mecanismos necesarios para solucionarlo, de ahí nuestra propuesta para que se positivice este mecanismo preventivo.

De acuerdo a las consideraciones expresadas, se propone ejercer un control mixto de los tratados internacionales, de manera tal que su constitucionalidad pueda ser revisada de manera *a priori* y *a posteriori*, es decir, para que el gobernado tenga, a través de la segunda opción, el derecho de impugnar la constitucionalidad del tratado por el simple hecho de que el primer acto de aplicación le cause un perjuicio, pero también que por medio de la primera, el Pleno de la Suprema Corte, tenga la competencia para revisar el contenido del tratado con la finalidad de identificar “previamente” los problemas de incompatibilidad constitucional.

La *excepción* que pretendemos proponer a la forma tradicional de ejercer los mecanismos de control, se puede construir a través de la adición a los artículos 76 y 105 constitucionales, a fin de que se logre la participación directa de los tres poderes en el proceso de celebración de tratados. Por ello, proponemos una reforma constitucional en la que se

adicionen dos fracciones al artículo 76, y una al artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, facultando al Senado de la República para solicitar a la Suprema Corte de Justicia de la Nación el ejercicio del control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales y a la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá del control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales.

## V. BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS

Almagro Nosete, José, *Justicia Constitucional (Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional)*, Madrid, 1980, p.270.

Alzaga Villaamil, Oscar, *Comentario Sistemático a la Constitución española de 1978*, Madrid, Ediciones Foro, 1978.

Aragón Manuel, *Constitución, Democracia y control*. México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2002.

Aust, Anthony, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge, Cambridge University Press, 2000.

Bazán Víctor, *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales. Un análisis de derecho comparado*, México, Porrúa, 2003.

Brewer-Carias, Allan Randolph y Jiménez Campo, Javier, *Control de la Constitucionalidad. La Justicia Constitucional*, en García de Enterría, E. y Clavero Arévalo, M. (comp.), *El Derecho Público a finales de siglo. Una perspectiva Iberoamericana*, Madrid, Civitas, 1996.

Brownlie, Ian, *Principles of Public International Law*, New York, Oxford University Press, Fifth Edition, 1998.

Cabrera Acevedo, Lucio, *El Constituyente de 1917 y el Poder Judicial de la Federación, Una visión del siglo XX*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2003.

Capelletti Mauro, *El formidable problema del control de constitucionalidad de las leyes*, La justicia constitucional (estudios de derecho comparado), s/t, México, UNAM, 1976.

Carbonell Miguel, *Globalización y derecho: siete tesis*, en Díaz, Muller, Luis (comp.), *Globalización y derechos humanos*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Num. 151, 2003.

Carrillo Flores, Antonio, *Estudios de derecho administrativo y constitucional*, México, UNAM, 1987.

Cascajo Castro, José Luis, “El Consejo Constitucional francés”, véase en la obra *El Tribunal Constitucional*, Vol. I, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1981.

Castagno Antonio, *Control previo de los tratados internacionales*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999.

Cossío Díaz, José Ramón y Rodríguez Huerta, Gabriela, *El Senado de la República y las relaciones exteriores*. México, Senado de la República, ITAM y Miguel Ángel Porrúa, 2003.

Cossío Díaz, José Ramón, *La teoría constitucional de la Suprema Corte de Justicia*, México, Fontamara, 2002.

Dupuy Pierre-Marie, *Droit International et droit interne dans la jurisprudence comparée du Conseil constitutionnel et du Conseil d'État*, Paris, Editions Panteón - Assas, 2001.

E. Ghigliani, Alejandro, *Del control jurisdiccional de constitucionalidad*, Buenos Aires, Roque Depalma Editor, 1952.

Eisenmann Charles, *Le contrôle juridictionnel des lois en France*, Bibliothèque de la Faculté de Droit de L'université catholique de Louvain, VIII, Bruxelles, 1973.

Arteaga Elisur, *Derecho constitucional*, México, Oxford University Press, 2002.

Favoreu Louis y Philip Loïc, *Les grandes decisión du Conseil Constitutionel*, Sirey, 1997.

Fernández Segado, Francisco, *Estudios jurídico-constitucionales*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.

-----, *El Sistema Constitucional Español*, Madrid, Dykinson, 1992.

Fernández Rodríguez, José Julio, *La justicia constitucional europea ante el siglo XXI*, Madrid, Tecnos, 2002.

Ferrajoli Luigi, *Pasado y futuro del Estado de Derecho*, en Carbonell (comp.), *Neoconstitucionalismo(s)*, en prensa. *Apud*, Carbonell, Miguel, *Globalización y derecho: siete tesis*, en Díaz, Muller, Luis (comp.), *Globalización y derechos humanos*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Num. 151, 2003.



García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1985.

-----, *Curso de Derecho Administrativo*, I, Madrid, Civitas, 1980.

Garrido Falla, Fernando, *et. al. Comentarios a la Constitución*, Madrid, Civitas, 2001.

González Campos, Julio, *et. al. Curso de Derecho Internacional Público*, Madrid, Civitas, 1998.

González Pérez, Jesús, *Derecho Procesal Constitucional*, Madrid, Civitas, 1980.

Gozaíni Osvaldo Alfredo, *La Justicia Constitucional, Garantías, Proceso y Tribunal Constitucional*, Depalma, Buenos Aires, 1994.

Huerta Ochoa Carla, *Mecanismos constitucionales para el control del poder político*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.

Kelsen Hans, *La Garantía Jurisdiccional de la Constitución*, Tamayo. R. (trad.), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 1974.

-----, *Teoría Pura del Derecho*, Vernengo J.R (trad.) México, Porrúa, 1995.

-----, *¿Quién debe ser el defensor de la Constitución?* Brie J.R (trad.), Madrid, Tecnos, 1995.

Luchaire Françoise, *Le Conseil Constitutionnel*, Paris, Económica, 1980.

Mirkine-Guetzévitch, Boris, *Droit Constitutionnel International*, París, 1933 en *Derecho Constitucional Internacional*, Legaz y Lacambra, L. (trad.), Madrid, Revista de Derecho Privado, 1936.

Palacios Treviño, Jorge, *Tratados: Legislación y Práctica en México*, 2ª edición, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1986.

Pardo Falcón, Javier, *El Consejo Constitucional francés*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1990.

Peces-Barba Martínez, Gregorio, “El Tribunal Constitucional”, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1981, separata de la obra *El Tribunal Constitucional*.

Pérez Gordo, Alfonso, *El Tribunal Constitucional y sus funciones*, Barcelona, Bosch, 1982.

Pérez Tremps, Pablo, “Comentario a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, en *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Juan Luis Requejo Pagés (coord.), Madrid, 2001.

Pulido Quecedo, Manuel, *La Constitución Española con la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Pamplona, Editorial Aranzadi, 1996.

Quoc Dinh, Nguyen, *et. al.*, *Droit International Public*, 6<sup>e</sup> édition entièrement refondue, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, E.J.A, Paris, 1999.

Remiro Brotons, Antonio, *La Constitucionalidad de los Tratados internacionales y su control por el Tribunal Constitucional*, Vol. III, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1981, separata de la obra *El Tribunal Constitucional*.

Reuter Paul, *Introducción al derecho de los Tratados*, L. Suárez (trad.), México, Fondo de Cultura Económica.

Rodríguez Huerta, Gabriela, “Normas de responsabilidad internacional de los Estados”, en *Manual de Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Claudia Martín, Diego Rodríguez-Pinzón y José Antonio Guevara Editores, Editorial Fontamara, Washington College of Law, Universidad Iberoamericana, 2004, pp.49-117.

Rodríguez-Zapata, Jorge, “Los tratados internacionales y los controles de constitucionalidad”, separata de la obra *El Tribunal Constitucional*, Vol. III, Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1981.

Rubio Llorente, Francisco, *La forma del poder (Estudios sobre la Constitución)*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1993.

Sánchez Agesta, Luis, *Sistema político de la Constitución española de 1978*, Madrid, 1980.

Sepúlveda César, *Derecho Internacional*, México, Porrúa, 1978.

Schmill Ulises, Fundamentos Teóricos de la Defensa de la Constitución en el Estado Federal, en *La Defensa de la Constitución*, Cossío, J. R y Pérez de Acha, L. M (comp.), México, Fontamara, 1997.

Schmitt Carl, *La Defensa de la Constitución*, Sánchez Sarto M. (trad.), Madrid, Tecnos, 1998.

Vanossi Jorge Reynaldo, *Teoría constitucional*, tomo I, Buenos Aires, Depalma, 1975.

Zaldívar Arturo, El Juicio de Amparo y la Defensa de la Constitución, en *La Defensa de la Constitución*, Cossío, J.R y Pérez de Acha, L. M (comp.), México, Fontamara, 1997.

## **REVISTAS**

Alburquerque Sacristán, Juan Miguel, “Algunos problemas constitucionales de nuestro país en relación con el Tratado de Maastricht entorno a la primera reforma de la Constitución española de 1978”, *Iuris Tantum, Revista de la Facultad de Derecho*, año XIII, Num. 9, primavera- verano, 1998.

Aragón Manuel, “El control de constitucionalidad en la Constitución española de 1978”, *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, no. 7, enero-febrero de 1979.

-----, “La Constitución Española y el Tratado de la Unión Europea: reforma de la Constitución”. *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 14, no. 42, septiembre- diciembre de 1994.

*Avis et Débats du Comité Consultatif Constitutionnel*, p. 64.

Bon Pierre, “El Tratado de Maastricht ante el Consejo Constitucional francés”, *Revista de Derecho del Estado, Universidad del Externado*, Colombia num. 9, diciembre, 2000.

Castillejos Aragón, Mónica. *¿De verdad fue tan lamentable la decisión de la Suprema Corte?* En la Revista “El Mundo del Abogado”, México, num. 82, febrero de 2006.

Capelletti Mauro, *Judicial Review and its legitimacy. Recent Developments. General Report. International Association of Legal Science*, Upsala, 1984.

Castillejos Aragón, Mónica. “*La Suprema Corte de Justicia de la Nación y el control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales*”. México, Serie Breviarios Jurídicos, No. 37, Editorial Porrúa, 2006.

Cossío Díaz, José Ramón, “La nueva jerarquía de los tratados internacionales”, *Revista Éste País*, febrero de 2000.

Favoreau Louis, *La justice constitutionnelle (Belgique, Espagne, Italie et Allemagne)*, Documents d'études droit constitutionnel et institutions politiques, No. 1, 16 édition, Paris, 1998.

Fix Zamudio, Héctor, El juez ante la norma constitucional, en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, No. 57, enero-marzo, 1965.

García Pelayo, Manuel, *El Estatus del derecho constitucional*, en *Revista Española de Derecho*, No. I, Madrid, 1981.

González Rivas, Juan José, *La Justicia Constitucional: derecho comparado y español*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1985.

Kelsen Hans, La Garantía Jurisdiccional de la Constitución, en *Escritos sobre la democracia y el socialismo*, selección e introducción de J. Ruiz Manero, Debate, 1988.

Mejía Garza, Raúl, Acuerdos Generales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Una aproximación sistemática. *Cuaderno de Trabajo del ITAM*, marzo 2004.

Pérez-Tremps, Pablo, El alcance jurídico y político de la primera reforma constitucional en España, *Revista de Derecho Político*, Madrid, num. 37, 1992.

Rallo Combarte, Artemi, El Tratado de Maastricht y el derecho de sufragio de los extranjeros en España, *Revista de Derecho Político*, “*La reforma constitucional*”, No. 36, Madrid, 1992.

Renoux Thierry, “El Consejo Constitucional y el Poder Judicial en Francia y en el modelo europeo de control de la constitucionalidad de las leyes”, XXIV Jornadas de Derecho Público, *Revista Chilena de Derecho*, Universidad Católica de Chile, Vol. I, No. 2 y 3, Tomo I, mayo-diciembre de 1993.

Rubio Llorente, Francisco, “La Constitución española y el Tratado de Maastricht”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, no. 36, 1992.

Tropel Michel, *The Logic of justification of judicial review*, New York, Oxford University Press - New York University School of Law, Vol. 1, number 1, 2003.

## **REFERENCIAS ELECTRÓNICAS**

Alain Pellet, *Le droit international et la Constitution*. <http://www.conseil-constitutionnel.fr/dossier/quarante/q11.htm>. Fecha de consulta: 9 de abril de 2004.

Colli, Nieves, *El TC, dividido sobre cómo adecuar la Constitución europea a la española*. <http://www.abc.es/abc/pg041203/prensa>. Fecha de Consulta: 12 de noviembre de 2004.

Conforti Benedetto and Labella, Angelo, *Invalidity and termination of Treaties: The role of the National Courts*. [www.ejil.org/journal/vol1/No1/arts3.html](http://www.ejil.org/journal/vol1/No1/arts3.html). Consulta realizada el 7 de julio de 2003.

Favoreu Louis, *La place du Conseil constitutionnel dans la Constitution de 1958*. <http://www.conseil-constitutionnel.fr/dossier/quarante/q18.htm>. Fecha de consulta: 9 de abril de 2004.

Fix Fierro, Héctor y López Ayllón, Sergio, *El impacto de la Globalización en la reforma del Estado y el derecho en América Latina*, en *El papel del derecho internacional en América. La soberanía nacional en la era de la interpretación regional*, México, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas. Serie de Estudios de Derecho Internacional Público, Num. 25, 2003, p. 317, Véase, [www.bibliojuridica.org/libros](http://www.bibliojuridica.org/libros) Consulta realizada el 25 de diciembre de 2003.

Izquierdo Sans, Cristina, Intervención parlamentaria en la celebración de tratados internacionales en España. Véase, <http://www.reci.org/recei4/Izquierdo.PDF>. Consulta realizada el 18 de agosto de 2004.

Secretaría de Relaciones Exteriores: <http://www.sre.gob.mx/>

Tribunal constitucional español: [www.tribunalconstitucional.es/TRIBUNAL.htm](http://www.tribunalconstitucional.es/TRIBUNAL.htm)

Tropel Michel, *Comment la Constitution de 1958 définit la souveraineté nationale?* <http://www.conseil-constituionnel.fr/dossier/guarante/q05.htm>. Fecha de consulta 9 de abril de 2004.

## **LEGISLACIÓN MEXICANA**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley de Celebración de Tratados.

Ley sobre aprobación de tratados internacionales en materia económica.

## **LEGISLACIÓN EXTRANJERA**

Anteproyecto de la Constitución de la II República española.

Constitución española de 1978.

Constitución francesa de la V República.

Carta de las Naciones Unidas.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Leyes Orgánicas 10/1985 y 4/1986 (España).

Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español.

## **RESOLUCIONES Y VOTOS DISIDENTES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (MÉXICO)**

Amparo en revisión 2830/1997.

Amparo en revisión 3020/1997.

Amparo en revisión 364/1999.

Amparo en revisión 781/2003.

Amparo directo en revisión 822/2003.

Controversia constitucional 33/2004.

Voto de minoría de los Ministros José Ramón Cossío Díaz y Genaro David Góngora Pimentel en relación con la contradicción de tesis 4/2000-PL sustentada entre el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y la Sala Superior del Tribunal Electoral, ambos del Poder Judicial de la Federación.

Voto concurrente formulado por el Ministro José Ramón Cossío Díaz en el amparo en revisión 1374/2005.

## **RESOLUCIONES EXTRANJERAS**

Declaración del Tribunal Constitucional español de 1º de julio de 1992.

Sentencia 70-39 DC de 19 de junio de 1970.

Sentencia 76-71 DC de 30 de septiembre de 1976.

Sentencia 85-188 DC de 9 de abril de 1992.

Sentencia 92-308 DC de 9 de abril de 1992.

Decision 97-394 DC of 31 December 1997. *“Treaty of Amsterdam amending the Treaty on European Union, the Treaties establishing the European Communities and certain related instruments.”*

## **COMPARECENCIAS**

Cossío Díaz, José Ramón, Discurso pronunciado ante el Senado de la República en la comparecencia para ser designado Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el veintisiete de noviembre de dos mil tres.

## **EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

Exposición de Motivos de la iniciativa presentada por el Ejecutivo Federal ante la Cámara de Senadores en diciembre de 1994.

## **DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN**

*Diario Oficial de la Federación* el 25 de septiembre de 1974.

*Diario Oficial de la Federación* del 2 de enero de 1992.

*Diario Oficial de la Federación*, del día 27 de febrero de 2002.

*Diario Oficial de la Federación* del 2 de septiembre de 2004.

## **DIARIO DE LOS DEBATES**

*Diario de los Debates*, número 35, de 14 de diciembre de 2002.

## **SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN**

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª, T. VII, mayo de 1998, p. 133.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª, t. X, noviembre de 1999, p. 46.

*Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9ª, T. X, noviembre de 1999, p. 210.

## **GACETA OFICIAL**

*Gaceta Oficial*, Número 32, de diciembre de 2001.

## **BOLETÍN OFICIAL DEL ESTADO**

*Boletín Oficial del Estado*, el 29 de diciembre de 1978.

*Boletín Oficial del Estado*, num. 239, de 5 de octubre de 1979.

## **NOTAS DE PERIÓDICOS**

Cossío Díaz, José Ramón, Constitución y tratados internacionales, *Milenio Diario*, No. 61, 20 de octubre de 2002.

Periódico *La Jornada* del jueves 11 de junio de 2002.

Periódico *Le Monde*, décembre 7 et 8 du 1997, p. 6.

Periódico *El País*, “*Consulta Preventiva*” del domingo 7 de noviembre de 2004.

Periódico *El País*, “El Constitucional cree compatible la primacía del Tratado de la UE con el derecho español” del miércoles 15 de diciembre de 2004.