

LA FIRMA DE LOS TRATADOS

I. PLANTEAMIENTO

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión privada del 24 de febrero de 1998, adoptó una tesis jurisprudencial sobre la constitucionalidad de un tratado que no fue firmado personalmente por el presidente de la República. Esta tesis deriva del análisis de diversos artículos constitucionales, relativos a la celebración de los tratados, a las facultades del presidente de la República y a la luz de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, referente a las atribuciones del secretario de Relaciones Exteriores. Además, la Corte analizó la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, ley suprema de la Unión, con apego a lo dispuesto por nuestro máximo ordenamiento. Las presentes notas dan cuenta de la argumentación esgrimida por el Tribunal Pleno y contienen consideraciones elaboradas desde la referencia del derecho internacional público. El tema, en sí mismo interesante, reviste atractivo peculiar porque todavía son pocos los asuntos referentes a tratados internacionales que arriban a la última escala jurisdiccional en nuestro país.

II. TESIS JURISPRUDENCIAL

El ministro Juan Díaz Romero fue ponente en este asunto; fungió como secretaria proyectista la licenciada Maura Angélica Sanabria Martínez y la tesis se adoptó por unanimidad de diez votos, habiéndose encontrado ausente el entonces ministro presidente, José Vicente Aguinaco Alemán.

La tesis sentada por el Tribunal Pleno reza de la siguiente manera:

TRATADO DE EXTRADICIÓN INTERNACIONAL CELEBRADO ENTRE MÉXICO Y ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA EL CUATRO DE MAYO DE MIL NOVECIE-

TOS 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.

El texto explicativo de este criterio sostiene que,

de la interpretación sistemática de lo dispuesto en los artículos 76, fracción I, 80, 89, fracciones I, II y X; 92 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se concluye que la disposición contenida en el citado artículo 133, en el sentido de que 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 la Unión, no debe interpretarse con la limitación letrista de que en forma específica sea el titular del Poder Ejecutivo de la Unión quien necesariamente lo lleve al cabo en todas sus fases, incluyendo la suscripción personal, pues los preceptos constitucionales invocados permiten la actuación del jefe del Ejecutivo a través del secretario de Estado correspondiente, siendo nuestro derecho interno, como es aceptado internacionalmente, el que determina la forma en que se estructura el órgano supremo representativo del Estado hacia el exterior y fija los procedimientos y límites de esa representación; por otro lado, la celebración de un tratado no se reduce a la firma del mismo, la que puede provenir del presidente, del secretario relativo o del representante que aquél señale, sino que se encuentra constituido por todo un procedimiento que se desarrolla en diversas etapas, en las cuales interviene otro poder, además de los secretarios de Estado que se ocupan de las materias específicas, de conformidad con lo previsto en los artículos 2o., 27, fracciones I, II, III y VII, y 28, fracciones I y XI, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de los que se deriva que corresponde al secretario de Relaciones Exteriores intervenir en toda clase de tratados y convenciones en los que el país sea parte, y al secretario de Gobernación, conducir las relaciones del Ejecutivo con el Poder Legislativo y publicar las leyes y decretos. En tales condiciones, basta con que el tratado internacional de que se trate haya sido negociado por el secretario de Relaciones Exteriores siguiendo las instrucciones del presidente de la República y luego ratificado por éste y aprobado por el Senado, como sucedió por parte de nuestro país en el tratado de mérito, para que tenga plena validez.

La tesis anterior despeja las argumentaciones formalistas y amañadas de la parte quejosa que perseguía la protección de la justicia federal a fin de que se declarara la inconstitucionalidad del Tratado de Extradición

entre México y los Estados Unidos, bajo el alegato de que no había sido firmado por el presidente de la República sino por el secretario de Relaciones Exteriores, quien por añadidura, según llegó a sostener el demandante, no había sido investido de los plenos poderes, facultad necesaria para negociar y firmar un tratado tal como lo previene el derecho internacional y lo consigna la Ley mexicana de 1992 sobre la Celebración de Tratados. Estas argucias legaloides requirieron el esclarecimiento judicial del Tribunal Pleno.

III. LA CELEBRACIÓN DE LOS TRATADOS

Los libros de texto de derecho internacional público enseñan que la conclusión de los tratados atraviesa por tres fases: la negociación, la firma y la ratificación. Desde ahora se advierte que éstos son los momentos principales, pero existen en realidad otras etapas o subfases durante el proceso de celebración. Los ejemplos son variados. La firma puede estamparse con un carácter provisional sujeta a confirmación, de ahí las figuras de la rúbrica y de la firma *ad referendum*. Asimismo, en las convenciones multilaterales alumbradas en una conferencia internacional, el texto suele votarse para su adopción antes de la firma. En este sentido, la Convención de Viena relativa a las organizaciones internacionales, específicamente previene dos posibilidades para ello: la adopción del texto de un tratado debe efectuarse por consentimiento de todos los Estados y de todas las organizaciones internacionales o, según el caso, de todas las organizaciones participantes en su elaboración. Esto es, se contempla como regla, en principio, la unanimidad de los agentes participantes, pero la práctica diplomática ha enseñado que es ilusorio alcanzar la unanimidad y por ello deja a las partes negociadoras determinar el procedimiento y el porcentaje de votos. Si no existe acuerdo al respecto, o alguna otra fórmula concertada, prevalece la regla de dos tercios de los participantes y votantes para la adopción de un tratado en una conferencia internacional.

En esta misma línea de subfases, debe tenerse presente que la ratificación comprende por regla general una aprobación legislativa interna. En nuestro caso, la aprobación está encomendada al Senado y la ratificación propiamente dicha, que se realiza en el plano internacional y manifiesta la voluntad final del Estado para obligarse, es responsabilidad

del presidente de la República. En el orden interno, y teniendo en mente el sistema mexicano, se requiere la promulgación y la publicación del mismo con el fin de imprimirle plena eficacia jurídica. La Ley sobre Tratados de 1992 aclara lo siguiente: “los tratados para ser obligatorios en el territorio nacional deberán haber sido publicados previamente en el *Diario Oficial de la Federación*”.

Por otra parte, la entrada en vigor del instrumento puede ocurrir en una fecha posterior a la ratificación, puesto que es posible pactar una fecha adelante en el tiempo para este efecto o, en el caso de las convenciones multilaterales es común sujetarlas al depósito de un número determinado de ratificaciones. Así, acuerdos internacionales de primerísimo relieve han tardado lustros para entrar en vigor a partir del depósito de la primera ratificación realizada por un Estado.

Son diversos los momentos del procedimiento de maduración de un tratado, sin embargo, los presentes comentarios se ajustan a las tres fases clásicas enunciadas al principio: negociación, firma y ratificación. Nuestra carta magna no las regula por separado, y se refiere únicamente a la celebración de los tratados a cargo del presidente de la República y de su aprobación por parte del Senado. Sin embargo, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ley suprema de la Unión, distingue y regula estas fases y otros aspectos de la compleja mecánica de la contratación entre los sujetos de derecho internacional; acontece lo mismo, pero en forma menos pormenorizada, con la Ley mexicana sobre Tratados de 1992.

1. *Negociación*

La negociación comprende el inicio de los contactos entre las partes interesadas, el señalamiento de la materia objeto del tratado, su acotamiento temático, la redacción del texto, tarea de elevada complejidad en el laborioso camino de allanar posiciones e intereses naturalmente contrapuestos. Ciertos tratados, como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, tardó nueve años de negociaciones, transcurrir dificultoso que pone en evidencia la complejidad del proceso.

La dificultad de la negociación se observa en la determinación del idioma o los idiomas que asumirán valor probatorio, lo que conlleva complicaciones para homogeneizar o armonizar términos jurídicos en lenguas distintas y a menudo pertenecientes a sistemas jurídicos de ex-

tracción diferente. En un entorno internacional de disparidades fácticas y de niveles de poder desiguales, cada palabra y cada frase, pueden dar pie a interpretaciones elásticas y disparatadas.

En esta fase inicial se siembran los cimientos normativos de un régimen convencional futuro. La negociación de un tratado culmina con la adopción del texto, pero al adquirir su vigencia en caso de esclarecimiento necesario, la voluntad de las partes o el fin del tratado son escudriñados por el intérprete en los trabajos preparatorios y en los documentos preliminares. La negociación mantiene, consecuentemente, una importancia mayor a la ya de por sí relevante finalidad de concluir un texto.

De ahí que al elaborarse un texto, sea imprescindible darle autenticidad y no dejarlo al arbitrio de los negociantes que podrían estarlo modificando en todo su contenido. Esto no excluye la posibilidad de que, firmado el tratado, durante su aprobación legislativa o al momento de ratificarse, se introduzcan modificaciones o reservas sujetas a la autorización de los demás Estados, o bien, que se decida el rechazo total del texto acordado en un principio. Lo cierto es que la elaboración del texto demanda autenticidad, que ocurre con la firma y anuncia el propósito del Estado de proseguir en la confección jurídica del acuerdo.

En nuestro sistema constitucional, la negociación es atribución del presidente de la República, aunque, como se anticipó, no se utiliza este término. Entre las facultades y obligaciones del presidente de la República se encuentra: “Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado”. Debe subrayarse que es una facultad propia del Ejecutivo federal y no es compartida con otro poder, como lo previene la Constitución norteamericana que en su artículo 2o., segunda sección, inciso 2, al referirse a las atribuciones del presidente de los Estados Unidos, señala: “tendrá facultad, con el consejo y consentimiento del Senado, para celebrar tratados, con tal de que den su anuencia dos tercios de los senadores presentes...”. El consejo del Senado implica la participación de esta cámara en la fase negociadora, lo que limita el libre accionar del Ejecutivo en la etapa preliminar de las negociaciones. En México, desde el Constituyente del 1857, a propuesta de Zarco, se rechazó la posibilidad de control legislativo durante esta fase. Resulta obvio que en virtud de la importancia de ciertos tratados y las demandantes presiones de la opinión pública, las negocia-

ciones son sometidas a escrutinio público, sin embargo, jurídicamente hablando es ésta una atribución exclusiva del Ejecutivo, a la luz de los antecedentes y del texto constitucional. Cabe reiterar que la participación del Senado en México es *a posteriori* de la negociación y de la firma.

2. Firma

La autenticación del texto, a menos que existiera un procedimiento especial contemplado en el mismo, tiene lugar con la firma o alternativamente con la firma *ad referendum* o la rúbrica, estampadas por los representantes de los Estados. En el Proyecto de la Comisión de derecho internacional de las Naciones Unidas de 1966, base de la Convención de Viena de 1969, se comentaba lo siguiente sobre la firma:

La autenticación del texto de un tratado es necesaria para que los Estados que han participado en la negociación sepan, de modo definitivo, antes de que hayan de decidir si serán parte de un tratado, cuál es el contenido del tratado, que han de suscribir. Por consiguiente tiene que haber un momento en el cual el proyecto sobre el cual se han puesto de acuerdo las partes queda establecido como texto del tratado y no pueda ser alterado. La autenticación es el procedimiento por el cual se establece el texto definitivo y consiste en un acto por el cual se certifica que ese texto es correcto y auténtico.

La Convención de Viena dispone que el texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo, a falta de otro procedimiento especialmente pactado, “mediante la firma, la firma *ad referendum* o la rúbrica puesta por los representantes de esos Estados”.

La firma tiene un peso político considerable, ya que el Estado manifiesta su determinación de continuar el proceso de concertación y de ahí que en ocasiones los Estados signen con carácter provisional un tratado, a reserva de estampar definitivamente su firma, como se ha asentado, a través de la firma *ad referendum* y la rúbrica. Mientras algunos detractores del derecho internacional arremeten contra su naturaleza vinculante, los Estados son cautos en firmar un texto, aun cuando sólo asuma plenitud jurídica con la ratificación. Algunos ejemplos ilustrativos: Estados Unidos no ha firmado la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 y México, en julio de 1998, se negó a firmar la Convención que establece el Tribunal Penal Internacional.

El perfeccionamiento jurídico del tratado cobra vida con la ratificación, sin embargo los Estados muestran cautela y no son pródigos en signar los textos convencionales.

A. *Obligación de no frustrar el fin de un tratado firmado*

Estamos en la lógica de que el tratado adquiere fuerza jurídica a partir de la ratificación, pero uno de los avances a resaltar, logrados por la Convención de Viena de 1969, es que impuso la obligación al Estado signatario de no frustrar el fin de un tratado antes de su entrada en vigor. No se le obliga a cumplir un tratado firmado, pero sí se le impone una obligación de no hacer: la de no frustrar el objeto y el fin del tratado, si lo ha firmado y está pendiente la ratificación, a no ser que, habiéndolo firmado, haya manifestado posteriormente su intención de no llegar a ser parte del tratado. La misma obligación persiste si lo ha ratificado pero se abre un tiempo para la entrada en vigor.

Con esta salvedad, la firma no encarna valor jurídico alguno, hace exclusivamente, las veces de autenticación del texto. El tratado se perfecciona jurídicamente con la ratificación, a menos que los Estados, gobernados por el principio del consentimiento, decidan que entre en vigor con la firma, pero siempre y cuando esta posibilidad esté contemplada en sus ordenamientos constitucionales. El derecho internacional reconoce como un atributo esencial de la soberanía estatal al llamado *Treaty Making Power*, es decir, la facultad para determinar a los órganos constitucionales internos encargados de celebrar los tratados. La Convención de Viena admite la posibilidad de que los tratados entren en vigor con la firma, pero para ello es preciso que el régimen constitucional interno del Estado en cuestión lo admita.

Hace varios años, uno de los clásicos contemporáneos del derecho internacional, Charles Rousseau, alertaba sobre el declive de la ratificación, y destacaba su decadencia en la época contemporánea, en obsequio de la firma. La Convención de Viena de 1969 reconoció el terreno ganado por la firma frente a la ratificación pero a ninguna le concedió el rango de regla general y señaló que los Estados deberían clarificar en el texto la forma en la que el tratado entraría en vigor.

B. *Acuerdos administrativos*

La firma puede otorgarle fuerza jurídica a los tratados si se conviene de esta forma en el texto negociado, y si prevalece una disposición constitucional al respecto. El flujo intenso y avasallador de las relaciones internacionales ha impulsado la celebración de numerosos acuerdos que sólo guardan un lejano aire de familia con los tratados tradicionales y solemnes, y que abordan contenidos nimios para el destino del Estado, usualmente celebrados por secretarías de Estado con sus contrapartes administrativas de otros países. Establecen obligaciones o marcos programáticos de colaboración pero en una esfera administrativa, en materias como concesión de becas, intercambios culturales, exención de visas, facilidades al turismo, promoción de inversiones, campañas de comercio exterior, etcétera.

En lo que respecta a los acuerdos suscritos por las secretarías de Estado, por su volumen y mínima importancia, sería un fárrago que pasaran a la consideración del órgano legislativo competente. Nuestra Constitución Política, sin embargo, no los contempla. El artículo 76, párrafo primero, concede al Senado la facultad de aprobar los tratados internacionales y las convenciones diplomáticas. Deliberadamente, el Constituyente de 1856 y 1857 adoptó estas expresiones para limitar la suscripción de acuerdos por el Ejecutivo. Ciertamente, el intercambio relacional entre los Estados a mediados del siglo pasado, y en 1917, cuando se retomó la redacción, no era de la magnitud actual. Hoy proliferan acuerdos administrativos entonces desconocidos.

La Ley mexicana sobre Tratados de 1992 reconoció la práctica de los acuerdos administrativos, los aceptó y reguló, bautizándolos como acuerdos interinstitucionales. Los definió como

el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la administración pública federal, estatal o municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado.

La propia Ley obliga a las dependencias gubernamentales o a las autoridades gubernamentales y municipales a registrar este tipo de acuerdos en la Secretaría de Relaciones Exteriores. No es posible desconocer la

dinámica acelerada de las relaciones internacionales que alcanza a la administración pública interna de los países, pero subsisten interrogantes y preocupaciones válidas. La Ley les concede el rango de acuerdos regidos por el derecho internacional y permite su celebración no sólo a cualquier dependencia e incluso organismos descentralizados, sino, de modo impreciso, incluso a autoridades gubernamentales y municipales. ¿Hasta dónde puede obligar un secretario de Estado al orden administrativo de la dependencia a su cargo que en ocasiones se desborda en situaciones generales? ¿O hasta qué límite le es dable a un gobernador o a un presidente municipal asumir compromisos para su Estado o ayuntamiento? ¿Son exigibles internacionalmente estos acuerdos administrativos o interinstitucionales? La Ley de manera libérrima está por la afirmativa, el texto y el espíritu constitucionales, según mi parecer, manifiestan una respuesta distinta.

Pero las complicaciones se agudizan con un tipo especial de acuerdos, denominados cartas de intención o entendimientos, celebrados en los últimos lustros por el gobierno mexicano con organismos financieros internacionales y gobiernos extranjeros para obtener asignaciones financieras urgentes de rescate económico que interesan e influyen en la totalidad del Estado y de la sociedad y que ni por equivocación son turnados al Senado.

Las cartas de intención y entendimientos con el Fondo Monetario Internacional, o bien, acuerdos en materia comercial previos al Tratado de Libre Comercio de América del Norte o los acuerdos de rescate financiero pactados con los Estados Unidos a raíz de la crisis de 1994, han establecido patrones generales de regulación o compromisos severos que desbordan la coyuntura, afectan al país en su modelo de desarrollo y aun en su proyecto nacional. Irrumpe una paradoja, los tratados tradicionales, no obstante cumplir con los requisitos formales de celebración, cuando un Estado no los cumple o se aleja de su letra y sentido, resulta difícil investirlos de obligatoriedad plena por la falta de instancias y mecanismos centralizadores. En cambio, tratándose de estos instrumentos del “mundillo” financiero, los órganos de las instituciones internacionales como el Banco Mundial o el Fondo Monetario Internacional pueden exigir de manera concreta el cumplimiento de los compromisos, o por la vía extrajurídica negarle al Estado financiamiento —recurso mucho más efectivo que el de un tribunal de arbitraje o un litigio en la Corte Internacional de

Justicia—. En México, con el auge de la actividad jurisdiccional y con la presión y vigilancia políticas de los partidos y de la sociedad civil, quizá algún día veamos un asunto de esta índole elevarse al conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Consideraciones por separado requieren los acuerdos celebrados por autoridades de las entidades federativas. El artículo 117 constitucional señala que los estados no pueden en ningún caso celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras y también les prohíbe contraer directa o indirectamente obligaciones o empréstitos con gobiernos de otras naciones, con sociedades o particulares extranjeros, o cuando deban pagarse en moneda extranjera o fuera del territorio. En su accionar internacional, los acuerdos que celebren las entidades no pueden ser tratados que impongan obligaciones de carácter general. Ello en consonancia con el modelo teórico-práctico de la Federación en el que, por regla general, las entidades federativas declinan su personalidad internacional en aras del sujeto federal. Si este tipo de acuerdos abarcan materias estrictamente administrativas de poca monta y trascendencia, y no afectan lineamientos del orden constitucional, creo que no podemos desgarrarnos las vestiduras normativas y tachar simple y llanamente su constitucionalidad.

C. Vicios del consentimiento

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados incluyó en 1969 dos vicios del consentimiento que no habían sido considerados por el derecho consuetudinario internacional que había admitido tradicionalmente tan sólo al error y al dolo como vicios del consentimiento en las contrataciones interestatales.

Los dos nuevos vicios, directamente relacionados con la firma, son la corrupción del representante de un Estado, consignado del siguiente modo: “Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado ha sido obtenida mediante la corrupción de su representante, efectuada directa o indirectamente por otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado” (artículo 50). Y el siguiente comprende la coacción sobre el representante del Estado: “La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que ha sido obtenida por coacción sobre su representante mediante actos o amenazas

dirigidos contra él, carecerá de todo efecto jurídico” (artículo 51). La Convención de Viena reconoce como vicios del consentimiento el error, el dolo, los dos ya mencionados: la corrupción del representante del Estado, la coacción ejercida sobre él y la coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza que se inscribe en el capítulo de prohibición del uso de la fuerza en las relaciones internacionales. Hasta 1969 prevalecía la discusión de si era o no válido un tratado de paz que, como es común, se celebre ejerciendo la fuerza física y moral del vencedor sobre el país vencido.

D. *Entrada en vigor provisional*

La Convención de Viena contempla la posibilidad de la entrada en vigor de un tratado con carácter provisional. En situaciones de emergencia y excepcionalmente, los Estados pueden pactar la entrada en vigor en forma provisional, antes del perfeccionamiento jurídico del tratado, lo que presupone dos circunstancias, después de la firma y antes de la ratificación, o en el lapso que se extiende entre la ratificación y la entrada en vigor del tratado en fecha posterior. La entrada en vigor de carácter provisional fue admitida por el derecho consuetudinario antes de la Convención de Viena de 1969 y demanda el consentimiento estricto de los Estados (artículo 25). La aplicación provisional termina si el Estado comunica a las contrapartes su determinación de no llegar a ser parte del tratado. Al no estar el Estado en aptitud de ratificar puede dar por concluida su participación en la aplicación provisional del tratado.

Nuestra carta magna de 1917 no prevé la entrada en vigor provisional de un tratado, no obstante la Convención de Viena de 1969 es ley suprema de la Unión y contempla esta posibilidad que podría operar por causas de fuerza mayor, enteramente justificables, sujeta al trámite constitucional previsto.

E. *Plenos poderes*

Indisolublemente ligado a la firma se encuentra la figura de los plenos poderes, definida por el artículo 7o. de la Convención de Viena como

un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado en la ne-

gociación, la adopción, la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado.

La Ley sobre Tratados de 1992 define a los plenos poderes como “el documento mediante el cual se designa a una o varias personas para representar a los Estados Unidos Mexicanos en cualquier acto relativo a la celebración de tratados” (artículo 2o., fracción VI).

En el caso que conoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación se llegó a sostener que el secretario de Relaciones Exteriores no había recibido esta plena potencia. El argumento aparecía como una falacia, pues se olvidada deliberadamente lo prescrito en la Convención de Viena sobre los casos en los que los plenos poderes se estima son inherentes al cargo de un funcionario: 1) los jefes de Estado, 2) los jefes de gobierno, 3) los ministros de relaciones exteriores, 4) los jefes de misión diplomática para los casos de tratados entre el país acreditante y el país en el que se encuentran acreditados, 5) los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional para la adopción dentro de ella de un tratado (artículo 7o., fracción 2).

Significativamente, la Convención de Viena relativa a las organizaciones internacionales agregó dos supuestos en los que no es preciso exhibir los plenos poderes: a) el de los representantes acreditados por los Estados ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal organización u órgano y, b) los jefes de misiones permanentes ante una organización internacional, para la adopción del texto de un tratado entre los Estados acreditantes y esa organización (artículo 7o., fracción 2, incisos *c* y *d*).

Estas disposiciones ponen de relieve que ciertos funcionarios estatales y del medio diplomático, por la alta encomienda que desempeñan, tienen consustancialmente extendidos los plenos poderes. Así las cosas, no es preciso que un secretario de Relaciones Exteriores tenga expresamente otorgados los plenos poderes para negociar y firmar un tratado específico, toda vez que éste es uno de los casos expresamente previstos.

Es más, en el derecho internacional las declaraciones unilaterales de los responsables de la política exterior del Estado pueden comprometerlo jurídicamente, entiéndase por ellos, los jefes de Estado, de gobierno y secretarios de relaciones exteriores. Así lo sostuvo la Corte Internacional

de Justicia en su sentencia de 1974 en el asunto de los ensayos nucleares entre Australia y Francia:

Se acepta que las declaraciones que revisten la forma de actos unilaterales y afectan a situaciones de derecho o de hecho pueden tener como efecto el crear obligaciones jurídicas. Un compromiso de esta naturaleza, expresado públicamente y con la intención de obligarse, incluso al margen de las negociaciones internacionales, posee un efecto obligatorio.

Entre otras declaraciones, en el asunto que conoció la Corte, se tomó en cuenta una declaración emitida por el ministro de Asuntos Exteriores ante la Asamblea General de las Naciones Unidas el 25 de septiembre de 1974.

F. Argumentación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

En el caso que conoció la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la parte quejosa, como se ha asentado repetidamente, pretendió reposar en el hecho de que el tratado de extradición entre México y los Estados Unidos fue firmado únicamente por el secretario de Relaciones Exteriores de México y el secretario de Estado de los Estados Unidos de Norteamérica: “Esencialmente, es inconstitucional el Tratado de Extradición México-Estados Unidos, pues como ya se ha sostenido en otros casos, no fue celebrado por el presidente de la República, único a quien compete tal acto”. Y agregaba enfáticamente que a pesar de que el Senado hubiera aprobado el convenio de referencia, es el presidente quien “en forma personalísima deberá de celebrar dicho convenio”. A fin de desvirtuar el planteamiento anterior, la Suprema Corte de Justicia analizó diversos preceptos constitucionales (76-I, 80, 89-I, II y X; 92 y 133).

El Tribunal Pleno desestimó los planteamientos de inconstitucionalidad del quejoso y sostuvo que

no deben interpretarse (el artículo 133) con la limitación letrista de que en forma específica sea el titular del Poder Ejecutivo de la Unión quien necesariamente lo lleve a cabo en todas sus fases, pues como ya se puso de manifiesto, los preceptos constitucionales [...] permiten la actuación del jefe del Ejecutivo a través del secretario de Estado correspondiente.

Descansó el razonamiento en el artículo 28, fracción I de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que le confiere a la Secretaría de Relaciones Exteriores la facultad de conducir la política exterior, “para lo cual intervendrá en toda clase de tratados, acuerdos y convenciones en los que el país sea parte”. El querellante omitió mencionar esta atribución expresa de la Secretaría de Relaciones Exteriores, contenida en una ley reglamentaria. La Corte exploró esta disposición y no halló atisbos de inconstitucionalidad, sino que la ubicó dentro de una lógica jurídica elemental de delegación de funciones, avalada por un criterio sustentado en la materia por la Suprema Corte de Justicia de la Nación desde la quinta época del *Semanario Judicial de la Federación*:

Secretaría de Estado. Estas secretarías, como componentes del Poder Ejecutivo, aunque tienen facultades y atribuciones propias, no por eso dejan de obrar como órganos de ese poder, atendiendo al funcionamiento interno del mismo; esto es, representando sus propias funciones, ya que no sería posible que el presidente de la República interviniera personalmente en todos y cada uno de los actos de funcionamiento de dicho poder.

El alegato resultó demeritado. Desde el punto de vista práctico se ofrecía igualmente insostenible. En cualquier país, por el volumen de actividades y asuntos gubernamentales, es imposible que el titular del Ejecutivo firme todos y cada uno de los tratados, puesto que la ceremonia de firma suele ocurrir en otros países, en conferencias internacionales o en sedes de organizaciones internacionales. Llevar hasta sus últimas consecuencias la argumentación del quejoso, en el sentido de que un tratado que no es firmado por el Ejecutivo es inconstitucional, acarrearía la anulación de la mayor parte de los tratados del mundo.

El alto tribunal avanzó en la consideración de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, ley suprema de la Unión, en lo tocante a los plenos poderes. Tal como se apuntó párrafos arriba, el artículo 7o. advierte que representan a su Estado, sin necesidad de presentar plenos poderes, los jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado. La Corte funda en esta previsión normativa la facultad del secretario de Relaciones Exteriores de participar en todos los actos de ejecución de un tratado, entre los cuales figura notablemente la firma.

3. Ratificación

La ratificación es la fase que perfecciona jurídicamente a un tratado y manifiesta la voluntad postrera del Estado para obligarse internacionalmente. La Convención de Viena entiende por ratificación el acto internacional por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado (artículo 2.1.b.).

La figura de la ratificación surgió con los movimientos democráticos en el mundo, que limitaron la facultad omnímoda del Ejecutivo, llámese rey, monarca o emperador, para imponerle unilateralmente obligaciones al conjunto estatal. La Constitución norteamericana abrió los cauces para la participación del Poder Legislativo en la definición de las obligaciones internacionales del Estado y ello se aprecia en la celebración de los tratados y en otros renglones de la vida internacional como la declaración de guerra, la designación de embajadores, etcétera.

Contra el manejo ligero de los términos y de la aparente sinonimia de los mismos, es prudente reservar el de aprobación para el acto legislativo interno de aceptación de un tratado y el de ratificación para el acto internacional con el cual el Ejecutivo confirma un tratado. Lord McNair, antiguo presidente de la Corte Internacional de Justicia, y autor clásico de *The Law of Treaties*, aborda en su libro cuatro significados frecuentes del término ratificación: 1) el acto del órgano apropiado del Estado, sea un soberano, un presidente o un consejo federal, que implica la disposición del Estado de obligarse por un tratado. Éste es el significado de la ratificación en un sentido constitucional; 2) el procedimiento internacional por el cual un tratado entra en vigor, principalmente a través del intercambio o el depósito de los instrumentos de ratificación. Es sabido que en el caso de los tratados bilaterales el trámite precedente es el intercambio de ratificaciones y en los multilaterales el depósito de los instrumentos de ratificación ante uno o varios depositarios, o bien, como ocurre a menudo, ante el secretario general de las Naciones Unidas; 3) el documento sellado o autenticado de alguna otra manera, por el cual el Estado expresa su voluntad de obligarse por el tratado; y 4) popularmente implica la aprobación del órgano legislativo u otro órgano estatal cuya aprobación pueda ser necesaria. Lord McNair, pulcro en el empleo de la terminología, califica de infortunado el uso de la palabra en este último sentido y recomienda que debe ser evitado.

El fallo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció que no es requisito constitucional la firma personalísima del presidente de la República. La voluntad por parte del Estado en cuanto a la celebración del tratado “quedó plenamente expresada por el presidente de la República al haber ratificado el multirreferido tratado internacional, cumpliendo así con los requisitos legales y constitucionales correspondientes”. Destaca el Tribunal Pleno en sus consideraciones que el tratado fue enviado a la Cámara de Senadores el 12 de septiembre de 1978 y aprobado por este cuerpo legislativo el 23 de enero del año siguiente. El acto ratificatorio en el plano internacional del entonces presidente de la República, José López Portillo, fue externado en los siguientes términos:

Que el anterior Tratado de Extradición entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América, firmado en la Ciudad de México, Distrito Federal, el día cuatro del mes de mayo de mil novecientos setenta y ocho, fue aprobado por la H. Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el día veinte del mes de diciembre del año de mil novecientos setenta y ocho, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el día veintitrés del mes de enero del año de mil novecientos setenta y nueve. En tal virtud, yo, José López Portillo, presidente de los Estados Unidos Mexicanos, ratifico y confirmo el citado tratado y, prometo en nombre de la nación mexicana cumplirlo y observarlo y hacer que se cumpla y observe. En fe de lo cual, expido las presentes, firmadas de mi mano, autorizadas con el gran sello de la nación y refrendadas por el señor licenciado Santiago Roel, secretario de Relaciones Exteriores, en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los treinta y un días del mes de enero del año de mil novecientos setenta y nueve.

Para completar el circuito procedimental, el mismo presidente de la República promulgó el decreto correspondiente al tratado de extradición, el 12 de febrero de 1980 y ordenó su publicación en el *Diario Oficial de la Federación* el 26 del mismo mes y año.

Este es el acto de confirmación de un tratado, la ratificación propiamente dicha, en un documento solemne autenticado formalmente, según lo expone Lord McNair, con el gran sello de la nación y, conforme a nuestro sistema constitucional, refrendado por el secretario de Relaciones Exteriores, a la sazón Santiago Roel, uno de los litigantes que a la vuelta de tres lustros reclamaría la inconstitucionalidad de este tratado por no

haberlo firmado en forma personalísima el presidente de la República. “Cosas vederes”.

Cabe enfatizar que, desde 1874, es el Senado el encargado de la aprobación de los tratados. En la Constitución de 1824 se encomendó tal facultad al Congreso, siendo éste bicamaral y en 1857 al mismo órgano siendo en su origen unicamaral. El procedimiento general de ratificación es un método de creación normativo heterodoxo. En dos sentidos, respecto a los actores que intervienen en su elaboración y en las materias que comprende. Sin intervenir la Cámara de Diputados se crea en el ámbito interno una ley suprema de la Unión y los tratados abarcan materias que pueden estar reservadas a los Estados o bien ser atribuciones exclusivas del Congreso. En este último supuesto, México celebró el Tratado Libre de Comercio con los Estados Unidos, siendo atribución del Congreso legislar en materia de comercio y de inversiones extranjeras. El artículo 73 constitucional señala:

El Congreso tiene facultad:..

Fracción X. Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio...;

...

Fracción XXIX-F. Para expedir leyes tendentes a la promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional.

El tratado generó una agria oposición política por parte de distintos sectores en el país pero de manera muy aislada se esgrimió la improcedencia constitucional del tratado. A decir verdad, sería una cuestión a ser dilucidada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En una sentencia del máximo tribunal, del 19 de abril de 1948, se abordó el tema pero aquel señalamiento judicial requeriría una clarificación más contundente:

Los jueces de cada estado se sujetarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en Constituciones o leyes de los estados. Los estudiosos de nuestra Constitución, sostienen invariablemente, que la misma ley suprema no fija la materia sobre la cual deben versar los tratados y convenciones que celebra el gobierno de la República; pero en lo que también están de acuerdo, es que la locución, y todos

los tratados que estén de acuerdo con la misma, se refiere a que las convenciones y tratados celebrados, no estén en pugna con los preceptos de la misma ley fundamental.

La inquietud de que ciertos tratados pasen a la consideración de la Cámara de Diputados, además de al Senado, ha sido contemplada por algunos autores, entre ellos don Antonio Carrillo Flores, pero su preocupación la virtió en su momento a través de la propuesta de una reforma explícita a la Constitución Política y no por el camino de una interpretación jurisprudencial.

De manera semejante, nuestra Constitución previene que las materias que no han sido expresamente delegadas a la Federación se entienden reservadas a los estados y, salvo lo previsto en el artículo 15 constitucional (dicho artículo prohibió la celebración de tres tipos de acuerdos: los referentes a la extradición de reos políticos; a la de delincuentes del orden común que hayan tenido, en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni los tratados que alteren las garantías y derechos establecidos por la Constitución. Además, el artículo 117 prohíbe expresamente a las entidades federativas celebrar tratados), no se incluyó en el texto del máximo ordenamiento constitucional una limitación de asuntos que pudieran asumir los tratados. Si bien no en elaboraciones doctrinarias, suelen escucharse voces que intenten impugnar la constitucionalidad de tratados celebrados por la Federación que versan sobre asuntos de competencia de las entidades. Puede argüirse al respecto que la creación normativa a través de los tratados es heterodoxa y que este método se adoptó en la carta magna sin que se hubiera formulado limitación expresa. En nuestro caso las entidades federativas participan directamente en la confección de los tratados por conducto de su representación en el Senado de la República. El sujeto federal adquiere en el plano internacional compromisos jurídicos por medio de la participación de las entidades federativas en la aprobación de un tratado que las vinculará directamente como ley suprema de la Unión.

Cuando un Estado negocia en el plano internacional y prevé que los compromisos difícilmente serán aceptados por alguna o algunas de las entidades federativas, las partes suelen incluir en el texto una cláusula federal que excluye la aplicación de un tratado respecto a ellas. Una previsión de tal índole es la que salva a las entidades federativas de la aplicación de un régimen concertado internacionalmente.

IV. CONCLUSIÓN

Respecto al tema central que motiva el presente escrito queda aclarado, si es que existieron dudas de significación, que un tratado en México es constitucionalmente válido sin necesidad de que el presidente de la República lo firme personalmente y en su lugar lo haga el funcionario al que se le extiendan los plenos poderes o que por su cargo los detente de modo inherente. La ratificación es el acto confirmatorio que perfecciona jurídicamente a un tratado negociado y firmado.

La interrelación intensa del Estado mexicano con los actores jurídicos internacionales provocarán que en mayor grado, cuestiones de interpretación de tratados arriben al conocimiento de juzgados, tribunales y al último peldaño judicial del país, la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Ello por los centenares de tratados en vigor, por las materias que cubren como los derechos humanos o cuestiones comerciales y de inversión y, también, por la ampliación de la cultura jurídica que día tras día revelará que los tratados no sólo implican la aceptación de compromisos hacia fuera sino que apuntalan regímenes internos en el nivel de ley suprema de la Unión.


V. BIBLIOGRAFÍA

- GONZÁLEZ CAMPOS, Julio *et al.*, *Materiales de prácticas de derecho internacional público*, 3a. ed., Oviedo, Universidad de Oviedo, 1984.
- McNAIR, *The Law of Treaties*, Gran Bretaña, Oxford at the Clarendon Press, 1961.
- MÉNDEZ SILVA, Ricardo, “La Constitución Política mexicana y los tratados”, *Obra jurídica mexicana*, México, Procuraduría General de la República, 1988.
- , “La Ley de 1992 sobre la Celebración de Tratados”, *Modernización del derecho mexicano (Reformas constitucionales y legales, 1992)*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993.
- PALACIOS TREVIÑO, Jorge, *Tratados, legislación y práctica en México*, 2a. ed., México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 1986.
- ROUSSEAU, Charles, *Derecho internacional público*, 3a. ed., Barcelona, Ediciones Ariel, 1966.

SOBARZA, Alejandro, *Deber y conciencia, Nicolas Trist, el negociador norteamericano en la Guerra del 47*, 2a. ed., México, FCE, 1996.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Semanario Judicial de la Federación y su gaceta*, México, novena época, mayo de 1998, t. VII.

SWIFT, Richard N., *International Law, Current and Clasic*, Nueva York, John Wiley and Sons.

SZEKELY, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, ts. I y IV. 

Ricardo MÉNDEZ SILVA