

COMENTARIOS
JURISPRUDENCIALES

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE
POR ENCIMA DE LAS LEYES Y EN UN SEGUNDO PLANO
RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL
(AMPARO EN REVISIÓN 1475/98)*

I. INTRODUCCIÓN

Con motivo de un amparo promovido por el Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo (amparo 1475/98), la Suprema Corte de Justicia (SCJ) estableció que el artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (que dice: “En cada dependencia sólo habrá un sindicato...”) va en contra del Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), relativo al derecho de sindicalización.

La sentencia de la Corte es muy trascendente, independientemente de que rompió con el corporativismo sindical —lo cual dio motivo a una serie de comentarios en su momento— establece un sistema de recepción monista internacional que va muy de acuerdo con las más modernas tendencias del constitucionalismo de los últimos tiempos.

La tesis jurisprudencial emitida por nuestro más alto tribunal resuelve a su manera el problema que se presenta de la interpretación del sistema —bastante defectuoso— de recepción del derecho internacional, que tiene nuestra Constitución y que se manifiesta fundamentalmente, entre otros, en los artículos 133, 117-I, 15, 89-X. La doctrina establece una jerarquía en donde la Constitución está en la cúspide y después aparentemente en segundo plano están 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”, y la Constitución establece que éstas serán “la ley suprema de toda la Unión”.

Dijimos que es “defectuosa” porque esta formulación no da respuesta a los diferentes fenómenos de la realidad internacional. En principio, la

* Este trabajo reúne los comentarios de Manuel Becerra Ramírez, Jorge Carpizo, Edgar Corzo Sosa y Sergio López-Ayllón, sobre una sola tesis emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

fórmula de la Constitución omite las normas consuetudinarias que también son fuentes del derecho internacional y que otros sistemas prevén dentro de su sistema de recepción del derecho internacional; además, no toma en cuenta otro tipo de actos internacionales como las sentencias, los acuerdos ejecutivos y las resoluciones que dicten los organismos jurisdiccionales internacionales. Tampoco resuelve, en el ámbito interno, la prelación entre la diferente normatividad jurídica (Constitución, tratados, leyes federales, leyes locales.

II. SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN

Con la sentencia en el amparo 1475/98, la Suprema Corte de Justicia reconoce el hecho inobjetable tanto dentro de la doctrina como de la interpretación jurisprudencial, que la Constitución es la ley fundamental y que 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 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”.

En efecto, los tratados internacionales tienen su origen en la voluntad soberana del pueblo que está expresada en la Constitución y precisamente en ella reside los fundamentos de los Estados para la adhesión a los tratados internacionales. Por ejemplo, esta idea se encuentra contenida en la doctrina europea sobre el derecho comunitario, el cual no reconoce supremacía del derecho comunitario sobre el constitucional, ni tampoco de conflicto entre conflicto y norma comunitaria ya que

la Constitución se aplica plenamente en los ámbitos que siguen siendo competencia soberana del Estado miembro, pero en los ámbitos atribuidos a la Unión y regulados por normas comunitarias se aplica el derecho comunitario en toda su plenitud y el Estado no puede invocar la Constitución para impedir los efectos de la norma comunitaria válida. Luego, todo Estado miembro debe adecuar su Constitución antes de su ingreso en la Unión Europea a fin de permitir al derecho comunitario desplegar todos sus efectos con plenitud.¹

1 Mangas Martín, Araceli y Liñán Noguerras, Diego J. *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, Madrid, McGraw-Hill, 1996, p. 429.

Es decir, en virtud de su capacidad soberana, los Estados contraen obligaciones por medio de los tratados mediante los cuales se autolimitan. Después, no pueden desconocer esas obligaciones, insistimos, libremente contraídas. De acuerdo con lo anterior, es comprensible que al Estado, dentro de su interior, le toque elegir los medios para satisfacer sus obligaciones.

En materia de tratados, el derecho internacional complementa el principio fundamental de *pacta sunt servanda* con la disposición del artículo 27 de la Convención de Viena de 1969, que claramente establece que un Estado no puede invocar los preceptos de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado, disposición que está ratificada por la jurisprudencia.² Aunque la Convención de 1969 deja la puerta abierta con su artículo 46 para proteger a las normas internas de importancia fundamental —relativas a la competencia para celebrar tratados, caso que conduce a la nulidad de los tratados— lo que de cierta manera significa una supremacía de la Constitución en este caso.

III. LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN UN PLANO SUPERIOR AL DERECHO FEDERAL Y EL LOCAL

Sin embargo, la sentencia que se comenta, rompe con sus precedentes dictada por el Poder Judicial mexicano al establecer 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”.

De acuerdo con la SCJ, esta interpretación del 133 constitucional deriva de dos razones fundamentales que analizaremos a continuación.

1. *Los tratados son un compromiso del Estado mexicano*

La primera razón que esgrime la SCJ se expresa en el siguiente párrafo:

que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad

2 La jurisprudencia europea es muy clara en este sentido, en donde se reconoce el principio de la primacía de los tratados internacionales e inclusive, después de la sentencia *Simmenthal* de 9 de marzo de 1978 (la empresa italiana *Simmenthal* compraba carne bovina a Francia y en virtud de una ley de 1970 se le obligaba a pagar derechos de control sanitario, lo cual se alegaba iba en contra del Tratado de la Comunidad Económica Europea), se declaró que los tratados prevalecían inclusive sobre las leyes posteriores a los tratados.

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.

Un principio toral, universal del derecho internacional es que todas las normas y obligaciones internacionales deben de cumplirse de buena fe (*pacta sunt servanda*). Este principio está reiterado por la jurisprudencia internacional, la Carta de Naciones Unidas en su preámbulo, su artículo 2.2 y la Declaración sobre Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados;³ también por las Convenciones de Viena de 1969 y 1986 sobre derecho de los tratados, como lo vimos anteriormente.

Es pertinente mencionar que si bien el derecho internacional prevé sanciones para el caso de incumplimiento y que en algunos casos del derecho convencional (que, insistimos, no es todo el derecho internacional) algunos tratados prevén un control internacional, mediante comisiones mixtas, inspecciones recíprocas y órganos de control, en general, hay un cumplimiento espontáneo y voluntario de las normas internacionales.

Aunque, insistimos, el derecho internacional contiene un sistema de coacción en caso de incumplimiento de sus normas, tal es el caso de la retorción y las represalias, siendo el derecho internacional un sistema descentralizado requiere de la cooperación de los Estados para la aplicación de su normatividad. Esta cooperación tiene que ver directamente con la inserción de la normatividad internacional en el sistema estatal, que, como sabemos, está provisto de un sistema de aplicación de las normas derivadas de los tratados. Aquí nos encontramos con las normas de recepción del derecho internacional.

La práctica internacional reconoce dos tipos de recepción del derecho internacional: *transformación* sostenida por los simpatizantes de la posición positivista-dualista. Esta concepción parte de la premisa de que el derecho internacional y el derecho interno, al ser dos sistemas jurídicos distintos que operan separadamente, postula que el derecho internacional, para que tenga efectos internamente, dentro de la jurisdicción doméstica,

3 Resolución 2625-XXV de la Asamblea General de 24 de octubre de 1970.

debe —expresa y específicamente— ser transformada en norma de derecho interno por medio de un acto del aparato legislativo, es decir, por medio de una ley. Esta doctrina ha sido transformada hasta considerar que la ratificación es un acto por la soberanía estatal es un acto válido de transformación. En cambio, la doctrina de la *incorporación* postula que el derecho internacional es parte del derecho interno sin necesidad de la interposición de un procedimiento constitucional de ratificación.

En virtud del principio de la soberanía de los Estados, cada uno de los Estados tiene la facultad de determinar el tipo de normas internas de recepción de la normatividad internacional. Por ejemplo, en lo que se refiere a la recepción de los tratados internacionales, en la Gran Bretaña la Corona posee el derecho de firmar y ratificar los tratados internacionales, pero es incapaz de legislar directamente. Para que un tratado internacional llegue a ser parte del derecho inglés es necesario una ley del Parlamento (*Act of Parliament*).

Sin embargo, esta regla no se aplica a todos los tratados. Hay materias de ciertos tratados como las relativas a la guerra, la cesión de territorio, que no necesitan un acto del legislativo antes de ser obligatorias. Lo mismo sucede cuando se trata de acuerdos administrativos no importantes que no requieren ratificación ya que no se proponen alterar el derecho interno.⁴

Como ya vimos, en lo que respecta a la relación entre el derecho comunitario de la Unión Europea, y el derecho interno, “el derecho comunitario prevalece sobre el derecho nacional y las decisiones de la Corte Europea deben ser aplicadas por las cortes internas de los Estados miembros”.⁵ Evidentemente, a través de este sistema hay una gran potencialidad de cambio del derecho interno.

En lo que toca a la práctica de los Estados Unidos, actualmente se reconocen dos tipos de tratados, ampliamente discutidos en la doctrina estadounidense: los *self-executing* y los *non-self-executing treaties*. Hay que mencionar que esta diferencia ha sido introducida por el Poder Judicial y que riñe con la fórmula original de la Constitución (artículo VI-2) que establece “*all Treaties...shall be the supreme Law of the Land*”. Como se desprende de la simple lectura de esta fórmula, no hace ninguna diferencia en lo que se refiere a tratados, menciona “todos

4 Shaw, M. N., *International Law*, 3a. ed., Cambridge, University Press, 1995, p. 115.

5 *Ibidem*, p. 117.

los tratados”. Es decir, originalmente todos los tratados eran autoaplicativos, aunque este concepto aparece hasta 1887.⁶ La cuestión de cuáles son los tratados auto-ejecutivos y cuáles no lo son es una materia de interpretación que le corresponde al Poder Judicial y que lo ha decidido a través de los años y de una serie de decisiones y al parecer la diferencia la hace el contenido político de los tratados. Cuando un “tratado involucra cuestiones políticas de definición o exposición, entonces el asunto debe dejarse a los órganos legislativos de la nación, en lugar de una operación automática”.⁷ Ejemplos serían la adquisición o pérdida de territorio y los acuerdos financieros.

Si tomamos el caso español como último ejemplo vemos que el sistema funciona bajo el principio de colaboración, no de conflicto.⁸

2. Los tratados no toman en cuenta la competencia de la Federación o la de las entidades federativas

La segunda razón expresada por la SCJ para fundamentar su interpretación del artículo 133 está expresada en el siguiente párrafo:

...en esta materia [se refiere a la materia de los tratados] no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una 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”.

Esta interpretación que hace la SCJ es congruente con los orígenes del artículo 133. En efecto, si revisamos el origen de la fórmula mexicana, es decir la Constitución de los Estados Unidos, veremos que el

6 Paust, Jordan J., “Self-Executing Treaties”, *American Journal of International Law*, vol. 82, núm. 4, octubre de 1988, p. 766.

7 Shaw, *op. cit.*, p. 121.

8 Remiro Brotons, Antonio, *Derecho internacional*, Madrid, McGraw-Hill, 1997, p. 369.

presidente de la República y el Senado tienen una capacidad legislativa única, ya que “during the 1788 debates on ratification in North Carolina, Mr. Lenoir affirmed that the *treaty power is a legislative power given to the president*”, and Senate, since treaties “are to be the supreme law of the land” (énfasis añadido).⁹

3. *El caso de los tratados que amplíen las garantías individuales o sociales de la Constitución*

Todavía más, la SCJ cuando se refiere al requisito de fondo que tiene la Constitución en su artículo 133 de que “estén de acuerdo con la misma...”, rechaza una interpretación gramatical ya que:

la interpretación gramatical puede llevarse al extremo de considerar que sólo las que se encuentren dentro de los límites expresos de la Constitución podrán ser aceptadas como normas del derecho internacional vigentes en México. Puede darse el caso de convenios internacionales que amplíen las garantías individuales o sociales y que por no estar dentro de las normas constitucionales no podrían ser aplicadas a nuestro derecho. En este caso, conviene analizar las características de la norma internacional que se pretende aplicar y en función de ella atender a la finalidad de las disposiciones constitucionales de que se trata. En el ejemplo, es evidente que *si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, deben considerarse como constitucionales*. Situación diversa de la que, por lo contrario merme la esfera de protección que la Constitución da *per se* a los gobernados (énfasis añadido).

Esta postura de la SCJ es sumamente trascendente, ya que significa que a través de los tratados internacionales en materia de derechos humanos es posible ampliar la esfera de derechos de los gobernados. Es comprensible que en esta hipótesis, la incorporación de tales normas a la Constitución sea automática, sin que medie una disposición legislativa. Si hablamos de una jerarquía, podríamos afirmar que los tratados en materia de derechos humanos serían no superiores a la Constitución pero sí estarían al mismo nivel, ya que se podrían colmar las lagunas que ésta pudiera tener en materia de derechos humanos, sin que hubiera ne-

9 Paust, Jordan J., “Self-Executing Treaties”, *cit.*, p. 766.

cesidad de reformarla. Esta postura de la Corte viene a completar la disposición del artículo 15 constitucional, que prohíbe la celebración de tratados en los que “se alteren las garantías y el derecho establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano”.

Este criterio se complementa con el contenido en la Ley de Tratados de 1992 que establece un mecanismo de inserción de las sentencias internacionales, como se ve a continuación:

Las sentencias, laudos arbitrales y demás resoluciones jurisdiccionales derivados de la aplicación de los mecanismos internacionales para la solución de controversias legales a que se refiere el artículo 8o., tendrán eficacia y serán reconocidos en la República, y podrán utilizarse como prueba en los casos de nacionales que se encuentren en la misma situación jurídica, de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Civiles y de los tratados aplicables (énfasis añadido).¹⁰

Con esto, el Estado mexicano da pasos a un sistema de recepción del derecho internacional más amplio en favor del derecho internacional.

IV. CONCLUSIONES

Como vimos, en materia de tratados no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas; sin embargo, sí persiste la preocupación de proteger la competencia de estas últimas, México no debe de olvidar la práctica común de insertar la llamada “cláusula federal”, que tiene el efecto de eximir al Estado de responsabilidad cuando, en virtud de su organización federal, es decir de diferentes competencias, no está en condiciones de asegurar el cumplimiento del tratado internacional.

En lo que respecta al sistema de recepción del derecho internacional, y concretamente de los tratados internacionales, quizás lo más pertinente hubiera sido hacer una reforma constitucional del artículo 133, en lugar de mantener el antiguo sistema que ha mostrado lagunas considerables. Aunque, la interpretación de este artículo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación es un buen signo, muestra que la Corte no es timorata y puede abordar todo tipo de controversias.

¹⁰ Artículo 11 de la Ley de Tratados.

Cuando la SCJ abandona la interpretación meramente gramatical de la Constitución y considera como constitucionales a los tratados que obligan a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o comprometer al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, la inserción en el sistema jurídico interno del derecho internacional de los tratados en materia de derechos humanos es directa y contundente. Y más cuando este criterio se complementa con el sistema de recepción de las sentencias internacionales a que se refiere el artículo 11 de la Ley de Tratados.

Con estos criterios, no nada más los jueces federales y locales, sino también los practicantes, deberán de tener mucho cuidado en conocer el derecho internacional y las resoluciones en el ámbito internacional donde el Estado sea parte.

Además, el criterio de Corte de considerar a los tratados internacionales como jerárquicamente superiores a las normas federales, aumenta la importancia de los tratados como elementos jurídicos internos.

Después de esta resolución de la Corte se debe de tener mucho cuidado en la revisión de los tratados internacionales. Creo que a estas alturas del desarrollo político de México no es suficiente que el Senado apruebe los tratados internacionales, sino que ésta debe de ser una función del Congreso, así lo exige la necesidad de un mayor cuidado en la celebración de compromisos internacionales.

Manuel BECERRA RAMÍREZ

LOS TRATADOS INTERNACIONALES TIENEN JERARQUÍA SUPERIOR
A LAS LEYES FEDERALES. COMENTARIO A LA TESIS 192,867
DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

El 11 de mayo de 1999, el pleno de la Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de diez votos, resolvió el amparo en revisión 1475/98 del Sindicato Nacional de Controladores del Tránsito Aéreo. De esa resolución deriva la tesis 192,867 cuyo título es el siguiente: "TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL".¹¹

¹¹ *Semanario Judicial de la Federación*, P. LXXVII/99, tesis 192,867, pleno, México, 1999, t. X, p. 46.

La tesis es novedosa, muy importante y desborda los alcances del título; es realmente una tesis sobre la jerarquía de las normas en nuestro orden jurídico. De ya, manifiesto que estoy de acuerdo con sus conclusiones, aunque no con todos los argumentos que la sustentan.

La jerarquía de las normas en un orden jurídico es una cuestión esencial y nuestro máximo tribunal no realizaba al respecto una interpretación hermenéutica de la Constitución sino que se limitaba a expresar lo que parece que gramaticalmente dice el artículo 133 de la ley fundamental, descuidando otros preceptos constitucionales que es necesario armonizar con aquél para llegar a conclusiones certeras.

Un ejemplo de la anterior aseveración la constituye la tesis P. C/92 resuelta en junio de 1992, por el pleno de la Suprema Corte:

LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el Ejecutivo federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.¹²

Puedo afirmar que esta tesis, como la mayoría de sus antecesoras, constituía una mala lectura del artículo 133 constitucional, así como el desconocimiento de principios básicos de la interpretación constitucional.

I

Una tesis como la anterior necesariamente nos llevaba de la mano para aceptar que en México la ley federal priva sobre la local, con lo cual se rompía la estructura del Estado federal mexicano y se desconocían numerosos artículos de nuestra ley fundamental.

¹² *Semanario Judicial de la Federación*, P. C/92, tesis con número de registro 205,596, pleno, México, 1992, t. 60, p. 27.

No es posible tratar de ubicar el tratado internacional en nuestro orden jurídico si no se examina el problema global de la jerarquía de las normas en aquél.

El *quid* para conocer la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano se encuentra en: i) la expresión del artículo 133 constitucional: “las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella” (de la Constitución) y ii) en una interpretación hermenéutica de la propia Ley Fundamental; al artículo 133 hay que interpretarlo en conexión con otros preceptos constitucionales.¹³

Queda claro el significado y alcances de la expresión: “las leyes del Congreso de la Unión, que emanen de ella”, si se logra comprobar y verificar que en nuestro orden constitucional la ley federal no priva sobre la local; es decir, entre ellas no existe una relación de jerarquía, porque:

a) El artículo 41 constitucional, en su primer párrafo, establece que es la propia Constitución la que precisa la competencia de los poderes federales y la de los Estados, poderes que tienen que ajustarse a dicha competencia.

b) El principio de autoridad competente es —de acuerdo con el artículo 16 constitucional— una garantía individual; es decir, los mexicanos tenemos como derecho humano conocer con precisión cuál es la autoridad que está facultada constitucionalmente para actuar.

c) En México, en consecuencia, no existen las facultades concurrentes en virtud de las disposiciones de los artículos 16, 40, 41 y 103 constitucionales que persiguen, entre otros aspectos, que no se presente ninguna indefinición o incertidumbre respecto a cuál es la autoridad competente.

El artículo 40 indica que la acción de las entidades federativas está limitada a su régimen interior.

d) El artículo 124 constitucional es muy claro al manifestar que las facultades que no están *expresamente* concedidas a la Federación, se entienden reservadas a los estados. Es decir, la delimitación de competencias en el Estado federal mexicano es de carácter rígido y preciso y no admite ambigüedad alguna.

e) El artículo 103 constitucional dispone que procede el juicio de amparo contra leyes o actos que vulneren o restrinjan las facultades que la Constitución concede a las autoridades federales o locales.

¹³ Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, 1998, pp. 16-19.

f) El artículo 105 constitucional establece la controversia constitucional y la acción de inconstitucionalidad y una de las causas de procedencia es precisamente la violación de la división de competencias en el Estado federal mexicano que establece la Constitución.

g) Si las leyes que emanan de la Constitución, a las que se refiere el artículo 133 constitucional, fueran las federales, en México existiría supremacía de éstas sobre las locales; entonces todos los artículos constitucionales mencionados serían contradictorios con el artículo 133. En una Constitución no pueden existir contradicciones. Además, esos artículos son actualizados todos los días, únicamente piénsese en los juicios de amparo que se presentan por violación de la garantía de autoridad competente —artículo 16— y del principio de la división de competencia entre el orden federal y el local —artículo 124—.

h) Entonces, en México no existe supremacía de la ley federal sobre la local; en consecuencia, el artículo 133 constitucional se está refiriendo a las *leyes constitucionales* al expresar *las leyes que emanen de ella*.

Las leyes constitucionales y los tratados internacionales tienen la misma jerarquía normativa —y de acuerdo con el multicitado artículo 133— se encuentran en un nivel superior a las leyes federales y locales que se ubican en uno inferior sin que entre ellas, una prive sobre la otra.

Cuando existe una aparente contradicción entre una ley federal y una local, el problema no es de jerarquía sino de *competencia*. Esa aparente contradicción se resuelve preguntándose cuál es la autoridad competente para expedir esa ley de acuerdo con las disposiciones de la Constitución.

II

Ahora bien, la nueva tesis P. LXXVII/99 del pleno de la Suprema Corte de Justicia que sostiene que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales se estructura con los siguientes argumentos:

Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de

Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una 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”.

El primer argumento probablemente debió haber sido más explícito; sin embargo, es claro: en un Estado federal hay tres órdenes o círculos, el más amplio es el del Estado federal que se identifica con la propia Constitución y sus disposiciones afectan a la unidad de ese Estado. Es como dicen algunos autores extranjeros: existen el orden nacional y dos órdenes subordinados a la Constitución, al Estado federal, a las normas que emanan de él que son las leyes constitucionales a las cuales se refiere nuestra ley fundamental en su artículo 133 como “las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella” (de la Constitución) y éstas se encuentran en el mismo nivel que los tratados internacionales que son normas que también afectan la unidad del orden jurídico, la unidad del Estado federal; por ello es que la división de competencias que el artículo 124 constitucional establece entre la Federación y las entidades federativas no es aplicable a los tratados internacionales.

El argumento de que el Senado representa a las entidades federativas está superado desde hace muchos decenios cuando las legislaturas locales perdieron la facultad de nombrar a los senadores, más hoy en día en que los senadores son electos a través de los principios de votación mayoritaria, primera minoría y representación proporcional. Sin embargo, este argumento es intrascendente para la conclusión a la cual llegó la Suprema Corte y en nada afecta a la tesis; por tanto, si se hubiera omitido, la tesis tendría un flanco menos de ataques.

III

Considero que esta tesis jurisprudencial es correcta y muy importante por las siguientes razones:

a) menciona a las leyes constitucionales y aunque expresamente no admite su existencia, realmente sí la acepta porque si no fuera así, no podría llegar a la conclusión de que en México no existe jerarquía entre la ley federal y la ley local;

b) al realizar la mencionada interpretación respeta el recto sentido de varios y muy importantes artículos de nuestra Constitución, que ya he enunciado, aunque la nueva tesis sólo pone énfasis en el artículo 124 que establece la regla general de la división de competencias entre la federación y las entidades federativas;

c) los argumentos que sostienen esta tesis al final de cuentas se podrían resumir en una sola idea: tanto el tratado internacional como la ley constitucional son normas de la unidad del Estado federal y no de alguno de los dos órdenes que integran a ese Estado federal: la Federación y las entidades federativas;

d) después de tantos tropiezos que la Suprema Corte de Justicia ha tenido en la interpretación del artículo 133 constitucional, ahora presenta una tesis que es armónica con diversos preceptos constitucionales y con la naturaleza que la propia ley fundamental señala a nuestro Estado federal.

IV

José Ramón Cossío,¹⁴ distinguido jurista y tratadista, ha criticado esta tesis jurisprudencial y en lo que respecta a los aspectos aquí reseñados, más que al fondo se refiere al método empleado y a que aquélla llega a conclusiones que —afirma— no se derivan de la argumentación. En este aspecto su afirmación más importante es:

decíamos que de la tesis anterior la Corte extraía una consecuencia más: que la interpretación del 133 producía que se considerara que el derecho federal

14 Cossío D., José Ramón, "La nueva jerarquía de los tratados internacionales", *Este país*, núm. 107, México, febrero de 2000, pp. 34-38.

y el local se encontraban en situación de igualdad en un nivel jerárquico de tercer grado. A nuestro juicio, esta solución no puede extraerse sin más de la tesis aludida, sencillamente porque, y aun en caso de que fuera correcta, la jerarquía de los tratados no determina, a su vez, las de las leyes...

En esta ocasión no estoy de acuerdo con el distinguido tratadista porque sólo hay dos posibilidades de interpretación del artículo 133: “las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella” son las leyes constitucionales o son las leyes federales. Si son las primeras, entonces los tratados internacionales sí privan sobre la ley federal y su jerarquía sí determina la de la federal. Todos debemos volver a leer y releer el artículo 133 constitucional en concordancia con los otros artículos ya mencionados en este comentario.

Ciertamente la tesis 192,867 no es un dechado de técnica jurídica, pero es mejor que sus antecesoras; hay un esfuerzo por realizar una interpretación hermenéutica de nuestra Constitución, de respetar el Estado federal y de otorgar argumentos, pero especialmente llega a conclusiones que, en mi opinión, son certeras.

En una palabra: sus virtudes son mayores, y en mucho, que sus defectos. Considero que ésta es una de las tesis más importantes que ha aprobado la Suprema Corte de Justicia a partir de 1995.

Jorge CARPIZO

COMENTARIO AL AMPARO EN REVISIÓN 1475/98 RESUELTO POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

El comentario que a continuación realizamos lleva por finalidad exponer en forma sintética, analítica y crítica algunos temas que consideramos importantes en la sentencia de la que se extrajo el criterio de interpretación motivo de estas líneas.

Se trata de un asunto resuelto por la Suprema Corte de Justicia en el amparo en revisión número 1475/98, promovido por el Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. La primera instancia se desarrolló ante el Primer Juzgado de Distrito en materia laboral del Primer Circuito, en el Distrito Federal, y la segunda ante la Suprema Corte de

Justicia, por haberse impugnado en revisión la sentencia del juez de distrito.

Mi comentario versará sobre los aspectos, a nuestro entender trascendentales, que se presentaron en cada una de las dos instancias, ya que en ellas se trataron temas diversos. En la primera se analizó la idea de las relaciones entre la ley y la Constitución, así como la prevalencia y aplicabilidad de esta última, mientras que en la segunda se hizo alusión a la recepción de los tratados internacionales y la jerarquía de los mismos. Finalmente expongo lo que podría ser un argumento que puede ayudar en la articulación de los sistemas jurídicos, el internacional y el nacional, que consiste en un criterio de aplicabilidad. Enseguida paso a comentar estos aspectos.

I. ¿CONTRAVENCIÓN A LA CONSTITUCIÓN?

En la primera instancia, el Juez de Distrito, retomando casi literalmente los conceptos de violación del quejoso, consideró que el contenido del artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado¹⁵ (en adelante LFTSE), va más allá en relación con lo que dispone la norma suprema, por lo que contradice el artículo 123 constitucional. El precepto en cuestión, se dice, impone una limitación que no encuentra sustento constitucional, por lo que aceptar los lineamientos del artículo 68 de la LFTSE sería hacer una interpretación estricta y restrictiva del artículo 123 constitucional, al restringir y reducir el derecho de sindicalización y asociación.

Como se advierte, estamos frente a lo que puede considerarse una contravención a la Constitución, pero en términos poco comunes a los que acostumbramos ver, en donde la ley debiendo decir “estoy parado”, como lo indica la Constitución, dice “estoy sentado”. Este caso es más complejo, porque en él no se da una contradicción entre dos textos, sino más bien una discrepancia entre lo que regula la ley y lo que la Constitución no prevé.

La Constitución establece el derecho de sindicalización y de asociación sin ningún límite que imposibilite la existencia de más de un sin-

15 “En cada dependencia sólo habrá un sindicato. En caso de que concurren varios grupos de trabajadores que pretendan ese derecho, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje otorgará el reconocimiento al mayoritario”.

dicato; es la LFTSE la que lo hace. Por tanto, es de considerarse que el texto constitucional regula una situación jurídica en términos amplios, mientras que la Ley, al concretarla, la restringe. La cuestión, entonces, es saber si esta restricción puede considerarse una contravención a lo que “no” dispone textualmente la Constitución.

Debe decidirse, primeramente, si con el objeto de que la ley no entre a regular lo no deseado por la Constitución debe ésta regular esa prohibición expresamente, o si puede admitirse de manera implícita. Cobra especial importancia la circunstancia de que estamos ante un derecho fundamental social: el derecho a la sindicalización, y como a todos los derechos de su naturaleza se le aplica el principio de que las excepciones al mismo deben estar expresamente indicadas en el texto constitucional. Si no se establece esa excepción, impera un criterio en favor del derecho fundamental, en el sentido de favorecerse, ese derecho, lo más posible; a diferencia de lo que acontece con una facultad de un órgano, en que debe mantenerse estrictamente dentro de los límites indicados e interpretarse, inclusive, en la forma más restrictiva posible.

Por lo anterior, debe concluirse que si la norma constitucional no limitó el derecho a la sindicalización, menos puede hacerlo una norma infraconstitucional. Esta norma está obligada, más bien, a desarrollar en los mejores términos el derecho en cuestión.

Debemos plantearnos la pregunta de si la anterior consideración es suficiente para sostener una contravención al texto constitucional. Dicho en otros términos, no siendo un aspecto expreso sino implícito ¿resulta tan contundente como el textual? A mi modo de ver creo que sí, porque se está contraviniendo la Constitución y ésta es el texto más lo que él significa. Por ello, no creo que sea necesario buscar una norma textual en la Constitución, ni en ningún otro texto normativo, como un tratado internacional.¹⁶

16 A este respecto, José Ramón Cossío considera que la Corte introdujo sin necesidad las disposiciones de la Convención porque mediante la consideración de esas normas no iba a resolver las preguntas que se había formulado. Véase “La nueva jerarquía de los tratados internacionales”, *Este País*, febrero de 2000, p. 34. Hay que indicar que la argumentación de la Corte pudo obedecer a su obligación de dar contestación a los agravios vertidos en el recurso de revisión, ya que tal y como están vertidos en la sentencia nos hacen suponer la referencia a la Convención, pues en ellos se citan tesis jurisprudenciales sobre la jerarquía de los tratados internacionales: “A mayor abundamiento deben destacarse entre otros argumentos que no fueron tomados en cuenta por el *a quo*, los siguientes: (los transcribe)”.

II. APLICABILIDAD

Al dar contestación a otro de los conceptos de violación del quejoso, el juez de distrito nuevamente hizo suya la argumentación de aquél, en el sentido que las garantías participan del principio de supremacía constitucional consignado en el artículo 133 constitucional en cuanto a que tienen *prevalencia sobre cualquier norma o ley secundaria que se les contraponga y primacía de aplicación sobre la misma*. Además, sostuvo que si bien las garantías gozan de la prevalencia y primacía anteriores ello no es óbice para que las leyes federales sean también la ley suprema del país, puesto que ello no significa que pueden atentar a la Constitución, por lo que todas las autoridades deben observarlas preferentemente a cualquier disposición ordinaria. Por tanto, el artículo 68 es inconstitucional y *no se debe aplicar en perjuicio de los quejosos por la autoridad laboral*.

La cuestión es capital y preocupante, y creemos que no se analizó lo suficiente. Se trata de uno de los temas con mayor relieve en el control constitucional, pues es la posición que deben asumir no solamente los jueces, sino también cualquier autoridad, incluida la administrativa, como el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, frente a una norma que considere inconstitucional.

No entendemos correctamente cuál es el significado que quiere darse a la prevalencia y primacía en la aplicación, pues se exponen como dos atributos que se suman y que pueden aplicarse, al mismo tiempo, a la norma que se contrapone a la Constitución, lo que desde luego no consideramos del todo correcto. La prevalencia obedece a criterios diversos de la aplicabilidad, porque aquella —la prevalencia— tiene que ver más bien con la validez y ésta —la aplicabilidad— con la vigencia. Una norma prevalece cuando se impone a otra y porque hay una contradicción entre ambas; entonces sólo una de las normas en conflicto permanecerá en el ordenamiento jurídico y será la que se aplique, pero no por tener primacía en la aplicación sino por ser la única que queda. La primacía en la aplicación, en cambio, tiene que ver con la vigencia, esto es, cuando dos normas coexisten en el ordenamiento jurídico y debido a su especialidad una de ellas será la que se aplique, pero sin anular a la otra. El problema de aplicación se da normalmente, entonces, entre normas del mismo rango jerárquico y cuando ambas son válidas.

A consecuencia de lo anterior, no considero que una norma pueda prevalecer y tener primacía en la aplicación al mismo tiempo, sino más bien prevalece porque es la única que se aplica, pero porque la otra que la contradecía era inferior y dejó de pertenecer al ordenamiento jurídico. La primacía en la aplicación aparece cuando una norma es más apta que otra para regular una cierta cuestión, pero subsistiendo la otra que la contradecía.

Por otra parte —y esto es más preocupante— de la afirmación que hizo el juez de distrito, y que resumimos, puede concluirse que dicho Juez declara inconstitucional el artículo 68 de la LFTSE y, por tanto, resuelve que la autoridad laboral no debe aplicarlo. Entonces, parece que se procura que las autoridades administrativas, al considerar que una norma que van a aplicar contradice la Constitución, no la apliquen, con el consabido riesgo de que entonces lo que el órgano colegiado legislativo legítimamente decidió es superado por una autoridad administrativa.

Considero que este criterio no es el que debe prevalecer tratándose del artículo 133 constitucional. A pesar que de allí pueda derivarse una interpretación como la anterior, ello es en perjuicio del principio de seguridad y certezas jurídicas, ya que se está potenciando que cualquier autoridad administrativa determine no aplicar las normas legales, siendo que ello sólo puede ser así después de que los tribunales federales hayan analizado la cuestión y constatado que prevalece la norma constitucional, pues ello es facultad de esos tribunales federales y en último momento de la Suprema Corte de Justicia, intérprete supremo de la Constitución.

Aquí se presenta un problema si no se deja que la autoridad administrativa aprecie la constitucionalidad de una ley, pues la misma autoridad administrativa debe aplicar la norma que considere inconstitucional y, consecuentemente, que el individuo que no esté de acuerdo en esa aplicación haga valer los medios de impugnación que tenga a la mano. Pero en cualquier caso, como esto también sucedería si la autoridad administrativa no aplicara la norma que considere inconstitucional, pues la contraparte impugnaría la resolución de fondo correspondiente, en aras del principio de seguridad y certeza jurídicas parece más viable que el análisis y determinación de la inconstitucionalidad quede en manos de los órganos jurisdiccionales federales.

Por ello, en su resolución el juez de distrito debió haber dicho que la autoridad laboral debe dejar de aplicar la norma contraria a la Constitución una vez que un órgano jurisdiccional federal, como lo es el juez de distrito, haya constatado la contradicción con la Constitución, para de esta manera dejar concentrado el análisis determinante de la constitucionalidad en manos de los jueces federales y, en última instancia, en las de la Suprema Corte de Justicia.

III. RECEPCIÓN DE UN TRATADO INTERNACIONAL

Cubiertos los requisitos del artículo 133 constitucional (celebrado por el presidente de la República, aprobado por el Senado y de acuerdo con la Constitución) el tratado, en términos de la resolución, está vigente y goza de eficacia jurídica. Dicho en otros términos, de no cumplirse con estos requisitos el tratado internacional no estará en vigor en el territorio mexicano y no tendrá eficacia jurídica. Estos son términos con los cuales coincidimos.

No obstante, de los antecedentes indicados en la sentencia y de la realidad que vivimos, se puede concluir lo contrario. En el Senado, con motivo de la reforma constitucional de 1934, se dijo que en caso de conflicto entre el tratado y la Constitución prevalece ésta, pues ello fue lo que se quiso significar con la expresión que los tratados “estén de acuerdo con la Constitución”, además de que el artículo 133 es expresión de la supremacía constitucional. Y esta prevalencia, hay que indicar, no denota un criterio de vigencia sino de validez. En la Cámara de Diputados también se dijo que los tratados son ley suprema en cuanto no estén en pugna con la Constitución. Es más, en la sentencia que comentamos se hace valer una tesis en la cual se habla de validez de los tratados internacionales. Posteriormente tendremos ocasión de regresar sobre esto que a nuestro modo de ver es crucial.

Hay otro aspecto que queremos resaltar. Frente a la inquietud manifestada por el juez de distrito en el sentido que la interpretación gramatical del artículo 133 constitucional pudiera llevar al extremo de considerar que si el tratado debe estar de acuerdo con la Constitución, significaría que en el supuesto de que dicho instrumento internacional previera algo que no estuviera regulado en ella, no se contaría con un

parámetro para su adaptación y entonces no tendría por qué aplicarse en nuestro derecho.

La sentencia contesta diciendo que si el tratado obliga a ampliar la esfera de libertades de los gobernados o compromete al Estado a realizar determinadas acciones en beneficio de grupos humanos tradicionalmente débiles, deben considerarse constitucionales. Situación que no se aceptaría si se mermara la esfera de protección que la Constitución da *per se* a los gobernados.

Por nuestro lado, creemos que no es sólo la consideración de que el tratado internacional es constitucional en lo que beneficie los derechos de las personas. La cuestión es un poco más compleja, pues se trata de establecer una regla para aquellos casos en que la Constitución no regule lo que el tratado, siendo que no hay parámetro de cotejo y no consideramos que siempre sea una cuestión de beneficiar los derechos de las personas, pues en muchos casos se tratará de obligaciones para el gobierno mexicano que impliquen algunas restricciones. Por ello, somos de la idea de que no se trata de limitar el contenido de los tratados al de la Constitución, siendo que por definición es más amplio el contenido de aquéllos. Aceptar lo anterior significaría que los tratados internacionales se apliquen parcialmente, contradiciendo un compromiso expreso por parte del gobierno mexicano.

Que un tratado esté de acuerdo con la Constitución no debe verse como un criterio restrictivo, sino como una pretensión de que no haya disposiciones que contradigan la Constitución. Esto es lo que se quiere evitar. Por otra parte, siempre hay la posibilidad de que los órganos nacionales de recepción del derecho internacional tomen en cuenta si se trata de algo que pueda beneficiar ya no a la Constitución sino a nuestro ordenamiento jurídico. Por ello, como estamos frente a la ausencia de una regulación, la norma internacional puede formar parte de nuestro ordenamiento jurídico, sin transgredir la Constitución.

IV. JERARQUÍA DE LOS TRATADOS

Éste es el aspecto que tiene mayor relevancia. Se afirma en la sentencia que: “los tratados se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la ley fundamental y por encima del derecho federal y local”.¹⁷ Esta afirmación se apoya en cinco argumentos.

El primero de ellos tiene que ver con la calificación de “por encima del derecho federal y local”. Se dice que ello es así porque los 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 facultó al presidente de la República en su calidad de jefe de Estado y al Senado como representante de la voluntad de las entidades federativas, quien mediante su ratificación obliga a las autoridades de los estados (lo que la sentencia llama fuerza normativa).

Frente a la comunidad internacional, quien obliga es el presidente de la República y el Senado, sin embargo cabe hacer dos preguntas: si la Federación y los estados salen obligados, ¿dónde está su participación en los órganos que intervienen en el compromiso internacional? Dicho en otras palabras, si el Senado interviene por parte de la Federación ¿qué no falta la participación de la Cámara de Diputados? Si los Estados están obligados, ¿qué no falta su intervención, o auténtica intervención, en el Senado? Entonces, parece que hoy en día no hay una correspondencia entre autoridades obligadas por un compromiso internacional y participación o representación de estas autoridades en esos compromisos.

Otro argumento para decir que los tratados están por encima del derecho federal y local estriba en la consideración según la cual en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, pues *no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado*, sino que por mandato del artículo 133 constitucional, el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas.

17 No queremos dejar de indicar que los tratados se encuentran en el siguiente escalón jerárquico inferior a la Constitución, por indicarse así (inmediatamente) y que con respecto a las leyes se deja la puerta abierta para en su caso introducir otras categorías de normas jurídicas, pues se indica el escalón que corresponde, pero no se precisa si es el inmediatamente superior a las leyes.

Esta afirmación es producto de la consideración de que frente a la comunidad internacional, como se indicó en la sentencia, sólo se comprometen los órganos que ya hemos mencionado. También, hay que agregar, estamos en un Estado federal y en él las entidades federativas no mantienen relaciones internacionales en el sentido de firmar tratados (artículo 117 constitucional, fracciones I y VIII); el problema, insistimos, es saber si están bien representados los estados y la Federación ante esos órganos.

El segundo argumento consiste en la afirmación según la cual *el derecho federal y el local se encuentran en una misma jerarquía, en virtud del artículo 124 constitucional*. Aquí considero que hay algunas imprecisiones. Una cosa es decir que frente a la comunidad internacional se comprometen unos órganos determinados, como acabamos de decir, y con ello se respeta el orden que puede haber entre lo federal y lo local, y otra cosa muy distinta es decir que estos ámbitos gozan de la misma jerarquía. Y peor aún, que ello es así en virtud del artículo 124 constitucional.

Que gocen de la misma jerarquía quiere decir que se encuentran en el mismo nivel jerárquico, esto es, que uno no está por encima del otro, sino que ambos están en el mismo escalón. No creemos que sea del todo correcto esta afirmación porque ello significaría, entre otras cosas, que si está en el mismo nivel una norma puede derogar a la otra y viceversa, pues ambas tendrían fuerza normativa activa y pasiva, imperando, en consecuencia, únicamente el criterio temporal. Entonces, una ley local puede derogar a una federal, siempre y cuando se expida con posterioridad. Y esto no es admisible.

El criterio que debe imperar para evitar la anterior confusión, si de mismo nivel jerárquico queremos hablar, es el competencial. Así, la norma federal no puede entrometerse en el ámbito de la local ni viceversa, a pesar de tener la misma fuerza normativa. Es más, este criterio se apoya en el artículo 124 constitucional, entre otros, pues además de indicar “aparentemente” el mismo nivel jerárquico, lo que en realidad está estableciendo es una regla de distribución competencial, según la cual lo que no esté reservado a la Federación se entiende que le corresponde a los estados. Ojalá y nuestro ordenamiento viera así las cosas, pues muchos entuertos pudieran resolverse.

La realidad, desafortunadamente, es otra. Incluso en la misma sentencia se reconoce que la competencia es originariamente de la Federación por lo que las disposiciones locales están supeditadas a las disposiciones reglamentarias de la Constitución en materia de trabajo, lo cual significa la supremacía del derecho federal frente al local. Que en este supuesto intervenga la Constitución no es problema, ya que la supremacía del derecho federal, sin incluir la Constitución, se reitera en la sentencia, en donde se dice que las leyes estatales que regulen las relaciones de trabajo se regirán por el artículo 123 constitucional y por sus disposiciones reglamentarias, y entre esas disposiciones reglamentarias se encuentran algunas leyes federales, las cuales, según este criterio, están por encima del derecho local. Luego entonces, la anterior afirmación de que lo local y lo federal tienen la misma jerarquía no es correcta.

Lo que creemos quiso hacer la sentencia es reconocer otra situación. Anteriormente, los tratados internacionales tenían el nivel jerárquico de las leyes, pero de las federales, argumento que se produjo principalmente para concluir que los tratados internacionales no podían servir de fundamento para declarar la inconstitucionalidad de las leyes, pues estaban en el mismo nivel. Por tanto, una vez sacados los tratados internacionales de ese nivel jerárquico por la tesis, la situación tendría que volver a su “aparente” normalidad, esto es, lo federal por encima de lo local. Lo que sucede es que en esta transformación se quiso actuar en congruencia, pues una vez fuera los tratados internacionales, las leyes federales y las locales deben tener el mismo nivel jerárquico, lo que se declaró en una parte de la sentencia, pero que —como ya vimos— se contradice en otra y por nuestra realidad constitucional.

Hay un tercer argumento en esto de la jerarquía de los tratados y consiste en la afirmación según la cual *los tratados internacionales están por encima incluso del mismo derecho federal*, esto es, se deja a un lado el ámbito al cual pertenecía y se le coloca por arriba. Sobre esto, sin embargo, la sentencia no dedica mayores reflexiones.

Un cuarto argumento estriba en que *los tratados internacionales están por encima del derecho local*. Esta afirmación, nos hace ver que si los tratados están por debajo de la Constitución y tienen naturaleza federal, entonces hay nuevamente un reconocimiento expreso a que lo federal está por encima de lo local. Creo que el argumento más importante se encuentra en este apartado. Veamos.

Se dice que en materia de trabajo la competencia es originariamente de la Federación, lo que significa que las disposiciones locales están supeditadas a las disposiciones reglamentarias de la Constitución en materia de trabajo, aspecto que ya analizamos. Pero también significa, y en esto vale la pena detenerse, que las leyes expedidas por las legislaturas locales que regulen las relaciones de trabajo de sus empleados *se regirán por el artículo 123 constitucional y por sus disposiciones reglamentarias, entre las cuales se encuentra el Convenio 87 de la OIT.*

La situación, entonces, cambia completamente, pues una cosa es decir que los tratados internacionales están por debajo de la Constitución y por encima de las leyes, y otra muy distinta es afirmar que los tratados internacionales —o al menos el que se comenta— son reglamentarios de una norma constitucional. Lo que, dicho sea de paso, no se explicita en la tesis que se extrae de la sentencia.

Por disposición reglamentaria debemos entender aquella que desarrolla el contenido de otra norma (*rectius*: reguladora), pero cuya situación jurídica está sujeta a la norma que reglamenta, no pudiendo excederla ni contrariarla, sino sólo seguir su misma suerte. Esto ofrece algunos problemas.

Como la norma reglamentaria está sujeta a la norma que reglamenta, las modificaciones que ésta sufra incidirán de igual manera en aquélla. Así, por ejemplo, si el tratado originariamente fue contrastado con el texto de una norma constitucional y devino, en consecuencia, una norma reglamentaria, pero posteriormente la norma constitucional fue reformada, entonces el tratado internacional corre el riesgo de ya no ser aplicado en el territorio, si es que quedó desprotegido de la norma constitucional y no actúa en beneficio de los derechos de los individuos, o bien será contrario a la norma constitucional, si ésta cambió en su sentido. Creemos que estos problemas, y otros, se seguirán presentando mientras no se cambie el criterio de recepción de los tratados internacionales, como enseguida veremos.

Queda un quinto y último argumento por analizar. Se dice en la sentencia que el Convenio 87 de la OIT está de acuerdo con la Constitución al no establecer lineamientos contrarios a los mandatos en materia laboral; por tanto, al ser el segundo en rango inmediatamente inferior a la Constitución y por arriba del derecho local, *debe aplicarse el tratado internacional antes que la LFTSE.*

Continúa diciendo la sentencia que el Convenio 87 de la OIT se encuentra supeditado al artículo 123 constitucional, por ende de jerarquía inferior al mismo y por lo mismo reglamentario, dado que en el presente caso detalla los mandatos constitucionales, proveyendo disposiciones para su observancia. Concluye que *el Convenio se convierte en una disposición reglamentaria del artículo 123 constitucional y por ende las leyes que se expidan deberán adecuarse a estas disposiciones*.

Este argumento es la consecuencia de lo antes dicho, esto es, si los tratados están por encima de las leyes, lógico es concluir que sirven como criterio para determinar su constitucionalidad, lo que antes, como ya vimos, no se admitía. Pero aceptar este nuevo criterio implica varias cosas. Una de ellas es que los tratados se colocan más cerca de la Constitución de lo que uno cree, pues al estar conforme con la misma entran a formar una especie de bloque de la constitucionalidad. Es decir, para analizar la constitucionalidad de las leyes no sólo hay que ver el texto constitucional sino también los tratados internacionales, que son reglamentarios de las normas constitucionales.

Otra consecuencia, en cambio, es menos alentadora. Se impone el presidente de la República y la Cámara de Senadores, por un lado, frente a la Cámara de Diputados y la Cámara de Senadores, así como a los congresos locales, por otro.¹⁸ La posición de la Cámara de Senadores es significativa, pues puede servir de criterio para no adoptar compromisos internacionales que estén en contravención del orden jurídico interno. Pero también es cierto que ello no es suficiente, pues no se logra un equilibrio entre los órganos que intervienen en la elaboración de las normas en cuestión. Falta, a todas luces, más presencia de la Cámara de Diputados y de los Congresos locales.

Independientemente de todo lo anterior, creemos que el criterio jerárquico de recepción de los tratados internacionales sigue causando pro-

18 Esto es lo que Diego Valadés llama “implicación política y constitucional” de las conclusiones de la Corte. Afirma que “El presidente y el Senado podrán, por la vía de los tratados, incidir en los más variados aspectos de la vida nacional, por encima de lo que decidan el Congreso de la Unión y los congresos locales en la materia de su competencia”. Véase su comentario periodístico “Asimetrías en el Congreso”, *Excelsior*, 27 de marzo de 2000, pp. principal y 9. En el mismo sentido, Sodí Serret, Carlos, “Interesante jurisprudencia”, *Excelsior*, 29 de marzo de 2000, p. 7 y Becerra Ramírez, Manuel, “Los tratados internacionales y la Suprema Corte de Justicia”, *Novedades*, 7 de abril de 2000, sección A, p. 15. La asimetría en el Congreso es evidente, pues ya no se trata de que una ley sea modificada por otra en los mismos términos en que se creó, sino que un tipo especial de norma jurídica anula a otra sin seguir el mismo procedimiento con el que ésta se creó.

blemas que desde siempre han parecido irresolubles. Los sistemas normativos están articulados de tal manera que cuando hay una colisión entre un tratado internacional y una norma de derecho interno deba aplicarse un criterio jerárquico. Bajo este esquema, el nuevo criterio de la Suprema Corte de Justicia no creo que aporte una solución al problema.¹⁹ A mi modo de ver únicamente lo está trasladando un peldaño más arriba, al que acaba de crear entre la Constitución y las leyes.

En fechas recientes empieza a abrirse paso una concepción del sistema constitucional en donde el fundamento ya no reside exclusivamente en la Constitución vista como *norma normarum*, como norma que da validez a todo el ordenamiento jurídico, sino más bien como el texto fundamental que articula los diversos sistemas jurídicos que se encuentran en un determinado territorio, esto es, entre el internacional y el interno.²⁰ Así, la Constitución es criterio de validez para las normas de derecho interno, pues es ella la que determina la forma en que esas normas deberán producirse. Sin embargo, en el caso de las normas internacionales es el sistema internacional quien lo hace, en específico la Convención de Viena sobre los tratados, pues allí encontramos los criterios para la elaboración de las normas internacionales. Siendo esto así, no vemos cómo la Constitución puede incidir en la validez de un sistema en el que no ha participado. Es de considerarse que ese campo le está impedido.

No obstante lo anterior, debe reconocerse, pues de otra manera no podría haber articulación entre dos sistemas normativos, que todavía le queda un campo reservado a la Constitución, el cual resulta indispensable para que el sistema internacional ingrese al nacional, ya que la Constitución continúa desempeñando el papel supremo y principal en el ordenamiento jurídico. Por ello, hay que determinar su nuevo funcionamiento frente a las normas de derecho internacional, pues el relativo a las del derecho interno sigue siendo el mismo.

19 Tampoco creo que el problema se resuelva dando respuesta a la pregunta de a qué tipo de orden jurídico de los que componen el orden mexicano pertenece el tratado internacional, porque ello nos llevaría a entrar a establecer la naturaleza de la relación existente entre los órdenes en cuestión, pues a uno de ellos pertenecerá la norma internacional y en donde muy probablemente la entidad propia del sistema normativo internacional, que también es importante, quedaría desvanecida. Véase Cossío, José Ramón, "La nueva jerarquía...", *ob. cit. supra* nota 16, p. 36.

20 A este respecto puede consultarse la excelente obra de Requejo Pagés, Juan Luis, *Sistemas normativos, Constitución y ordenamiento. La Constitución como norma sobre la aplicación de normas*, Madrid, McGraw-Hill, 1995.

En este sentido, coincido con algunos autores en el sentido que la Constitución es la norma que da el criterio de validez para el derecho interno, pero en tratándose del derecho internacional sólo articula la aplicación de ese sistema, que ya es válido —de acuerdo con sus criterios— en el orden jurídico interno. Luego entonces, los criterios de validez y aplicación pueden escindirse tratándose de las normas internacionales y ello no debe extrañar porque precisamente para su constitución tuvo que partirse de una escisión, la que está representada por los países que se ponen de acuerdo para crear una norma de derecho internacional. En el caso de las normas de derecho interno no creo que se pueda hacer esta división. La norma válida se aplica y la inválida, más que dejar de aplicarse, es que dejó de existir.

Puede parecer que ese reconocimiento de la Constitución respecto de la validez de las normas internacionales de acuerdo a las pautas del derecho internacional no es una condición suficiente para tener aplicación en el sistema jurídico interno;²¹ a lo que debe añadirse que ello no debe asociarse con la validez, sino sólo con la aplicación, pues así podrá sostenerse que una norma internacional aparte de ser válida en su sistema debe cubrir ciertos requisitos. En el caso de México, por ejemplo, deberá estar de acuerdo con la regulación que presenta la Constitución. Es más, en principio esto no debe ofrecer ningún problema porque precisamente antes de crearse la norma internacional se debe corroborar su congruencia con el derecho interno.²²

Por otra parte, debemos concluir que si la validez de la norma internacional no puede ser examinada a la luz de las normas constitucionales, podemos decir, en congruencia, que ella tampoco podría servir de criterio para analizar la validez de las normas constitucionales, y menos aún de

21 Inquietud mostrada por Francisco Rubio Llorente. Para él la Constitución es el fundamento de validez de todas las normas que se aplican en un país, por ello otorgar validez a las normas internacionales es una condición necesaria pero no suficiente, pues se requiere algo más, como que su contenido sea congruente con los principios establecidos en el derecho interno. Véase el “prólogo” a la obra de Juan Luis Requejo Pagés, *ob. ult. cit.*, pp. XIII y XIV.

22 Aprovechamos la ocasión para decir, una vez más, que nuestro sistema de control constitucional de los tratados internacionales tal y como está previsto (*a posteriori* y con posible invalidez) presenta muchos inconvenientes; salvo que se piense que como la articulación entre dos sistemas normativos que produce la Constitución, uno interno y el otro externo, siguiendo el nuevo criterio que acabamos de exponer, estriba en la aplicación y no en la invalidez como dice el texto constitucional, o bien que se instaure un control constitucional preventivo, al más puro estilo francés, el cual presenta muchas ventajas, tanto políticas como jurídicas, que no es este el momento para indicar.

las normas infraconstitucionales, como se hizo en la sentencia que comentamos.

Considero que un posterior criterio de nuestro máximo tribunal debiera tomar en cuenta, ya sea para rechazar o aceptar, pero analizándolo, el criterio de la aplicabilidad tratándose de normas internacionales.

Edgar CORZO SOSA

LA JERARQUÍA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES
(AMPARO EN REVISIÓN 1475/98, SINDICATO NACIONAL
DE CONTROLADORES DE TRÁNSITO AÉREO)²³

En mayo de 1999, el pleno de la Suprema Corte de Justicia, al resolver el amparo en revisión 1475/98, promovido por el Sindicato Nacional de Controladores Aéreos, estableció una tesis que modificó la jerarquía normativa en el sistema jurídico mexicano. En esta decisión, la Corte abandonó el criterio según el cual las leyes y tratados internacionales tenían la misma jerarquía,²⁴ para establecer, en cambio, que éstos se ubican por encima tanto de las leyes federales como de las locales. La importancia de esta decisión y sus múltiples implicaciones obligan a un análisis muy cuidadoso del problema de la recepción de los tratados internacionales en el sistema jurídico mexicano.

En otros lugares se han expuesto ya los hechos que dan origen a esta resolución y se ha analizado críticamente su argumentación.²⁵ En este número de *Cuestiones Constitucionales* se comentan también diversos aspectos de esta tesis que, por sus implicaciones, admite muy variados ángulos de análisis. Por nuestra parte, nos limitaremos en una primera parte a señalar las razones por las cuales consideramos que los tratados internacionales tienen, desde hace varios años, un papel central en el sistema jurídico nacional. Posteriormente revisaremos brevemente la interpretación jurisprudencial respecto del problema de la jerarquía de los tratados. Finalmente, indicaremos en qué sentido pensamos que la decisión de la Corte no resuelve ese problema, sino que genera otros, y

23 Agradezco los comentarios de Héctor Fix-Fierro y Edgar Corzo.

24 *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, pleno, tesis C/92, núm. 60, diciembre de 1992, p. 27.

25 En particular véase Cossío, José Ramón, "La nueva jerarquía de los tratados internacionales", *cit.*, pp. 34-36. En general coincidimos con los comentarios expresados por este autor.

argumentaremos a favor de una urgente revisión del sistema de recepción de los tratados internacionales en la Constitución mexicana.

I. EL PAPEL DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

México ha celebrado tratados internacionales desde el inicio de su vida como nación independiente y éstos han desempeñado siempre un papel importante en las relaciones del país con el exterior.²⁶ Sin embargo, su aplicación como derecho interno era limitada pues nadie parecía darle importancia, a pesar de que, conforme al artículo 133 constitucional, eran “ley suprema de la Unión”. Los requisitos formales de aprobación y publicación eran cumplidos aleatoriamente y a veces pasaban años antes de que un tratado fuera debidamente publicado en el *Diario Oficial*.

Lo anterior puede explicarse, entre otras razones, porque siendo México una economía cerrada, su sistema jurídico era también “cerrado” y las relaciones jurídicas se establecían fundamentalmente entre los agentes internos. En otras palabras, los intercambios con el exterior eran limitados y la necesidad de aplicar normas internacionales relativamente pequeña.

Las nuevas condiciones, tanto internas como internacionales, han modificado radicalmente esta situación. Los tratados internacionales han comenzado a regular algunas materias que tienen un impacto directo en el derecho nacional (*i. e.*, el comercio, los derechos humanos, las relaciones contractuales, el medio ambiente, etcétera). Además, ciertos agentes externos tienen interés directo en el cumplimiento de las obligaciones internacionales de México, generando así un mayor escrutinio, incluso presión, para lograr tal fin. Por todo lo anterior, el peso específico de los tratados internacionales en el derecho mexicano es cada vez mayor.

El ejemplo paradigmático de esta situación fue la discusión alrededor de la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sus acuerdos complementarios en materia de medio ambiente y trabajo. Sin embargo, este debate fue sólo el aspecto más visible de un proceso que había comenzado años antes en otros sectores, particularmente el de los derechos humanos, y que suponía el replanteamiento del papel

²⁶ La Secretaría de Relaciones Exteriores registra 2,111 tratados internacionales firmados por México entre 1917 y 1993. Secretaría de Relaciones Exteriores, *Tratados internacionales celebrados por México*, México, SRE-Cenedic-Universidad de Colima, 1993 (disco compacto).

del derecho internacional y del mecanismo de recepción de los instrumentos internacionales en el derecho mexicano, cuestión que plantea serios problemas de articulación.

El número de tratados internacionales celebrados por México es enorme²⁷ y resulta muy difícil hacer una evaluación de conjunto. Sin embargo, atendiendo únicamente al número de tratados multilaterales celebrados por nuestro país en materia comercial, económica, comunicaciones, derechos humanos, derecho internacional privado, trabajo y medio ambiente, es fácil advertir el impacto que tienen en el sistema jurídico interno.²⁸ De hecho, las “fronteras” tradicionales entre lo interno y lo externo han comenzado a diluirse.

Un indicador significativo de la aplicación de los tratados internacionales en México lo constituye el número de tesis y criterios de interpretación emitidos por los tribunales federales relacionados con materias internacionales. En un estudio que comprende el periodo 1917-1998 de un universo de aproximadamente 200,000 tesis, se pudieron seleccionar 106 criterios relevantes en lo que se refiere, por ejemplo, al uso de los tratados para la interpretación de las leyes internas o la aplicación directa de los tratados.²⁹

Esta cifra, relativamente pequeña, ofrece, sin embargo, elementos interesantes si se compara en dos periodos. Del total de criterios seleccionados, 68 fueron expedidos entre 1917 y 1988 (0.96 anual), mientras que 38 lo fueron entre 1988 y 1998 (3.45 anual). La comparación de ambos periodos muestra claramente un incremento significativo en el número de casos con elementos internacionales en que los tribunales federales han debido pronunciarse. Aún más, como mostraremos adelante, justamente en esos años se producen cambios significativos en los criterios de interpretación relativos a los efectos de los tratados en de-

27 Esto sin considerar los denominados “acuerdos interinstitucionales” que suman cientos y cuya denominación, alcance y materia es un universo desconocido pues durante años se firmaron sin ningún control.

28 Hasta diciembre de 1996 sumaban 308 instrumentos. Este número es significativo si se considera que en la misma fecha había en vigor 204 leyes federales (excluyendo las aplicables al D. F.). Véase un listado de ellos en López-Ayllón, Sergio, *Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales del derecho en México*, México, IJ-UNAM, 1997, pp. 191-200.

29 La muestra se elaboró con base en el sistema IUS 8 de la Suprema Corte de Justicia. Véase López-Ayllón, Sergio y Fix-Fierro, Héctor, “¡Tan cerca, tan lejos! Estado de derecho y cambio jurídico en México 1970-1999”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año XXIII, núm. 97, enero-abril de 2000, pp. 252-253.

recho mexicano, que indican los nuevos problemas a los que se enfrentan los tribunales federales y las naturales incertidumbres que generan en el conjunto del sistema jurídico.

II. LA INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL ARTÍCULO 133

La interpretación de los tribunales federales en materia de tratados internacionales muestra que existen algunos principios claramente establecidos. Sin embargo, en lo relativo al lugar que éstos ocupan en el orden interno, los criterios han oscilado entre una solución general de carácter jerárquico y otra, más sutil, referida al ámbito de aplicación interna de las normas internacionales. Examinaremos muy brevemente estos aspectos.

Un primer principio, claramente establecido, es el de supremacía constitucional. En diversas tesis, los tribunales federales han concluido que “la última parte del artículo 133 Constitucional (*sic*) establece el principio de supremacía constitucional”.³⁰ En consecuencia, los tratados internacionales (y las leyes que emanan de la Constitución) ocupan “el rango inmediatamente inferior a la Constitución”.³¹ El juicio de amparo debe considerarse procedente cuando se trate de la aplicación de tratados internacionales³² y cuando algunos de éstos, aunque hayan sido aprobados por el Senado, “contradiga o esté en oposición con los preceptos de la Constitución, en los puntos o actos en que esto acontezca, no debe tener eficacia jurídica”.³³

Un segundo principio es el reconocimiento que los tratados internacionales son actos materialmente legislativos por contener normas generales y abstractas.³⁴ Por ser leyes, estos instrumentos no se encuentran sujetos a prueba,³⁵ las autoridades competentes están obligadas a acatar-

30 *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, vols. 151-156, 6a. parte, p. 195.

31 *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, pleno, tesis C/92, t. 60, diciembre de 1992, p. 27.

32 *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. época, 2a. sala, vol. XCVIII, 3a. parte, p. 61.

33 *Semanario Judicial de la Federación*, 5a. época, t. XCVI, p. 1639.

34 *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, pleno, vols. 193-198, 1a. parte, p. 163.

35 *Semanario Judicial de la Federación*, 8a. época, Tribunales Colegiados de Circuito, t. VI, 2a. parte-1, p. 236.

los³⁶ y la sociedad y el Estado están interesados en su exacto cumplimiento.³⁷

De lo anterior podemos inferir con claridad que para la jurisprudencia no existe duda respecto a que los tratados internacionales, cuando cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 133 constitucional, son ley interna. El problema se plantea entonces en la hipótesis de conflicto entre las disposiciones de aquéllos y las de una ley emanada del Congreso. Es en este punto donde la interpretación de los tribunales federales ha oscilado entre dos perspectivas distintas que no se han diferenciado suficientemente; una, en la que se ubica a los tratados y las leyes al mismo nivel y por ello el conflicto se resuelve mediante reglas de conflicto; y otra en la que se ubica a las leyes por encima de los tratados. El resultado ha sido una jurisprudencia oscilante, contradictoria y que genera un problema de aplicación no resuelto y cada vez más grave. Analizaremos estos dos enfoques.

1. *El criterio de ámbito de aplicación*

En distintas decisiones los tribunales federales habían aceptado que los tratados tenían la misma *categoría* que las leyes.³⁸ Al utilizar este concepto la jurisprudencia pareció plantear el problema en términos de un conflicto de normas. En efecto, se había reconocido por jurisprudencia firme que el hecho de que un tratado internacional contuviera normas distintas a las de una ley interna no constituía “un problema de inconstitucionalidad de leyes propiamente dicho, sino de oposición de leyes que compete conocer en revisión a un Tribunal Colegiado”.³⁹ En el mismo sentido, diversos criterios de los tribunales colegiados que datan de 1981 habían aceptado que el artículo 133 no establecía la observancia preferente de los tratados sobre las leyes del Congreso de la Unión ema-

³⁶ *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, 2a. sala, vol. 72, 3a. parte, p. 23.

³⁷ *Semanario Judicial de la Federación*, 5a. época, pleno, t. VI, p. 43.

³⁸ “...debe estimarse que de conformidad con el artículo 133 de la Constitución General de la República [el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial] tiene categoría de ley suprema de la Unión, por lo cual las autoridades competentes están obligadas a acatarlo”. *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995*, t. III, 1a. parte, tesis 44, p. 33.

³⁹ *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988*, 1a. parte, pleno, tesis 195, p. 332. Por su parte, la tesis C/92 (véase *supra* nota 26) estableció en el mismo sentido que “teniendo la misma jerarquía el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa”.

nadas de la Constitución y que por ello las autoridades deberían sujetarse, en caso de contradicción, a las reglas de conflicto.⁴⁰

Más recientemente, en su sesión del 2 de marzo de 1994, el Pleno de la Suprema Corte, en ocasión de una denuncia de contradicción de tesis relativa al examen de la validez formal de los poderes otorgados en el extranjero para surtir efectos en México en aplicación del Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes, optó claramente por un planteamiento en términos de *ámbitos de aplicación*. El razonamiento fue el siguiente:

Para examinar la validez formal de un poder otorgado por una sociedad en el extranjero que esté destinado a surtir efectos en México, al cual resulte aplicable sólo el Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes de diecisiete de febrero del mil novecientos cuarenta, ratificado por México y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de tres de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, no debe atenderse a los requisitos de forma que otras leyes mexicanas —como las del Notariado del Distrito Federal y de los estados, los códigos civiles federal y locales, el Código de Comercio o la Ley General de Sociedades Mercantiles— exijan para el otorgamiento de poderes en México, ni a la interpretación jurisprudencial que de las mismas se haya elaborado, sino a lo preceptuado por el artículo I del citado Protocolo, toda vez que sus reglas deben entenderse incorporadas a nuestro derecho en términos del artículo 133 de la ley fundamental y, por lo mismo, de observancia obligatoria y aplicación directa en esta materia, *por cuanto regulan específicamente los poderes otorgados en el extranjero, supuesto éste que es distinto del que se ocupan aquellas leyes que se refieren al otorgamiento de poderes en territorio mexicano*. Contradicción de tesis 3/92⁴¹ (énfasis añadido).

2. El criterio de jerarquía

Ahora bien, al tiempo que se desarrollaban los criterios anteriores se fue conformando simultáneamente otra línea de argumentación que optó por un enfoque jerárquico. En efecto, en una tesis de 1981 relativa a la aplicación del Convenio de la Unión de París para la Protección

⁴⁰ *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, vols. 151-156, 6a. parte, p. 195.

⁴¹ *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 8a. época, pleno, núm. 78, junio de 1994, p. 12 (tesis P/J 14/94).

de la Propiedad Industrial se estableció que éste no era de *rango* superior a la Ley de Invenciones y Marcas y que la *jerarquía* de ambos ordenamientos era la misma.⁴² Otra tesis emanada del mismo caso es aún más contundente al establecer que la Constitución

no propugna la tesis de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno, sino que adopta la regla de que el derecho internacional es parte del nacional, ya que si bien reconoce la fuerza obligatoria de los tratados, no da a éstos un *rango* superior a las leyes del Congreso de la Unión emanadas de la Constitución, sino que el *rango* que les confiere a unos y otros es el mismo.⁴³

Congruente con esta línea de argumentación, el Pleno de la Corte adoptó en 1992 el criterio de que las leyes federales y los tratados internacionales tenían la misma jerarquía pues ambos ocupaban el “*rango* inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano”.⁴⁴

Una tesis interesante —y muy cuestionable por su argumentación— de un tribunal colegiado en materia administrativa de 1998 nos da quizá la pista para entender la confusión a la que me he referido anteriormente. En esa tesis se reconoce que los tratados deben prevalecer sobre la Ley de la Propiedad Industrial (una ley federal), pero no sobre la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la carta magna, pues ésta tendría “la misma jerarquía que los tratados internacionales, por haber sido expedida por el Congreso de la Unión, lo que le da el carácter de ley federal”.⁴⁵ Como podemos observar aquí se mezclan los dos argumentos, dando como resultado un contrasentido lógico. Se reconoce que los tratados deben prevalecer sobre una ley federal (argumento de jerarquía), pero no sobre una ley reglamentaria de la Constitución (argumento de ámbito de aplicación), en el caso la Ley de Amparo, la que tiene también el carácter de ley federal.

42 *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, Tribunales Colegiados de Circuito, vol. 151-156, 6a. parte, p. 101.

43 *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, vol. 151-156, 6a. parte, p. 196.

44 Véase *supra* nota 26. Vale la pena destacar que esta tesis se expide para resolver un problema aparentemente planteado en términos de la inconstitucionalidad de una ley por contrariar lo dispuesto en un tratado, y no en términos de un conflicto de normas.

45 *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. época, Séptimo Tribunal Colegiado en materia administrativa del primer circuito, t. VIII, octubre de 1998, p. 1181.

En realidad, en esta tesis se introduce, sin mencionarlo expresamente, la cuestión relativa a las leyes que una parte de la doctrina constitucional⁴⁶ y diversas tesis de jurisprudencia han denominado leyes constitucionales. Estas leyes son aquellas que desarrollarían un principio o precepto constitucional (leyes reglamentarias) o un órgano previsto por la propia Constitución (leyes reglamentarias) y tendrían una jerarquía distinta y superior respecto tanto de las leyes federales ordinarias como de las leyes estatales. La jurisprudencia ha reconocido la existencia y jerarquía de tales leyes. Así, por ejemplo, se ha establecido que:

Las leyes tienen un orden jerárquico establecido por la Constitución, de la que derivan su validez normativa [...] En tal virtud, después de la Constitución deben considerarse como superiores las leyes reglamentarias de preceptos constitucionales, como es la Ley de Amparo, la Ley del Trabajo, y otras. Existen también leyes federales emanadas del Congreso de la Unión, como son el Código Civil y el Código de Comercio, que se consideran como leyes ordinarias del orden común e inferiores a las anteriores.⁴⁷

De manera aún más contundente, una tesis de jurisprudencia firme estableció que “la Ley de Amparo, por ser reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, está colocada en un plano superior de autoridad, respecto de cualesquiera otras leyes de carácter local o federal”.⁴⁸

De admitirse la existencia de leyes constitucionales por encima de las leyes federales ordinarias, se crea de hecho un ámbito de validez “nacional”, distinto y superior al ámbito federal y al ámbito local. Bajo esta hipótesis, expuesta originalmente por Fernando Vázquez Pando⁴⁹ y

46 Entre otros véase Cueva, Mario de la, *Teoría de la Constitución*, México, 1982, p. 114; Carpizo, Jorge, *Estudios constitucionales*, México, UNAM, 1983, pp. 28-30.

47 *Semanario Judicial de la Federación*, 6a. época, 3a. sala, vol. XXVIII, 4a. parte, p. 211.

48 *Semanario Judicial de la Federación*, apéndice 1985, parte IX, tesis 155, p. 206.

49 Según este autor habría una triplicidad de estratos en el sistema jurídico mexicano constituidos por el nacional, el federal y el local. Vázquez Pando, Fernando, “Jerarquía del Tratado de Libre Comercio en el sistema constitucional mexicano”, *Panorama jurídico del Tratado de Libre Comercio*, México, Universidad Panamericana, 1992, pp. 35 y ss. Posteriormente fue desarrollada en Vázquez Pando, Fernando y Ortiz, Loretta, *Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, México, Themis, 1994, pp. 24 y ss. Desde otra perspectiva, Ulises Schmill ha sostenido que existe un “orden constitucional” con cuatro funciones jurídicas específicas que no son ni federales ni locales. Véase “Fundamentos teóricos de la defensa de la Constitución en un Estado federal”, *La defensa de la Constitución*, comp. por José Ramón Cossío y Luis Manuel Pérez de Acha, México, Fontamara, 1997, p. 25.

retomada posteriormente por Jorge Adame,⁵⁰ existirían diferentes ámbitos de validez que se aplicarían a las relaciones jurídicas. El problema de la aplicación de los tratados internacionales frente a las leyes internas puede entonces plantearse menos desde una perspectiva jerárquica y acercarse a una solución vía un conflicto normativo en el cual se trata de determinar cuál es la ley aplicable en función de su ámbito de aplicación. Analizaremos bajo esta perspectiva la decisión que comentamos.

III. LA DECISIÓN DE LA SUPREMA CORTE

La tesis de la Suprema Corte establece que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y locales. Independientemente de la argumentación que nos parece poco convincente, analizaremos cuáles son las consecuencias que de ello se derivan para el sistema jurídico mexicano y en qué medida contribuye a resolver (o hacer más complejo) el problema de su aplicación.

Admitamos el argumento de la jerarquía propuesto en la tesis. Bajo este criterio los tratados internacionales serían jerárquicamente superiores a las leyes federales y locales. Sin embargo, la misma Corte ha establecido, por jurisprudencia firme (véase *supra*), la existencia de leyes que están situadas por encima de las leyes federales ordinarias.⁵¹ Puesto que la tesis omite cualquier referencia a la “naturaleza” de la ley federal,⁵² deja abiertas importantes cuestiones. En efecto, la tesis puede tener varias implicaciones que por ahora quedan abiertas, entre otras que:

50 Para este autor habría un sistema ternario integrado por “tres estratos o subsistemas diferenciados aunque coordinados entre sí: el derecho nacional, el derecho internacional público y el derecho mercantil internacional, cada uno con sus propias fuentes, ámbitos de competencia y órganos jurisdiccionales”. Adame, Jorge, “El Tratado de Libre Comercio en el orden jurídico mexicano”, *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, diagnóstico y propuestas jurídicas*, ed. por Jorge Witker, t. I, México, UNAM, 1992, pp. 101 y ss.

51 No examinaremos en este trabajo la consistencia de este argumento. Sin embargo, quisiéramos señalar que en nuestra opinión, la tesis de la existencia de estas leyes constitucionales es un argumento al menos debatible.

52 En un párrafo mal redactado y por ello poco comprensible, la decisión en comentario dice: “El problema respecto de 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”.

- 1) la Corte, sin decirlo, rechaza el criterio establecido por jurisprudencia firme sobre el plano de superioridad que se había otorgado a la Ley de Amparo (y, en consecuencia, a otras leyes reglamentarias) y admite que los tratados son superiores a ellas; o
- 2) la Corte puede posteriormente confirmar que las leyes reglamentarias son superiores jerárquicamente a los tratados y entonces crearía un orden jerárquico de cuatro niveles⁵³ que situaría, respectivamente, a la Constitución, las leyes reglamentarias de la Constitución, los tratados internacionales y las leyes federales y estatales ordinarias; o bien,
- 3) la Corte puede optar por el criterio que los tratados y las leyes constitucionales están situados al mismo nivel y por ello los conflictos entre ellos tendrían que resolverse mediante reglas de conflicto, volviendo al punto de partida y dejando el problema sin resolver.

Independientemente de lo anterior, la resolución de la Corte, al resolver de manera general un problema extremadamente complejo, no analiza las serias consecuencias que tiene para el derecho mexicano admitir, sin más, la jerarquía superior de los tratados internacionales sobre la legislación interna. Lo anterior se deriva del sistema de recepción que contiene, en su artículo 133, la Constitución.

En efecto, a diferencia de los sistemas de recepción indirecta que requieren de un “acto de transformación” mediante la intervención legislativa,⁵⁴ en nuestro sistema los tratados se incorporan directamente. Durante años, cuando los tratados se limitaban a regular relaciones de cooperación entre los Estados, el sistema funcionó bien pues las disposiciones normativas de dichos tratados no incidían de manera directa en el derecho interno. Sin embargo, los nuevos tratados y la importancia creciente del derecho internacional han alterado significativamente esta situación. El sistema de recepción directa presenta, pues, serios problemas para la aplicación e interpretación de los tratados que se convierten en “ley suprema”.

En efecto, el texto de los tratados es el resultado de complejas negociaciones internacionales que dejan importantes ambivalencias y amplios márgenes de interpretación. Además, su lenguaje y estructura son

⁵³ Resulta obvio que esta solución complica enormemente la aplicación e interpretación de las leyes en México.

⁵⁴ Véase Jackson, John H., “Status of Treaties in Domestic Legal Systems; a Policy Analysis”, *American Journal of International Law*, vol. 86, núm. 2, 1992, pp. 310-340.

muy distantes de aquellos que utiliza la legislación interna. El problema consiste en las dificultades que entraña para las autoridades administrativas y jurisdiccionales su aplicación e interpretación.

Por otro lado, no todos los tratados son iguales respecto a sus contenidos materiales. La tesis, al no diferenciar, pone al mismo nivel los tratados de derechos humanos que los tratados comerciales, los acuerdos técnicos (por ejemplo en materia de telecomunicaciones) o los simples acuerdos de cooperación, y todos por encima de la legislación expedida por los órganos legislativos internos.

El resultado de la decisión de que comentamos es, creemos, la menos favorable. En un penetrante análisis comparativo del lugar de los tratados en los sistemas jurídicos internacionales, el reconocido profesor John Jackson concluyó que “existen buenas razones de política para que un sistema jurídico nacional con instituciones democráticas típicas evite la combinación de la aplicación legal interna directa y un estatus superior para las normas de los tratados sobre la legislación interna expedida posteriormente”.⁵⁵

Ahora bien, estamos convencidos de que esa no fue la intención de la Corte y de que en realidad se trata de un problema mucho más complejo que la interpretación constitucional, por buena que sea, no lograría resolver del todo y sobre el cual poco se ha reflexionado aún. Nos referimos a la necesidad de modificar el sistema de recepción de los tratados en derecho mexicano. Es un problema de diseño constitucional que ameritaría un amplio debate, y en el que se deben considerar, entre otros aspectos,

1. El tipo e intensidad de la intervención que deben tener los órganos legislativos nacionales en la negociación y aprobación de los tratados.
2. La conveniencia de adoptar un sistema de recepción indirecta que permita adaptar y modular legislativa y reglamentariamente las obligaciones contenidas en los tratados.
3. La jerarquía especial que pueden tener cierto tipo de tratados (especialmente los de derechos humanos) y la conveniencia de un procedimiento especial para su adopción que puede incluso llegar hasta el referéndum.⁵⁶

⁵⁵ *Ibidem*, p. 313.

⁵⁶ Esta idea ha sido propuesta en el comentario de Fix-Fierro, Héctor, *La Reforma del Estado. Estudios comparados*, ed. por José Luis Soberanes *et al.*, México, UNAM, 1996, p. 470.

4. La participación que podrían tener, a semejanza de lo que ocurre en otros países, las entidades subnacionales (estados y municipios, entre otros), en su negociación.
5. La posibilidad de otorgar expresamente al Ejecutivo la facultad reglamentaria respecto de ciertos tratados internacionales.

La lista anterior es sólo ejemplificativa que ilustra los problemas y dilemas que implica la recepción de los tratados internacionales en el mundo contemporáneo. Por ello es urgente una reflexión rigurosa e informada sobre esta cuestión que conduzca a plantear el nuevo diseño constitucional que requiere el país para enfrentar los retos y oportunidades de la globalización.

Sergio LÓPEZ-AYLLÓN