



Cuestiones Constitucionales

ISSN: 1405-9193

rmdc@servidor.unam.mx

Universidad Nacional Autónoma de
México
México

OROZCO TORRES, Luis Ernesto
CARÁCTER Y ALCANCE DE LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES EN EL
SISTEMA JURÍDICO MEXICANO
Cuestiones Constitucionales, núm. 34, enero-junio, 2016, pp. 27-63
Universidad Nacional Autónoma de México
Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88546081002>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

CARÁCTER Y ALCANCE DE LOS ACUERDOS INTERINSTITUCIONALES EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO

NATURE AND SCOPE OF INTERINSTITUTIONAL

AGREEMENTS IN THE MEXICAN LEGAL SYSTEM

Luis Ernesto OROZCO TORRES¹

RESUMEN: Los acuerdos interinstitucionales se encuentran previstos en la Ley Sobre la Celebración de Tratados de 1992. Un amplio sector de la doctrina mexicana sobre derecho internacional hace una serie de consideraciones con las que vamos a discrepar en este artículo, por ejemplo, que los acuerdos interinstitucionales son una versión mexicana de los *congressional-executive agreements*, equiparables a los tratados internacionales, o que de una u otra forma se encuentran regulados por el derecho internacional, materiales que pueden llegar a tener algún efecto jurídico, etcétera. Asimismo, nos ocupamos de analizar el proyecto de Ley General Sobre Celebración y Aprobación de Tratados con la finalidad de establecer si está proyectada ley resuelve la problematidad de las leyes existentes en la materia o no.

Palabras clave: acuerdos interinstitucionales, inconstitucionalidad, derecho internacional.

ABSTRACT: The interinstitutional agreements are provided in the Act on the Conclusion of Treaties of 1992. A large part of the Mexican doctrine on international law makes a number of considerations will disagree with this article; for example, interagency agreements are: a Mexican version of the congressional-executive agreements; comparable to international treaties or in one way or another are regulated by international law; materials that can have any legal effect; etc. Also, we deal here to analyze the Bill on General Conclusion and Approval of Treaties, in order to establish whether this proposed law solves the problematic nature of existing laws on the subject or not.

Descriptors: interinstitutional agreements, unconstitutionality, international law.

¹Profesor investigador en la Universidad Autónoma de Ciudad Juárez y miembro del SNI, nivel I. Es autor también de *La política europea de vecindad. ¿De la paneuropa a la paraeuropa?*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 2006; *El crimen de agresión en derecho internacional contemporáneo*, Ciudad Juárez, UACJ, 2008; *Hágase Europa. El devenir del ímpetu paneuropeo*, Ciudad Juárez, UACJ, 2012; *Crimen de agresión: problemas actuales*, Sevilla, Universidad Internacional de Andalucía, 2012; *Fundamento y condición del derecho internacional*, Heroica Ciudad Juárez, UACJ, 2014. Correo electrónico: luis_ernestoo@hotmail.com.

I. INTRODUCCIÓN

El 10 de febrero de 2009, Rosario Green Macías, a la sazón senadora de la República, presentó el proyecto de Ley General sobre Celebración y Aprobación de Tratados, el cual fue aprobado por la Cámara de Senadores el 13 de abril de 2010; en ese mismo día, el Senado remitió la minuta con proyecto del decreto por el que se expide dicha ley. La Cámara de Diputados aprobó el dictamen que expide la Ley General sobre Celebración y Aprobación de Tratados. En la exposición de motivos se plantea que tanto la Ley Sobre la Celebración de Tratados como la Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica presentan una serie de carencias e insuficiencias que se pretenden resolver con esta nueva ley. Esta nueva iniciativa nos pone frente a la necesidad de analizar las leyes existentes sobre la materia de los tratados internacionales, y, sobre todo, de preguntarnos si la proyectada ley resuelve o no los problemas que se propone resolver, o, en su caso, sólo se limita a crear nuevos problemas y cristalizar los viejos, en materia de acuerdos interinstitucionales.

En el sistema jurídico mexicano se encuentra regulado un tipo de acuerdos entre órganos del Estado y otros órganos de un Estado extranjero. Estos acuerdos se denominan *acuerdos interinstitucionales*. Es habitual que la doctrina jurídica mexicana equipare este tipo de acuerdo con los *congressional-executive agreements*, propios de la tradición constitucional norteamericana, o con los “tratados en forma simplificada”; sin embargo, en el desarrollo de este apartado podremos ver que la similitud entre estos materiales jurídicos es prácticamente nula, más aún, esta diferencia se acentúa a partir de la regulación que de ellos hiciera la Ley Sobre la Celebración de Tratados de 1992. En este apartado nos proponemos dilucidar el carácter y alcance de dichos materiales, así como sus implicaciones tanto dentro del sistema jurídico nacional como en el derecho internacional. Para ello, es menester ocuparnos previamente del régimen que los acuerdos interinstitucionales tienen dentro del sistema jurídico mexicano, y posteriormente ocuparnos de analizar el Proyecto de Ley Sobre Celebración de Tratados. En efecto, los acuerdos interinstitucionales se encuentran regulados en la Ley Sobre la Celebración de Tratados (LSCT) en sus artículos 1o., 2o.II, 7o. y 8o. En esta ley se dispone lo siguiente:

- 1) Un acuerdo interinstitucional es aquel “convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, sea que derive o no de un tratado previamente aprobado” (artículo 2o. fracción II);

- 2) “Los acuerdos interinstitucionales sólo podrán ser celebrados entre una dependencia u organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal y uno o varios órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales” (artículo 1o.);
- 3) “El ámbito material de los acuerdos interinstitucionales deberá circunscribirse exclusivamente a las atribuciones propias de las dependencias y organismos descentralizados de los niveles de gobierno mencionados que los suscriben” (artículo 2o., fracción II, segundo párrafo);
- 4) “Las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal deberán mantener informada a la Secretaría de Relaciones Exteriores acerca de cualquier acuerdo interinstitucional que pretendan celebrar con otros órganos gubernamentales extranjeros u organizaciones internacionales” (artículo 7o.);
- 5) “La Secretaría deberá formular el dictamen correspondiente acerca de la procedencia de suscribirlo y, en su caso, lo inscribirá en el Registro respectivo” (artículo 7o.);
- 6) “Cualquier tratado o acuerdo interinstitucional que contenga mecanismos internacionales para la solución de controversias legales en que sean parte, por un lado la Federación, o personas físicas o morales mexicanas y, por el otro, gobiernos, personas físicas o morales extranjeras u organizaciones internacionales, deberá: I. Otorgar a los mexicanos y extranjeros que sean parte en la controversia el mismo trato conforme al principio de reciprocidad internacional; II. Asegurar a las partes la garantía de audiencia y el debido ejercicio de sus defensas; y III. Garantizar que la composición de los órganos de decisión aseguren su imparcialidad” (artículo 8o.).

Cabe destacar que los acuerdos interinstitucionales no se encuentran previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en el artículo 133² sólo se habla de tratados “...que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la ley suprema de toda la Unión”; así pues, como veremos más adelante, esto tiene importantes implicaciones que inciden, incluso, sobre el carácter jurídico y alcance de los acuerdos interinstitucionales.

²Este artículo sólo ha sufrido una reforma en 1934 y, según Alonso Gómez-Robledo Verduzco, esta reforma fue innecesaria. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, “Comentario al artículo 133”, en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 1998, t. II, pp. 1389-1392, p. 1390. El profesor Manuel Becerra Ramírez, al igual que Gómez-Robledo Verduzco, nos informa que esta reforma en cuestión fue hecha a propuesta de Oscar Rabasa. Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho internacional en el derecho interno*, México UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012, p. 110.

II. ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA DEL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO: ¿FIN DEL DUOPOLIO “PRESIDENTE-SENADO” SOBRE LA FACULTAD DE LAW MAKING EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO?

El Estado mexicano, al promulgar la LSCT el 2 de enero de 1992 que reglamenta los acuerdos interinstitucionales, pretende recoger en la legislación una práctica añeja de la administración pública federal.³ En alguna medida efectivamente lo logra, es decir, esta ley en gran grado *codifica* esta práctica gubernamental que no contaba con reglamentación alguna en la legislación nacional.⁴ Sin embargo, en esta ley, México realiza un desarrollo de dicha práctica, es decir, lo estipulado por la LSCT va mucho más allá de lo que efectivamente se venía realizando por el Ejecutivo Federal, y no sólo de esa práctica, sino que también va más allá del propio modelo en el que se inspiró: el norteamericano. Es precisamente este desarrollo lo que nos pone frente a la necesidad de analizar dicha figura jurídica en el marco tanto del DI como del derecho nacional.

En cualquier caso, debemos recordar que el Constituyente originario de 1917 se basó en una larga tradición constitucional mexicana que tiene su origen en los textos constitucionales decimonónicos correspondientes a las primeras etapas de independencia nacional, los cuales, a su vez, se basaron en la Constitución de Estados Unidos de América. De ahí que muchas de las instituciones, figuras y diseños procedimentales previstos en la Constitución mexicana sean émula

³“State enjoy full freedom as regards the modalities and form of agreement, for there are no rules *prescribing* any definite procedure or formality. However, over the years two main modalities of treaty-making have evolved in *State practice*. The first is that of treaties concluded «in solemn form»... Second, there are treaties concluded «in simplified form» (also called ‘executive agreements’); Cassese, Antonio, *International law*, Oxford, Oxford University Press, 2005, p. 172. “...tenemos que preguntarnos si de lo que se trataría aquí, es de querer *legalizar* ciertas prácticas viciosas como la famosa práctica de los «acuerdos ejecutivos», que permiten al presidente tranquilamente desembarazarse del espectro que significaría un posible veto del Senado, o sencillamente actuar libremente de todo control legislativo”. Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional. Temas selectos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2008, p. 132. Según este mismo autor, el Tratado de Paz y Amistad con España de 1836 fue celebrado como acuerdo ejecutivo. *Ibidem*, p. 134.

⁴“Desde hace muchos años se ha seguido la práctica de realizar los llamados acuerdos ejecutivos en forma totalmente desorganizada (y además en algunos casos sin fundamento constitucional), ya que algunos se pasan a aprobación del Senado, otros no, a pesar de que sean de la misma naturaleza; algunos son publicados, otros no. Por eso es encomiable la intención de la ley de tratados de regularlos y controlarlos; sin embargo, la ley no es muy afortunada en su objetivo. Por ejemplo, en lo que se refiere a la definición, la ley no es muy afortunada ya que este tipo de acuerdos no están regidos por el derecho internacional público directamente pues dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal estatal o municipal no son sujetos de derecho internacional público, son los estados los sujetos y los que se obligan a través de los tratados internacionales”. Becerra Ramírez, *Derecho internacional público*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-McGraw-Hill, 1997, p. 55.

de lo que la Constitución norteamericana establece.⁵ Pues bien, uno de esos diseños constitucionales lo constituye el hecho de que la facultad de celebrar tratados internacionales se atribuya al presidente con la aprobación del Senado, y no sólo eso, sino que dicha facultad sólo se refiera a los *tratados internacionales concretamente*. De ahí que en ambos países se haya dado, con diferentes matices y alcances, la necesidad de operar un desarrollo normativo y político de las facultades de los presidentes sobre la materia. Uno de esos desarrollos lo constituyen la adopción y proliferación de los *acuerdos ejecutivos, administrativos*, o como se llaman en México últimamente, acuerdos interinstitucionales. Sobre este desarrollo en Estados Unidos, Lucy Reed e Ilmi Granoff nos comentan:

Through long-standing practice and judge-made law, the President can also conclude executive agreements, which function as treaties from an international perspective, but do not derive their authority from the Constitution Article II process of Senate advice and consent. The President has the authority to conclude executive agreements with foreign States in three circumstances: 1. Where a duly executed treaty contemplates follow-on agreements, the President may conclude a treaty-based executive agreement; 2. Where the President's power derives from some other Constitutional source, the President may conclude a sole-executive agreement; 3. Where the President has obtained majority approval from both the Senate and the House of Representatives, the President may conclude a congressional-executive agreement.⁶

En el caso de Estados Unidos, la doctrina parece estar medianamente de acuerdo en que gran parte del desarrollo se da a partir del primer cuarto del siglo XX,⁷ aun cuando ese mismo acuerdo no se tenga sobre la materia misma, pues existe un claro y vivo debate, como veremos en seguida, al respecto; así, Oona Hathaway —basándose en Bruce Ackerman y David Golove— nos plantea que uno de esos desarrollos fue el de la intercambiabilidad⁸ entre los tratados y los *congressional-executive agreements*, es decir, que el gobierno de este país puede elegir obligarse mediante uno u

⁵Para un análisis comparado de los dos sistemas constitucionales, véase a Smith, James Frank (coord.), *Derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, ts. I y II.

⁶Reed, Lucy y Granoff, Ilmi, "Treaties in US domestic law: *Medellín v. Texas* in context", *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, vol. 8, 2009, pp. 1-26, p. 4.

⁷Bruce Ackerman y David Golove sostienen que es posible encontrar una larga e incontrovertida práctica en Estados Unidos sobre los *congressional-executive agreements*; véase Ackerman, Bruce y Golove, David, "Is NAFTA Constitutional?", *Harvard Law Review*, vol. 108, núm. 4, febrero de 1995, pp. 799-929.

⁸Sobre el tema de la intercambiabilidad y su problemática, véase en especial a Yoo, John C., "Laws as Treaties: The Constitutionality of Congressional-Executive Agreements", *Michigan Law Review*, vol. 99, febrero de 2001, pp. 757-852, p. 813 y ss.

otro instrumento jurídico: "Over the course of the late 1930s and early 1940s, Congress, the President, the courts, and legal scholars together developed a new constitutional consensus that permitted the President to submit international agreements to both houses of Congress for approval in lieu of the Article II process".⁹ Tengase en cuenta lo que nos informa Tim Wu:

In the fifty years from 1789 to 1839, the United States entered into eighty-seven international agreements, or fewer than two each year. Sixty, or sixty-nine percent, were enacted as Article II treaties, with the advice and consent of two-thirds of the Senate. From 1939 to 1989, the United States entered into 12,400 international agreements, or on average about 250 per year. Of those, 11,698, or ninety-four percent, were *not* Article II treaties. Rather, the great majority were "Congressional-Executive" agreements, which were passed through both houses of Congress like normal legislation, instead of receiving a vote of two-thirds of the Senate.¹⁰

Por su parte, México, desde el inicio de su vida independiente, había estado realizando acuerdos administrativos o ejecutivos, aun cuando no tienen ninguna regulación ni en la Constitución ni en la ley; así nos lo hace saber Jorge Palacios Treviño cuando afirma que "...en México la práctica de celebrar estos acuerdos con el nombre acuerdos administrativos se remonta a los primeros años de vida independiente...".¹¹ Algo que llama poderosamente la atención es el hecho de la diferencia

⁹También esta autora nos muestra el estado del arte dentro de la doctrina norteamericana referente al debate sobre la intercambiabilidad de los tratados y los *congressional-executive agreements*. Hathaway, Oona A., "Treaties' End: The Past, Present, and Future of International Lawmaking in the United States", *The Yale Law Journal*, vol. 117, núm. 7, mayo de 2008, pp. 1236-1372, p. 1246, disponible en http://www.yalelawjournal.org/pdf/689_s63kxg7m.pdf, consultado el 22 de enero de 2014; "...our constitutional law today makes available two parallel and completely interchangeable procedures, wholly applicable to the same subject matters and of identical domestic and international legal consequences, for the consummation of intergovernmental agreements. In addition to the treaty-making procedure, which may-as the nation has found from bitter experience-be subjected to minority control, there is what may be called an «agreement-making procedure», which may operate either under the combined powers of the Congress and the President or in some instances under the powers of the President alone. The practices of successive administrations, supported by the Congress and by numerous court decisions, have for all practical purposes made the Congressional-Executive agreement authorized or sanctioned by both houses of Congress interchangeable with the agreements ratified under the treaty clause by two-thirds of the Senate". McDougal, Myres y Lans, Asher, "Treaties and Congressional-Executive or Presidential Agreements: Interchangeable Instruments of National Policy: I", *The Yale Law Journal*, vol. 54, núm. 2, marzo de 1945, pp. 181-351, p. 187. En su momento, Edwin Borchard escribió una réplica a los postulados de McDougal y Lans: Borchard, Edwin, "Treaties and Executive Agreements a Reply", *The Yale Law Journal*, vol. 54, 1945, pp. 616-664. Como ejemplos de autores de la doctrina norteamericana que de una u otra forma sitúan el desarrollo de estos instrumentos jurídicos en el mismo periodo, véase los citados en este apartado.

¹⁰Wu, Tim, "Treaties' domains", *Virginia Law Review*, vol. 93, 2007, pp. 571-649, pp. 645 y 646.

¹¹Palacios Treviño, Jorge, *Tratados: legislación y práctica en México*, México, Secretaría de Relaciones Internacionales-Universidad Iberoamericana, 2007, p. 80. Sobre la cuestión de la práctica mexicana sobre estos acuerdos

existente entre, por un lado, el gran interés que el tema de los *congressional-executive agreements* ha despertado en la doctrina norteamericana, tanto de constitucionalistas como de internacionalistas, y la vasta literatura que dicho interés ha producido, y, por otro lado, la exigua atención que constitucionalistas (notablemente éstos) e internacionalistas mexicanos han puesto en los acuerdos interinstitucionales diseñados en su propio sistema jurídico, y ya no digamos del prácticamente nulo interés sobre el tema de los *congressional-executive agreements* diseñados en el sistema jurídico de nuestros vecinos del norte.¹²

Tradicionalmente, la doctrina norteamericana agrupa a los acuerdos ejecutivos¹³ en: 1) *Congressional executive agreement*; 2) *Treaty-executive agreement*; 3) *Sole executive agreement or*

interinstitucionales antes de la LSCT, véase también a Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, "Comentario al artículo 133", *cit.*, pp. 1389-1392, p. 1390; López Bassols, Hermilo, *Los nuevos desarrollos del derecho internacional público*, México, Porrúa, 2008; Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho internacional...*, *cit.*; *id.*, *Derecho internacional público*, *cit.*

¹²De la bibliografía mexicana consultada para el desarrollo de este apartado, prácticamente ningún autor mexicano hace referencia alguna —con cierto detalle, al menos— al sistema norteamericano de los *congressional-executive agreements*. El único trabajo que nos hemos encontrado en donde se estudia con cierta profundidad la cuestión planteada es el de Bernal, Carlos, "Los convenios ejecutivos ante el derecho constitucional e internacional", *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 12, 1980, pp. 33-69, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/12/pr/pr3.pdf>, consultado el 1o. de junio de 2014. Por ejemplo, en el prestigioso *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, editado por Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, sólo aparecen 5 artículos en los cuales se habla, y de forma residual, de los acuerdos interinstitucionales, mientras que no existe ninguno que hable, ni de forma residual, de los *congressional-executive agreements*. En otra revista de la misma institución, *Cuestiones Constitucionales*, la situación es prácticamente la misma. Otro tanto aplica para el *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, igualmente editada por la UNAM.

¹³Otras clasificaciones son posibles; por ejemplo, véase la que hace el *Congressional Research Service Library of Congress*. "(1) *Congressional-executive agreements* Most executive agreements are either explicitly or implicitly authorized in advance by Congress or submitted to Congress for approval. Some areas in which Congress has authorized the conclusion of international agreements are postal conventions, foreign trade, foreign military assistance, foreign economic assistance, atomic energy cooperation, and international fishery rights... (2) *Agreements pursuant to treaties* Some executive agreements are expressly authorized by treaty or an authorization for them may be reasonably inferred from the provisions of a prior treaty. Examples include arrangements and understandings under the North Atlantic Treaty and other security treaties. The President's authority to conclude agreements pursuant to treaties seems well established, although controversy occasionally arises over whether particular agreements are within the purview of an existing treaty. (3) *Presidential or sole executive agreements* Some executive agreements are concluded solely on the basis of the President's independent constitutional authority and do not have an underlying explicit or implied authorization by treaty or statute". Congressional Research Service Library of Congress, *Treaties and others international agreements: The role of the United States Senate. A study prepared for the Committee on Foreign Relations United States Senate*, Washington, U.S. Government Printing Office, 2001, p. 5, disponible en <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-106SPRT66922/pdf/CPRT-106SPRT66922.pdf>, consultado el 18 de agosto de 2014.

presidential agreement.¹⁴ Los primeros son aquellos acuerdos en los que el presidente actúa con la participación de la simple mayoría en ambas cámaras del Congreso.¹⁵ Por su parte, Michael Stokes Paulsen nos informa que

An executive agreement is exactly what the name implies. It is an agreement made by the executive — that is, the President— with some other nation or entity as an aspect of the exercise of the President's foreign policy powers. It is not the same thing as a treaty for purposes of U.S. domestic law. It is not made in accordance with the lawmaking process for treaties specified in Article II of the Constitution. An executive agreement is an international compact, or deal, made by the President alone, without the two-thirds majority Senate consent required for Article II treaty formation.¹⁶

A diferencia de Estados Unidos, en México no existe esta tipología de acuerdos interinstitucionales (ejecutivos); la LSCT sólo habla de ellos sin introducir ninguna variante, tal como pudimos apreciar anteriormente. En todo caso, la LSCT establece cuáles instancias se encuentran facultadas para celebrar este tipo de acuerdos, lo que marca una gran diferencia con el modelo norteamericano, pues en éste sólo el presidente, con o sin la intervención del Senado en su caso, puede celebrar acuerdos ejecutivos, comprometiendo con ello la responsabilidad del Estado norteamericano. Sin embargo, según Louis Fisher, debemos tener en cuenta que, en el ámbito meramente político, cuantas veces el presidente de Estados Unidos de América ha pretendido hacer a un lado al Senado en materia de tratados internacionales, presentando “...un *fiat accompli*...”, el Senado ha respondido “...añadiendo enmiendas, postergando indefinidamente los tratados o rechazándolos categóricamente”.¹⁷ En esta tesitura, Yoo nos recuerda que

¹⁴Chen, Lung-Chu, *An introduction to contemporary international law. A policy-oriented perspective*, New Haven, Yale University Press, 2000, p. 256. “In the United States, courts and scholars have long distinguished between Article II treaties (which require the consent of two thirds of the Senate), congressional-executive agreements (which require the approval of a majority of both houses of Congress), and sole executive agreements (which the president can negotiate on his own authority)”. Coyle, John F., “Incorporative Statutes and the Borrowed Treaty Rule”, *Virginia Journal Of International Law*, vol. 50, issue 3, 2010, pp. 655-717, p. 658.

¹⁵Wallace, Rebecca M. M. y Martín-Ortega, Olga, *International Law*, London, Thomson Reuters, 2009, p. 55.

¹⁶Stokes Paulsen, Michael, “The Constitutional Power To Interpret International Law”, *The Yale Law Journal*, vol. 118, núm. 8, junio de 2009, pp. 1762-1842, p. 1787, disponible en http://www.yalelawjournal.org/pdf/793_hya8z8kk.pdf, consultado el 19 de marzo de 2014

¹⁷Fisher, Louis, “Relaciones ejecutivo-legislativas en política exterior”, en Smith, James Frank (coord.), *op. cit.*, ts. I y II, pp. 917-933, p. 920. “...7.4 percent of the treaties transmitted by the president to the Senate from 1949 to 2000 failed to ever receive Senate consent. Those treaties that received consent often faced significant delay”. Krutz, Glen S. y Peake, Jeffrey, *Treaty Politics and the Rise of Executive Agreements*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 2009, p. 34.

Only twice in the last century, in 1919 with the Treaty of Versailles, and two years ago with the comprehensive Nuclear Test-Ban Treaty, has the Senate rejected a significant treaty sought by the President. In both cases, the international agreement received support from a majority of the Senators, but failed to reach the two-thirds supermajority required by Article II, Section 2, of the Constitution. The failure of the Versailles Treaty resulted in a shattering defeat for President Wilson's vision of a new world order, based on collective security and led by the United States. Rejection of the Test-Ban Treaty amounted to a major setback for the Clinton administration's arms control policies and its efforts to promote American participation in international efforts at regulatory cooperation. In both cases, presidents raised the concern that a minority of the Senate could frustrate an internationalist American foreign policy and thereby turn the nation toward isolationism.¹⁸

Según John Setear, los presidentes de Estados Unidos muchas veces toman el riesgo de que sus acuerdos internacionales sean objeto de retraso, modificaciones o rechazo absoluto —y en esta práctica no encuentra el Poder Legislativo ninguna restricción—, como una forma de mostrar a sus aliados y socios internacionales el compromiso del gobierno de Estados Unidos respecto a los acuerdos internacionales firmados entre ambos.¹⁹

Respecto a los acuerdos interinstitucionales previstos en el ordenamiento secundario mexicano, se advierte la mala técnica legislativa²⁰ y el poco conocimiento sobre el DI demostrado por quienes hayan proyectado la LSCT, toda vez que en la LSCT se faculta a instancias diferentes al presidente de la República y del Senado a celebrar acuerdos interinstitucionales con pretendida validez internacional. A partir de esto, algunos posibles escenarios se abren ante su análisis; nosotros queremos destacar los siguientes:

Primera: que se entienda que dichos materiales jurídicos son tratados internacionales de pleno derecho por así determinarlo la LSCT, celebrados por instancias autorizadas por la misma ley para tal fin, independientemente de que la Constitución no lo prevea; es decir, que son tratados internacionales, si se quiere, *atípicos*, y en consecuencia, han de surtir plenos efectos tanto en el

¹⁸Yoo, John C., *op. cit.*, pp. 757-852, p. 758.

¹⁹Setear, John, "The President's rational choice a treaty's preratification pathway: Article II, Congressional-Executive agreement, or Executive agreement?", *The Journal of Legal Studies*, enero de 2002, pp. S5-S39, p. S5.

²⁰Eliseo Muro Ruiz sugiere que la poca atención que se le ha prestado, tradicionalmente, a la enseñanza de la técnica legislativa en México viene del hecho del surgimiento del Partido Nacional Revolucionario, el padre del PRI, en el marco de la Constitución de 1917; y encuentra que actualmente, con el régimen de alternancia en el poder que se vive en México, es un momento propicio para interesarnos en la técnica legislativa. Muro Ruiz, Eliseo, "Enseñanza de la técnica legislativa", *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, año 6, núm. 11, 2008, pp. 63-91, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/acdmia/cont/11/art/art3.pdf>, consultado el 22 de octubre de 2014.

orden internacional, teniendo en cuenta lo establecido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, como en el orden nacional.

Segundo: que se entienda que dichos acuerdos no entran en lo previsto por el artículo 133²¹ de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es decir, que dichos acuerdos no son ni material ni formalmente tratados internacionales y, por lo tanto, el consentimiento del Estado mexicano no se encuentra implicado en dichos materiales,²² con la consecuencia de que México no tiene comprometida su responsabilidad internacional, esto es, que estos acuerdos no tienen ninguna relevancia en DI, o su relevancia, en todo caso, no alcanza a la de los tratados internacionales. Además, en el orden interno tampoco pueden ser aplicados como tratados por los jueces y demás operadores jurídicos, en virtud de lo establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por ello dichos acuerdos no tienen el carácter de “Ley Suprema de toda la Unión”, según reza el artículo 133 constitucional, y su carácter jurídico es incierto. En la propia exposición de motivos de la LSCT se puede apreciar:

Un acuerdo interinstitucional obliga a las partes firmantes según el Derecho Internacional Público, pero a diferencia de los tratados, no requieren ser sometidos a la aprobación del Senado, pues no son Ley Suprema de la Nación, y en contraste con contratos internacionales privados no son regulados por reglas del Derecho Internacional Privado. Los acuerdos interinstitucionales son hoy día un fenómeno jurídico en todos los países, cuyo origen se debe a las exigencias, siempre crecientes, de mayor cooperación entre órganos gubernamentales con responsabilidades similares en sus respectivos gobiernos. La gama de actividades de numeración es muy amplia, abarca, entre otros, acuerdos en materia de radio y televisión, cuestiones aduaneras, asuntos culturales, de energía atómica, exportaciones, forestales, transporte marítimo, vivienda, enseñanza técnica, asistencia médica, seguridad social, turismo, pesca y narcóticos. Dicho de otra forma el ámbito material de los acuerdos

²¹Véase a Carpizo, Jorge, “La interpretación del artículo 133 constitucional”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año II, núm. 4, enero-abril de 1968, pp. 3-32, disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/4/art/art1.pdf>, consultado el 26 de enero de 2014.

²²“El consentimiento del Estado es un principio básico del Derecho de los tratados. Ello es evidente, por ejemplo, en la entrada en vigor del tratado; en los problemas de interpretación, en los que la intención de las partes es un factor esencial siempre que ésta aparezca sin ambigüedades; en las modificaciones de las normas convencionales, problema en el que el consentimiento de los Estados partes en el tratado desempeña una función de extraordinaria importancia, ante la inexistencia de un legislador internacional y de jurisdicción internacional obligatoria...”, Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y derecho internacional*, Madrid, Tecnos, 1976, p. 117.

interinstitucionales está circunscrito a las atribuciones propias de las dependencias y organismos descentralizados que los suscriben.²³

Estamos convencidos de que el único escenario jurídicamente posible es este último,²⁴ y esto nos pone frente a una problematicidad concreta, a saber: si bien estos acuerdos no tienen en DI el carácter y alcance jurídicos de tratados internacionales —tal como veremos más adelante— y, además, en derecho interno estos acuerdos interinstitucionales (ejecutivos) no podrán ser invocados como “Ley Suprema de toda la Unión”,²⁵ entonces, ¿cuál es el carácter y alcance jurídicos de los acuerdos interinstitucionales dentro del propio sistema jurídico mexicano?, ¿deben ser considerados como leyes secundarias, leyes estatales, acuerdos administrativos, reglamentos, circulares...?²⁶ Desafortunadamente, en México y a la fecha, no contamos con ningún desarrollo jurisprudencial en la materia que pudiera arrojar alguna luz sobre las tinieblas de los acuerdos interinstitucionales.

Por todo ello debemos concluir, por absurdo que pudiera parecer, que a los acuerdos interinstitucionales, en el ámbito interno del propio sistema jurídico mexicano, no se les puede atribuir *valor normativo jurídico* alguno.²⁷ En cualquier caso, tendrán el valor programático de un

²³Disponible en <http://legislacion.scjn.gob.mx/LF/DetalleProcesoLeg.aspx?IdLey=91&IdRef=1&IdProc=1>, consultado el 1o. de octubre de 2014.

²⁴“Treaties have a dual existence: they are part of international law and, by virtue of the Supremacy Clause, simultaneously part of «the supreme Law of the Land». They are thus necessarily *shared* law among multiple jurisdictions and multiple interpreters, including not only the courts of other signatory nations but also, for some treaties, supranational judicial bodies like the ICJ”; Young, Ernest, “Treaties as «Part of our law»”, *Texas Law Review*, vol. 88, 2009, pp. 91-141, p. 95.

²⁵Según podemos apreciar, la literatura norteamericana sobre la temática también da cuenta de un cierto desacuerdo sobre la cuestión del valor jurídico que ha de atribuírsele a los *executive agreements*; véase a tal efecto, por ejemplo, las obras aquí citadas.

²⁶A la luz de nuestra investigación, hemos encontrado que no todos los iusinternacionalista mexicanos se hacen estas mismas interrogantes; una de las pocas que sí lo hace es la profesora Loretta Ortiz Ahlf, en su libro *Derecho internacional público*, México, Oxford University Press, 2010, p. 45.

²⁷“...no podemos considerar que los acuerdos interinstitucionales sean reglamentos, y que el 89-x se refiere a la política exterior y a los tratados como facultad del Ejecutivo, y los acuerdos interinstitucionales para el sistema jurídico interno no son tratados, pues no se someten al Senado, ni tienen ningún control constitucional”. Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho...*, cit., p. 157. Por su parte, Rosendo López Mata sostiene que “...el sistema de gobierno federal adoptado por nuestra Constitución, mismo que se encuentra consagrado en diversos preceptos constitucionales, parece constituir un obstáculo para conceder validez, desde una perspectiva de derecho interno, a la celebración de esta clase de acuerdos interinstitucionales”. López Mata, Rosendo, “Notas para el análisis sobre la constitucionalidad de algunas disposiciones contenidas en la Ley sobre la Celebración de Tratados”, *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la*

acuerdo político entre "...cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal" y algún tipo de entidad extranjera.²⁸ ¿Por qué esta conclusión?, sin ir más lejos, porque son inconstitucionales,²⁹ ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 133 marca tres requisitos para que los tratados internacionales puedan ser considerados ley suprema de toda la unión, a saber: que estén de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, celebrados por el presidente de la República y que sean aprobados por el Senado. En este sentido, Luis Malpica de Lamadrid nos comenta:

Esta ley no tiene sustento en la Constitución. Cualquier *acuerdo interinstitucional* es inconstitucional, pues no sigue el procedimiento de la aprobación del Senado, sino únicamente la firma y promulgación no sólo del Presidente sino de otros funcionarios de menor jerarquía. Además, los tratados y los "acuerdos interinstitucionales", sólo pueden ser celebrados entre sujetos del derecho internacional, por

Universidad Iberoamericana, núm. 24, 1995, pp. 237-259, p. 238, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/24/pr/pr11.pdf>, consultado el 20 de octubre de 2014.

²⁸Para una postura diferente a la nuestra, véase a Jorge Palacios Treviño, quien plantea que "Por supuesto, los acuerdos interinstitucionales que se celebren en México, a nivel de la Administración Federal, en las condiciones apuntadas, sólo tienen en el ámbito interno el valor de una disposición administrativa, de manera independiente de los efectos que puedan tener conforme al DI". Palacios Treviño, Jorge, *op. cit.*, p. 92.

²⁹Un amplio sector de la doctrina iusinternacionalista mexicana considera, por una u otra razón, que los acuerdos interinstitucionales son inconstitucionales, ejemplo de ello es el siguiente: "Por otra parte, es evidente que el legislador quiso suprimir la aprobación del Senado para este tipo de acuerdos, pero eso es imposible porque la Constitución no reconoce otra forma de obligar al Estado mexicano (recordemos que la misma carta magna en su artículo II7-I, establece la prohibición de que "los estados no pueden, en ningún caso: I. Celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras") más que por medio de los tratados internacionales negociados por el Ejecutivo con la aprobación del Senado"; Becerra Ramírez, *Derecho internacional público*, cit., p. 55. Véase también a López Bassols, Hermilo, *op. cit.*, p. 82; "En nuestra opinión, la ley que hemos transcrito [habla de la LSCT] es contraria a la Constitución mexicana y contiene disposiciones antagónicas a lo establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados por lo que, estimamos que es urgente su abrogación". Arellano García, Carlos, *Primer curso de derecho internacional público*, México, Porrúa, 1999, p. 702. Véase también la mayoría de las obras aquí citadas. Como un ejemplo de una opinión distinta tenemos a Jorge Palacios Treviño quien sostiene que si "...los acuerdos interinstitucionales que celebren las dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública Federal se ajustan a los criterios de la Ley de Tratados y de la Guía, especialmente el que se refiere a que la materia sea de la competencia exclusiva del Poder Ejecutivo, no podrán ser tachados de anticonstitucionales, pues estarían comprendidos dentro de lo establecido por las fracciones I y X del artículo 89 de la Constitución Política..."; Palacios Treviño, Jorge, *op. cit.*, p. 89. Al respecto, nosotros sólo alegaremos que en la exposición de motivos se aluda a otro fundamento constitucional y no los que marca el autor en comentario, y esa fundamentación de la exposición de motivos no ha estado, a su vez, exenta de controversia, sobre todo por parte de la doctrina constitucionalista mexicana.

lo tanto ni las Entidades Federativas, ni los Municipios ni la Administración Pública están facultados para celebrar tratados o acuerdos interinstitucionales, sin previa aprobación del Senado.³⁰

Además, esto debe entenderse de acuerdo con lo establecido en el artículo 124 constitucional que establece: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”. De ahí que la facultad de celebrar tratados internacionales es exclusiva para los funcionarios federales, que atendiendo al artículo 133 son el presidente y el Senado. Y por si fuera poco, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece dos prohibiciones en la materia para las entidades federativas —una tácita y otra expresa—;³¹ en efecto, el artículo 117 establece una prohibición explícita: “Los Estados no pueden, en ningún caso: I. Celebrar alianzas, tratado o coalición con otro Estado ni con Potencias extranjeras”, mientras que el artículo 124 establece una prohibición tácita: “Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados”.

De otro lado, la opción contraria a la conclusión que nosotros avanzamos nos lleva a una serie de implicaciones inaceptables; por ejemplo, a partir de los últimos años del siglo pasado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha venido estructurando una ristra de criterios jurisprudenciales en donde se entiende que los tratados internacionales dentro de la dinámica del sistema jurídico mexicano han de entenderse que se encuentran —en cualquier caso— por encima de las leyes federales. Pues bien, si le atribuimos plena eficacia y carácter a los acuerdos interinstitucionales como tratados internacionales, entonces ¿qué pasaría con un acuerdo interinstitucional celebrado por una dependencia u organismo descentralizado de alguna administración municipal, que obviamente no ha pasado ni por la negociación del presidente de la República y mucho menos por la aprobación del Senado?, ¿no estaríamos atribuyendo irreflexivamente a este organismo descentralizado “...una especie de poder legislativo en detrimento...”³² del Senado?, ¿no comprometería esto en algún grado nuestro —aunque sea a la mexicana— federalismo, nuestro

³⁰Malpica de Lamadrid, Luis, *La influencia del derecho internacional en el derecho mexicano*, México, Noriega Editores, 2002, p. 648.

³¹Sobre la temática de las prohibiciones consignadas en la Constitución, su régimen, carácter y alcance, véase a Arteaga Nava, Elisur, “Las prohibiciones en la Constitución. Naturaleza y principios interpretativos”, *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 30, 2000, pp. 41-58, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt2.pdf>, consultado el 29 de mayo de 2013.

³²Brotóns, Antonio Remiro *et al.*, *Derecho internacional*, Madrid, McGraw-Hill, 1997, p. 357.

diseño democrático? He aquí un filón que, desafortunadamente, no podemos abordar y desarrollar aquí por razones de espacio.

En el caso de Estados Unidos de América —que es nuestro referente obligado en este tema que nos ocupa por las razones ya expuestas—, la cuestión parece ser distinta con los *congressional-executive agreements*, que en virtud de la participación del Congreso, aunque con mayoría simple, resultan en automático con un valor jurídico de leyes federales, tal como lo plantea Oona Hathaway: "Congressional-executive agreements are, after all, created by means of legislation. That legislation not only has the status equivalent to federal statutory law, it is federal statutory law".³³ Por supuesto, esta postura no es compartida por todos los estudiosos del tema; así, por ejemplo, Michael Stokes Paulsen sostiene que es precisamente esta situación, la intervención de sólo las dos terceras partes del Senado, lo que nos lleva a la conclusión de que:

Consequently, under the Supremacy Clause of Article VI, nontreaty international agreements made by the executive and not implemented by statute do not have the same force as U.S. domestic law that treaties and statutes do... The President's constitutional power to formulate and conduct U.S. foreign affairs, while it may create international law obligations as a matter of the legal regime of international law, is not a power to create U.S. domestic law.³⁴

Además, ¿a quién obliga y faculta un acuerdo interinstitucional en el ámbito interno?; la respuesta se antoja simple, a "...cualquier dependencia u organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal" que lo suscribió, exclusivamente. ¿Crea derechos y obligaciones para los particulares?, en teoría no; pero resulta que en el artículo 8o. establece la posibilidad de que los acuerdos interinstitucionales versen sobre "mecanismos internacionales para la solución de controversias legales" en donde sean parte personas físicas o morales mexicanas.³⁵ Sin embargo, dichos acuerdos no están sujetos a su promulgación y

³³"There is little difference between most congressional-executive agreements and self-executing treaties that do not infringe on the House's traditional scope of authority - in both cases, they create binding legal obligations that are inferior to the Constitution, subject to the later-in-time rule with federal statutes, and superior to state law". Hathaway, Oona A., *op. cit.*, pp. 1236-1372, p. 1321.

³⁴"At least they *should* not be thought to have the same force. More on this point —and the tortured course of Supreme Court decisions departing from it— presently. But first, it should be noted that, while executive agreements may well constitute binding international law obligations of the United States (whatever their different U.S. domestic law status), they are at least as easily overridden by subsequent actions as treaties are, as a matter of U. S. domestic law. Indeed, they are even more readily superseded". Stokes Paulsen, Michael, *op. cit.*, pp. 1762-1842, pp. 1787 y 1799, respectivamente.

³⁵"Artículo 8o. Cualquier tratado o acuerdo interinstitucional que contenga mecanismos internacionales para la solución de controversias legales en que sean parte, por un lado la Federación, o personas físicas o morales mexicanas y, por el otro,

publicación en el *Diario Oficial de la Federación*; así que sumándole esto, a la hora de aplicarlo al caso concreto, las personas podrán pedir el amparo y la protección de la justicia federal. Con todo, desde la perspectiva del propio sistema jurídico mexicano resulta que los acuerdos interinstitucionales al no ser considerados como tratados internacionales, insistimos, desde la perspectiva interna, no son parte de la “Ley Suprema de toda la Unión”, lo que significa que los jueces de los estados no están sujetos a ellos.

Por otra parte, debemos destacar que el desarrollo operado por la LSCT con respecto a la facultad concedida a las *dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal*, no tiene, como en otros países, el sustento sociopolítico adecuado, pues en otras latitudes dicha concesión de facultades, en la materia que nos ocupa, por parte del gobierno central o federal, suele darse como una de los primeras fases o etapas de un proceso, mucho más complejo y largo, de *emancipación o independencia* de las regiones respecto del gobierno central, federal o de la metrópoli.³⁶ Un fenómeno que en definitiva no tiene existencia en México; por ello no encontremos razón —política o social— suficiente en que se sustente el desarrollo operado en la LSCT de 1992.

Algo que no podemos dejar de lado es el contexto sociopolítico e internacional en que se promulga la Ley Sobre la Celebración de Tratados, lo cual nos ayudará a explicar su razón de ser y hasta su diseño. En efecto, esta Ley se da en pleno brote del neoliberalismo mexicano rampante, liderado por el presidente Carlos Salinas de Gortari, y fue promulgada en el mismo año en que se negocia y firma el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC).³⁷ Así pues, esta Ley fue

gobiernos, personas físicas o morales extranjeras u organizaciones internacionales, deberá: I. Otorgar a los mexicanos y extranjeros que sean parte en la controversia el mismo trato conforme al principio de reciprocidad internacional; II. Asegurar a las partes la garantía de audiencia y el debido ejercicio de sus defensas; y III. Garantizar que la composición de los órganos de decisión aseguren su imparcialidad”.

³⁶“Ciertamente, no debe negarse que la adquisición de poder de celebrar tratados ha sido en el pasado un escalón significativo en el progreso de las comunidades dependientes, hacia la independencia y el cabal logro de su condición de Estados”. Parry, Clive, “Derecho de los tratados”, en Sorensen, Maz, *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004, pp. 199-259, p. 204.

³⁷“Llamo la atención sobre el hecho de que el proceso del Tratado de Libre Comercio de la América del Norte se inició con compromisos del Ejecutivo, y fueron expresión de su preponderancia en la escena política, más acotada en años recientes por el devenir democrático del país. Definitivamente, este tipo de acuerdos deben rechazarse, y es menester destacar su naturaleza inconstitucional”. Méndez Silva, Ricardo, “La celebración de tratados, genealogía y actualidad constitucional”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, vol. I, 2001, pp. 291-322, p. 315. Sobre la cuestión, véase también a López Bassols, Hermilo, *op. cit.*, p. 82.

pensada como apoyo a la implementación del TLC en su conjunto, de ahí las referencias a los “mecanismos internacionales para la solución de controversias legales en que sean parte, por un lado la Federación, o personas físicas o morales mexicanas y, por el otro, gobiernos, personas físicas o morales extranjeras u organizaciones internacionales”, contenidas en la LSCT, y como un mecanismo generador de sinergias y dinamismo en el ámbito comercial internacional, un ámbito al que México recién comenzaba a integrarse.

Por otra parte, de un somero análisis de la información contenida en el Registro de Acuerdos Interinstitucionales operado por la Secretaría de Relaciones Exteriores,³⁸ podremos advertir que de los acuerdos interinstitucionales que se han celebrado por las entidades federativas,³⁹ los que versan sobre *hermanamientos* de ciudades tienen una significativa presencia. Así, por citar sólo algunos, tenemos que de los 7 acuerdos interinstitucionales que tiene registrados el estado de Aguascalientes, 4 son de hermanamientos; de los 14 que tiene registrados el estado de Baja California Norte, 4 son de hermanamientos; de los 9 que tiene registrados el estado de Campeche, 5 son de hermanamientos; de los 76 que tiene registrados el estado de Chiapas, 9 son de hermanamientos; de los 33 que tiene registrados el estado de Chihuahua, 6 son de hermanamientos; de los 9 que tiene registrados el estado de Coahuila, 7 son de hermanamientos; de los 38 que tiene registrados la ciudad de México, 13 son de hermanamientos; de los 16 que tiene registrados el estado de Durango, 3 son de hermanamientos; de los 20 que tiene registrados el estado de Guanajuato, 12 son de hermanamientos; de los 139 que tiene registrados el estado de Jalisco, 44 son de hermanamientos; de los 37 que tiene registrados el estado de Michoacán, 22 son de hermanamientos. El resto de materias sobre las que versan los acuerdos interinstitucionales celebrados por los estados y municipios son cooperación internacional y desarrollo local, viajes y visitas, promoción económica internacional y presencia internacional.

Atendiendo a todo lo antes expuesto, la respuesta a la pregunta planteada arriba, sobre si el duopolio formado por el presidente y el Senado con la facultad de celebrar tratados internacionales se ha terminado con la Ley Sobre Celebración de Tratados de 1992, es no. En el orden internacional la respuesta es igualmente negativa, pese a que el orden jurídico nacional autoriza a nivel

³⁸ Disponible en <http://www.sre.gob.mx/coordinacionpolitica/index.php/oficinas-en-el-exterior-de-las-entidades-federativas/74>, consultado el 19 de agosto de 2014.

³⁹ Lozano González, Corazón Raquel, “Los gobiernos locales mexicanos y su actividad internacional: de la centralización a la construcción de relaciones descentralizadas”, *Encrucijada. Revista Electrónica del Centro de Estudios en Administración Pública*, UNAM, núm. 11, mayo-agosto de 2012, pp. 1-22, disponible en http://investigacion.politicas.unam.mx/encrucijadaCEAP/arts_n11_05_08_2012/art_ineditos11_3_lozano.pdf, consultada el 14 de septiembre de 2014.

secundario y no constitucional a que otras instancias y órganos del Estado celebren tratados internacionales, tal como abordaremos más adelante, y *no* en el orden interno o nacional, toda vez que dichos acuerdos interinstitucionales, al pretender ser esencialmente tratados internacionales regidos por el DI, tal como la propia LSCT reconoce, no son incorporados al sistema jurídico mexicano según lo establece el artículo 133 constitucional.

III. ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL: ¿TRATADOS INTERNACIONALES ATÍPICOS CELEBRADOS POR SUJETOS DE DERECHO INTERNACIONAL ATÍPICOS?

Creemos que el análisis de los acuerdos interinstitucionales desde la perspectiva del DI debe estructurarse a partir de dos criterios puntuales: el subjetivo y el sustantivo. Así, respecto del primero tendremos que atender a si los órganos estatales autorizados por la LSCT para celebrar acuerdos interinstitucionales tienen o no subjetividad internacional, y, en su caso, representan al Estado mexicano como para expresar su consentimiento en este orden y comprometer su responsabilidad internacional. Para ello será necesario tener en cuenta lo que el profesor Carlo Focarelli nos plantea:

Treaties, even bilateral treaties, are not ultimately a “private affair” of the parties and depend on the international community as a whole. The rule whereby ‘treaties must be kept’ by the parties (*pacta sunt servanda*) may lead to the assumption that treaties, unlike custom, are left to the autonomy of the parties, unless perhaps they conflict with some ‘core’ general rule belonging to *ius cogens*.⁴⁰

Pues bien, atendiendo al primero de los criterios señalados, el subjetivo, debemos señalar que si bien el Estado es el que tiene en todo momento la libertad absoluta de diseñar su entramado institucional y con ello la cuestión de qué órganos del Estado han de llevar la representación del Estado en las relaciones internacionales, así como el alcance de dicha representación, también es cierto que esta materia, la representación del Estado tendente a expresar su consentimiento y comprometer su voluntad en un tratado internacional, se encuentra debidamente regulada por el DI general, que es el ordenamiento jurídico que en línea de principio establece los lineamientos para la

⁴⁰Focarelli, Carlo, *International law as social construct*, Oxford, Oxford University Press, 2012, p. 268.

determinación de la subjetividad internacional,⁴¹ y en particular por el DI convencional mediante la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (Convención de Viena). Pues, tal como nos plantean Cesáreo Gutiérrez Espada y María José Cervell Hortal,

Todo sistema jurídico confiere subjetividad a determinadas personas o entidades, dotándolas de las capacidades necesarias para actuar en él. El Derecho internacional no es una excepción por más que no resulte en él tarea fácil... No obstante, resulta generalmente admitido que determinar la personalidad jurídica internacional consiste en identificar qué agentes son titulares según sus normas y derechos y deberes, cuyo cumplimiento pueda reclamar accediendo a procedimientos determinados... podemos resumir que toda persona o entidad que pueda ejercer alguna(s) de estas cuatro funciones cuenta con algún grado de subjetividad internacional: *ius contrahendi* (la conclusión de tratados), *ius legationis* (representación internacional), acceso a los procedimientos de solución de conflictos provistos por el Derecho internacional, incurrir en responsabilidad según este Ordenamiento jurídico.⁴²

Como podremos advertir, a las *dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal*, les falta, atendiendo al DI general y convencional, el *ius contrahendi*, el *ius legationis*, no les asiste el derecho de acceder por sí solos a los mecanismos y procedimientos previstos en el DI de solución de controversias, así como a las instituciones creadas por virtud del DI para tal fin, y por último, no tienen posibilidad alguna de incurrir en responsabilidad internacional de ningún tipo.⁴³ Esta es la razón por la cual estas dependencias y organismos descentralizados no pueden ser considerados —en algún sentido jurídico— como sujetos de DI en los términos que Julio A. Barberis apunta:

⁴¹“...un complexe de droits et d'obligations, qui sont ceux de certains individus; seulement c'est l'ordre en question qui détermine ces individus. Dire qu'une personne juridique a des droits et des obligations, c'est dire que ces droits et ces obligations figurent dans un certain système de normes, ont leur place dans un certain ordre juridique. C'est donc tout autre chose que dire d'un individu qu'il a des droits et des obligations ou qu'il est obligé ou habilité par l'ordre juridique”. Kelsen, Hans, “Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis”, *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 42 de la collection, 1932-IV, pp. 117-352, p. 143.

⁴²Gutiérrez Espada, Cesáreo y Cervell Hortal, María José, *Curso general de derecho internacional público*, Madrid, Trotta, 2012, p. 49.

⁴³Estas últimas cuestiones fueron destacadas por Constantin T. Eutathiades en el curso que dictó en la Academia de Derecho Internacional de la Haya en 1953; Eutathiades, Constantin T., “Les sujets du droit international et la responsabilité internationale. Nouvelles tendances”, *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 84 de la collection, 1953-III, pp. 397-634. “Examinant le domaine de validité personnel du droit international, il convient de se demander pour quels sujets vaut cet ordre, à qui il s'adresse, c'est-à-dire quels sont les sujets dont il règle la conduite, les droits et les devoirs”. Kelsen, Hans, *op. cit.*, pp. 117-352, p. 141.

...determinar si una provincia, un cantón o un Land es sujeto de derecho de gentes equivale a precisar si existen casos en que sus obligaciones o sus derechos en el plano internacional son distintos de los que, en última instancia, es titular el Estado federal. Si esta diferencia existe, el Estado miembro es sujeto de derecho internacional. Si, por el contrario, los derechos y las obligaciones del Estado miembro son en todo caso derechos y obligaciones del Estado federal, aquel es sólo un órgano de este último, pues todas las consecuencias jurídicas de sus actos en el orden internacional son atribuidas al Estado federal... se puede definir el sujeto de derecho internacional como aquel cuya conducta está prevista directa y efectivamente por el derecho de gentes como contenido de un derecho o de una obligación.⁴⁴

Efectivamente, la cuestión que nos ocupa se encuentra regulada en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados de 1969 que en su artículo 7o. establece:

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

En virtud de sus funciones, y sin tener que presentar plenos poderes, se considerará que representan a su Estado: *a)* los Jefes de Estado, jefes de gobierno y ministros de relaciones exteriores, para la ejecución de todos los actos relativos a la celebración de un tratado; *b)* los jefes de misión diplomática, para la adopción del texto de un tratado entre el Estado acreditante y el Estado ante el cual se encuentran acreditados; *c)* los representantes acreditados por los Estados ante un conferencia internacional o ante una organización internacional o uno de sus órganos, para la adopción del texto de un tratado en tal conferencia.

De lo anterior se sigue que, atendiendo a la profesora Paz Andrés Sáenz de Santa María, la Convención de Viena establece dos criterios en materia de representación, a saber: la expresa y la tácita.⁴⁵ A la luz de esto, la cuestión que surge es: ¿tienen los titulares de las *dependencias u*

⁴⁴Barberis, Julio A., *Los sujetos del derecho internacional actual*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 25 y 26, respectivamente. "Si el miembro *S* de un Estado federal *B* contrae obligaciones en el plano internacional y resulta que, en todos los casos, las obligaciones de *S* son asumidas en última instancia por *B*, no puede hablarse de obligaciones internacionales propias de *S*. Igualmente, si los derechos de *S* se traducen en derechos que, en todo caso, hace valer *B* en el plano internacional, tampoco podría hablarse aquí de derechos internacionales de *S*. Por lo tanto, si se da que las obligaciones y los derechos de la provincia, Land o cantón *S* en el plano internacional se reducen, en todos los casos, a obligaciones y derechos del Estado federal *B*, se sigue entonces que *S* no tiene personalidad en derecho de gentes, sino que es un mero órgano de *B*". *Ibidem*, p. 25.

⁴⁵Sáenz de Santa María, Paz Andrés, *Sistema de derecho internacional público*, Cizur Menor (Navarra), Civitas-Thomson Reuters, 2001, pp. 144 y 145.

organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal, alguna de esas representaciones del Estado mexicano?, ¿puede considerarse que lo establecido en la LSCT implica una regla general y abstracta de delegación de poderes y facultades otorgada a las instancias u órganos en comento, aplicable en materia de representación del Estado mexicano que surta sus efectos en el orden internacional? Las respuestas son no. Pero ¿por qué no?, ¿acaso no son los Estados libres de determinar quiénes, cuándo y cómo han de representarlos en sus relaciones con otros Estados y en la celebración de tratados? La respuesta es sí, pero siempre que esa representación sea *expresa* o *tácita* en los términos establecidos en la Convención de Viena, y que sea suficiente para que el representante exprese el consentimiento del Estado en comprometerse en tratado alguno. Recordemos al efecto lo que la CIJ sostuviera en ocasión del dictamen sobre la validez de ciertas reservas al Convenio para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de 28 de mayo de 1951: “It is well established that in its treaty relations a State cannot be bound without its consent...”.⁴⁶

En el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), aprobado provisionalmente en 1962, se establecía, con mucha mayor claridad que como finalmente quedó la cuestión de la representación en el artículo 7o. de la Convención de Viena, lo siguiente en el artículo 4.3: “Cualquier otro representante de un Estado tendrá que acreditar, mediante credenciales por escrito, su facultad para negociar, redactar o autenticar un tratado en nombre de su Estado”.⁴⁷

No debemos olvidar que los tratados que se celebran son entre Estados interesados en que esos acuerdos de voluntades soberanas tengan plenos efectos y sean cumplidos, pero ninguno de ellos se encuentra obligado a conocer el derecho público de sus contrapartes en los tratados; es por ello que fue necesario encontrar una fórmula tal que todos los Estados pudiesen cumplir y que resultara confiable para todos. Entonces, ¿cuál es la situación jurídica que guardan los acuerdos interinstitucionales que las *dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal* han celebrado y que seguramente seguirán celebrando? La respuesta viene dada por lo establecido en el artículo 8o.: “Un acto relativo a la celebración de un

⁴⁶ *Reservations to the Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide advisory opinion of May 28th, 1951*, Advisory opinion, International Court of Justice, I. C. J. Reports 1951, pp. 15-58, disponible en <http://www.icj-cij.org/docket/files/12/4283.pdf>, consultado el 11 de noviembre de 2014.

⁴⁷ Comisión de Derecho Internacional, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1962, Nueva York, 1964, vol. II, p. 190, disponible en [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(s\)/ILC_1962_v2_s.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(s)/ILC_1962_v2_s.pdf), consultado el 22 de febrero de 2014.

tratado ejecutado por una persona que, conforme al artículo 7o., no puede considerarse autorizada para representar con tal fin a un Estado, no surtirá efectos jurídicos a menos que sea ulteriormente confirmado por ese Estado". Esto es, que los acuerdos interinstitucionales *no han de surtir sus efectos jurídicos* en el orden internacional hasta que el Estado mexicano —eventualmente— los confirme; ¿y cómo confirmaría México los acuerdos interinstitucionales celebrados por estas instancias? La respuesta es por medio de representantes que ostenten tal representación de forma *expresa o tácita*.

Atendiendo al criterio sustantivo habremos de centrarnos en dilucidar si estos acuerdos son o no tratados internacionales regidos por el DI, obviando lo que en principio dice la LSCT, esto es, si su adopción y las consecuencias que crean se encuentran efectivamente reguladas por el DI,⁴⁸ y en especial por el principio *pacta sunt servanda*.⁴⁹ La Convención de Viena establece en su artículo 2.1 a): "Se entiende por «tratado» un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular...". Una buena parte de los autores mexicanos que se ocupan de la cuestión de los acuerdos interinstitucionales suelen equiparlos a los tratados internacionales⁵⁰ y estructurar su argumentación con base en este artículo en comento; el argumento eventualmente puede ir en el sentido de que los "...términos *tratado, acuerdo interinstitucional, convención, convenio y alianza* son equivalentes tanto en el derecho internacional como en nuestro sistema jurídico. Todos ellos tienen la misma naturaleza jurídica, por cuanto se encuentran regidos por el derecho internacional, producen los mismos efectos jurídicos y vinculan a los Estados";⁵¹ o también de esta forma: "Cualquier acuerdo regido por el derecho internacional

⁴⁸"...la esencia de los tratados, ya se consideren como instrumentos o como negociaciones, según la regla general referida, constituye la fuente específica de una obligación de derecho internacional contraída voluntariamente por una persona internacional a favor de otro u otras, y que da origen, a su vez, a derechos recíprocos para ella o ellas". Parry, Clive, "Derecho de los tratados", en Sorensen, Maz, *op. cit.*, pp. 199-259, p. 201.

⁴⁹Para un análisis profundo de dicho principio, véase uno de los trabajos pioneros en la materia: Whitton, John B., "La regle «pacta sunt servanda»", *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 49 de la collection, 1934-II, pp. 147-276.

⁵⁰"...el consenso universal es que el hecho de no designar a un tratado con tal término carece de influencia sobre su naturaleza, desde el punto de vista del derecho internacional... Debido a complicaciones constitucionales de esta índole, que afectan a muchos Estados, las palabras sustitutivas del término «tratado» se usan en la actualidad con mayor frecuencia". Parry, Clive, *op. cit.*, pp. 199-259, p. 200.

⁵¹Ortiz Ahlf, Loretta, *op. cit.*, p. 49. Por su parte, Hermilo López-Bassols, *op. cit.*, pp. 82 y 83, nos comenta que "Fue así que también se introdujo [habla de la LSCT] el concepto de «acuerdos interinstitucionales» con una definición imprecisa, a más de que los que intervienen como dependencias para su celebración no son sujetos de derecho internacional, pese a que

público que se celebre con otro Estado soberano, debe considerarse una obligación internacional asumida por México, o por Estados Unidos como nación. Los efectos internacionales de un convenio o acuerdo ejecutivo están en el mismo plano que un tratado; para el derecho internacional, la distinción es absolutamente irrelevante”.⁵²

Nosotros no compartimos estas apreciaciones, pues estamos convencidos de que los acuerdos interinstitucionales no se encuentran regidos por el DI,⁵³ sin perjuicio de que pudieran ser considerados como meros hechos atribuibles al Estado mexicano y que eventualmente pudieran comprometer su responsabilidad internacional. Nuestras razones están en el siguiente orden de ideas: en el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados elaborado por la CDI y aprobado provisionalmente en 1962, puede apreciarse que se incluía la referencia expresa los “tratados en forma simplificada” en su artículo 1o. b): “Se entiende por «tratado en forma simplificada» todo tratado celebrado por canje de notas o de cartas, minuta aprobada, memorando de acuerdo, declaración conjunta u otro instrumento concertado de esa misma manera”;⁵⁴ y en el comentario correspondiente la CDI señalaba que

En primer lugar, el tratado en forma simplificada, lejos de ser excepcional, es muy corriente. El número de tales acuerdos, sea que consten de un instrumento único o de dos o más instrumentos conexos, es ahora muy grande, y además su uso se va generalizando cada vez más. En segundo lugar, la diferencia jurídica que pueda existir, si alguna existiera, entre los tratados en debida forma y los tratados en forma

estos Acuerdos si producen efectos jurídicos regidos por el derecho internacional”. “En aquellos [habla de los tratados] interviene el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y en estos [habla de los acuerdos interinstitucionales] cualquier dependencia u organismo descentralizado de la administración pública federal, estatal o municipal ambiental; sin embargo, y aun cuando ambos tienen el mismo valor jurídico frente al derecho internacional público (y por lo tanto al momento de su celebración se asumen compromisos para México) solo los tratados tienen fundamento en nuestra constitución”. Nava Escudero, Cesar, *Estudios ambientales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, p. 151, disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3013/12.pdf>, consultado el 20 de octubre de 2014.

⁵²Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional...*, cit., p. 134.

⁵³Para una postura diferente a la nuestra téngase en cuenta lo que plantea el profesor Becerra Ramírez: “...podemos decir que existe una práctica suficiente para considerar que la celebración de estos acuerdos no estatales forma parte de la costumbre internacional; ...sin ninguna duda, estos acuerdos no están regulados por Viena 69, sino por la costumbre internacional, lo que de alguna manera catapultó a las agencias estatales como sujetos de derecho internacional, lo que no está todavía reconocido por la doctrina dominante...”; Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho...*, cit., p. 57. Nosotros nos declaramos parte de esa doctrina dominante de la que habla el profesor Becerra Ramírez.

⁵⁴ Comisión de Derecho Internacional, *Anuario de la Comisión...*, cit., p. 186, disponible en [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(s\)/ILC_1962_v2_s.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(s)/ILC_1962_v2_s.pdf), consultado el 22 de febrero de 2014.

simplificada reside casi exclusivamente en la forma y en el procedimiento de celebración y entrada en vigor del tratado.⁵⁵

La cuestión en este punto es, por una parte, ¿los acuerdos interinstitucionales creados por la LSCT son materiales equiparables a los *congressional executive agreement*?, y por otra, ¿son equiparables a los “tratados en forma simplificada” de que hablaba la CDI anteriormente en sus proyectos y tal como los entiende la doctrina? Las respuestas son no; los acuerdos interinstitucionales no comparten el mismo carácter y alcance jurídicos que los materiales jurídicos en cuestión.⁵⁶ Sin embargo, en amplios sectores de la doctrina iusinternacional mexicana es posible encontrar que los acuerdos interinstitucionales son entendidos como una forma —a la mexicana, obviamente— de llamar a los tratados en forma simplificada y a los *congressional-executive agreement*; a manera de ejemplos citemos a Luis Malpica de Lamadrid y a Alonso Gómez-Robledo Verduzco; el primero sostiene que los “...acuerdos en forma simplificada están indebidamente regulados por la Ley sobre la Celebración de Tratados, con el nombre de acuerdos interinstitucionales”,⁵⁷ mientras que el segundo se plantea: “¿por qué razón el legislador tuvo la ocurrencia de consagrar en una ley reglamentaria los famosos «acuerdos interinstitucionales» que no son sino acuerdos ejecutivos, llamados también acuerdos en forma simplificada?”⁵⁸

No obstante, nos parece que la diferencia salta a la vista; mientras los acuerdos ejecutivos propios de la tradición norteamericana, tal como hemos visto, son tratados simplificados en toda regla, ya que intervienen tanto el presidente como el Congreso, en cambio, en los acuerdos interinstitucionales no intervienen ni el presidente de la República, ni el Senado, ni ninguna otra instancia que se encuentre facultada por la Constitución; sólo intervienen las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal y la SRE. Una postura diferente a la nuestra la sostiene el profesor Manuel Becerra Ramírez: “...la Ley de Tratados crea un espacio «legal» para lo que se denomina como acuerdos interinstitucionales, bien conocidos como acuerdos ejecutivos o bien, como *executive agreements* en su práctica estadounidense. Tales

⁵⁵Por su parte, el profesor Antonio Cassese nos dice que lo distintivo de este tipo de acuerdos internacionales es que “...does not call for ratification by the Head of State, and consequently does not involve parliaments in their elaboration”. Cassese, Antonio, *International law*, Oxford, Oxford University Press, 2005, p. 172.

⁵⁶Para poder apreciar la gran diferencia entre ambos materiales, véase el siguiente documento: Congressional Research Service Library of Congress, *Treaties and others international agreements:..., cit.*, p. 10, disponible en <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CPRT-106SPRT66922/pdf/CPRT-106SPRT66922.pdf>, consultado el 18 de agosto de 2014.

⁵⁷Malpica de Lamadrid, Luis, *op. cit.*, p. 645.

⁵⁸Gómez-Robledo Verduzco, Alonso, *Derecho internacional..., cit.*, p. 136.

acuerdos son parte de una práctica mundial indiscutible. Nuestro país mismo los ha practicado con cierta regularidad y por mucho tiempo”.⁵⁹

Los acuerdos interinstitucionales tampoco son equiparables a los “tratados en forma simplificada” previstos en su proyecto aprobado provisionalmente en 1962, pues al hablar la CDI de que deben ser “...celebrado por canje de notas o de cartas, minuta aprobada, memorando de acuerdo, declaración conjunta u otro instrumento concertado de esa misma manera...”, se evidencia que éstos han de ser celebrados —necesariamente y en todo caso— por los sujetos de DI, es decir, los Estados a través de sus representantes (ya sea bajo un criterio expreso o tácito) y no por las *dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal*, y que han de ser aplicadas las reglas referentes a la representación del Estado, esto es, la representación expresa y tácita de que se habla aquí.

Ahora bien, los “tratados en forma simplificada” finalmente no pasaron a formar parte explícita del texto de la Convención de Viena, lo que pudiera sugerir que los Estados los dejaron fuera del ámbito de la Convención deliberadamente, y por tanto, si bien es cierto que los acuerdos interinstitucionales *no* son equiparables a dichos tratados, entonces los primeros sí entran en el ámbito de la Convención de Viena; nada más falaz. La realidad es que la CDI eliminó la referencia a los “tratados en forma simplificada” por razones prácticas (para no tener que definirlos) y por considerar que éstos quedaban naturalmente dentro de los “tratados”:

El texto provisionalmente aprobado en 1962 contenía también definiciones de otras dos clases de tratados: *a)* un “tratado en forma simplificada”, y *b)* un “tratado multilateral general”. La primera expresión se empleaba en los artículos 4 y 12 del proyecto de 1962 con respecto a las normas que regulaban respectivamente la “plenipotencia” y la “ratificación”. La definición a la que no fue fácil dar la precisión suficiente, se empleaba en aquellos artículos como criterio para la aplicación de ciertas normas. Al examinar de nuevo los dos artículos en su 17o. periodo de sesiones, la Comisión revisó considerablemente la formulación de sus disposiciones y al hacerlo estimó posible suprimir las distinciones que se hacían en ellas entre “tratados en forma simplificada” y otros tratados, que habrían requerido definición. En consecuencia, ya no aparece en el presente artículo.⁶⁰

Por esto, podemos conjeturar que los acuerdos interinstitucionales no son equiparables a los *congressional-executive agreement* ni a los tratados en forma simplificada. Entonces, ¿qué pasa con

⁵⁹Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho...*, cit., p. 155.

⁶⁰Comisión de Derecho Internacional, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1966, Nueva York, ONU, 1967, vol. II, p. 208, disponible en [http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes\(s\)/ILC_1966_v2_s.pdf](http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes(s)/ILC_1966_v2_s.pdf), consultado el 22 de febrero de 2014.

lo establecido expresamente por la LSCT cuando afirma que un acuerdo interinstitucional es un *convenio regido por el derecho internacional público*?, ¿acaso no es esto suficiente para considerar a los acuerdos interinstitucionales como tratados internacionales —incluso atípicos— regidos efectivamente por el DI? La respuesta es no, ya que es el propio DI y la misma Convención de Viena codificando un principio de DI consuetudinario, la que establece qué materiales jurídicos han de ser regidos por el DI y cuáles quedan fuera de su ámbito, tal como nos lo plantea Víctor Carlos García Moreno al hablarnos de la referencia que contenía el proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados de la CDI, y que fue eliminada del texto definitivo:

La fórmula propuesta originariamente por el relator introducía un elemento de intención de someter el acuerdo al Derecho Internacional. El elemento intencional se eliminó porque podía dar la impresión equivocada de que los estados tenían libertad absoluta para someter todo acuerdo al Derecho Interno... Los estados sólo tienen derecho a decidir si un acuerdo debe regirse por el Derecho Internacional o el Interno, en la medida en que el propio Derecho Internacional permita tal elección.⁶¹

Entonces, si las *dependencias y órganos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal*, mencionadas en la LSCT, no tienen subjetividad internacional⁶² y no ostentan la representación del Estado mexicano, debemos entender que al celebrar acuerdos interinstitucionales —que por lo demás no pueden ser entendidos como tratados internacionales—, estas instancias no comprometen la responsabilidad internacional del Estado mexicano. En todo caso, los problemas que hemos planteado sobre los acuerdos interinstitucionales podrían solventarse si el presidente firmara dichos acuerdos por los titulares de las dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal, o delegara en ellos dicha función expresamente; o que el secretario de relaciones exteriores firmara los acuerdos interinstitucionales; pero esto no es lo que sucede en realidad; la LSCT habla sólo de que las dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal soliciten un dictamen de procedencia previo y mantengan informada a la SRE sobre los acuerdos interinstitucionales que pretendan celebrar. Lo anterior nos lleva a plantearnos si ¿este dictamen de procedencia previo ha de entenderse como que la SRE presta su consentimiento en el ámbito internacional? La respuesta es no.

⁶¹García Moreno, Víctor Carlos, *Apuntes sobre el derecho de los tratados*, Ciudad Juárez, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, 2010, p. 21.

⁶²“La categoría de sujeto de derecho es una sistematización efectuada por la ciencia del derecho. Esta realiza un análisis del derecho positivo y, como consecuencia de él, determina en cada caso qué entes poseen personalidad internacional”. Barberis, Julio A., *op. cit.*, p. 26.

Esto es concluyente, ya que los tratados internacionales son entre Estados, o entre Estados y organizaciones internacionales, en cualquier caso, pero no entre dependencias u órganos de los Estados; obviamente que el presidente de la República (México) es el titular de un órgano del Estado, el Poder Ejecutivo, pero cuando éste firma un tratado internacional no lo hace comprometiendo la voluntad del “órgano” del cual es titular, sino que lo hace expresando el consentimiento, y eventualmente comprometiendo la responsabilidad internacional del Estado mexicano en su conjunto y unidad,⁶³ como sujeto de DI, es decir, el Estado como sujeto de DI,⁶⁴ según el diseño institucional dado por la Constitución. Entonces, ¿en qué sentido podemos afirmar que los “órganos” —o peor aún— “dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal” celebran acuerdos interinstitucionales que son regidos por el DI, pretendiendo que tienen los mismos o equiparables efectos jurídicos que los tratados internacionales? La respuesta es en ningún sentido jurídico; es decir, afirmar tal cosa, tal cual lo hace la LSCT, no tiene ningún sentido jurídico, y sólo muestra que los legisladores y sus asesores tienen muy poca cultura jurídica, ya no digamos iusinternacional, sino jurídica lisa y llana, pasando, por supuesto, por una innegable mala *praxis* legislativa, provocada en alguna medida por una euforia legislativa que se ha apoderado del Congreso mexicano, que bien puede encontrar su génesis en la alternancia del poder, concretada a inicios del presente siglo, pero iniciada durante la década de los años noventa.⁶⁵ En este sentido, estamos de acuerdo con lo expresado por el profesor Julio A. Barberis:

⁶³“...aun cuando el acuerdo sea entre Estados, es necesario que intervenga el órgano provisto del poder de concluir tratados...”; Seara Vázquez, Modesto, *Derecho internacional público*, México, Porrúa, 2009, p. 70.

⁶⁴“La conclusión de los tratados internacionales, y en especial de los convenios multilaterales, es un proceso muy complejo en el que desde la negociación a la entrada en vigor del convenio, el Estado soberano manifiesta sus intereses, los compromisos y las obligaciones que está dispuesto a aceptar; en definitiva, su consentimiento y su voluntad de quedar obligado por determinadas normas jurídicas”. Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *op. cit.*, p. 118.

⁶⁵“Desde hace cinco legislaturas (15 años, más o menos), la actividad del legislador mexicano ha advertido un frenesí inusitado en su función principalísima: la de legislar; delirio casi obsesivo por sobre-legislar en toda clase de materias e, incluso, por pretender establecer en la Constitución mexicana todo lo que se «pueda»; entendido esto último no en el sentido de la utilización de una correcta y depurada ingeniería constitucional, además de su consecuente técnica legislativa, sino más bien de aquello que las condiciones y coyunturas políticas le permiten al autor o autores de las respectivas propuestas de reforma o adición al texto fundamental. Así, esta euforia legislativa, la cual ciertamente se echó en falta durante décadas, lo mismo impulsa reformas legales, manifiestamente innecesarias desde el punto de vista práctico o técnico legislativo, o constitucionales, aún y cuando materialmente buscan el mismo propósito de las normas ya establecidas en ella... El improvisado activismo del legislador mexicano confirma una cultura política en la cual la Constitución es considerada como una ley atrápalo todo que sirve para imprimir el sello personal de su autor, símbolo inequívoco de que aún no se abandona la enorme dosis autocrática de la misma. Por lo demás, dicha banalización va de consuno con el descrédito popular del órgano legislativo, motivado en buena medida por una aparente baja actividad

El derecho sólo confiere personalidad a un ente atribuyéndole derechos o deberes, pero no diciendo que es un sujeto de derecho... Sujeto de derecho es la denominación que los juristas dan a los destinatarios de derechos u obligaciones en las condiciones indicadas. El derecho no puede prescribir en una norma jurídica que “X es un sujeto de derecho”, porque carecería de sentido y sería irrelevante. Aun cuando un orden jurídico contuviera una norma que dijera que “X es un sujeto de derecho”, X no sería sujeto si ese ordenamiento no le atribuyera, al menos, un derecho o una obligación. Las normas jurídicas no pueden imponer al jurista que considere sujeto a quien no es titular de ningún derecho ni ninguna obligación.⁶⁶

Por todo lo anterior, podemos concluir que la respuesta concreta a la pregunta planteada al inicio del presente apartado es no. Los acuerdos interinstitucionales no son tratados internacionales atípicos,⁶⁷ porque *no* son tratados internacionales simplemente, y no son tratados internacionales, atendiendo al criterio subjetivo del que hablamos antes, ya que no han sido celebrados por instancias u órganos facultados ni por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para tal fin, ni por órganos considerados como representantes de un sujeto de DI, ni por sujetos internacionales; es por ello que no han de surtir sus efectos en derecho internacional como normas jurídicas internacionales de conducta.⁶⁸ Tal como señala el profesor Manuel Diez de Velasco Vallejo:

legislativa, pero principalmente por la nula calidad de la misma, bien por distorsiones, vaguedad o incoherencia en la argumentación de sus propuestas, o bien por la ineficacia jurídica de sus reformas realizadas. En suma, no se toma en serio ni la letra de la Constitución, y mucho menos se reforma a la misma con sentido de responsabilidad”. Enríquez Fuentes, Gastón J., “Apuntes sobre la confusa actividad del legislador mexicano y la banalización de la Constitución”, en Cienfuegos Salgado, David y Rodríguez Lozano, Luis Gerardo (coords.), *Temas selectos de derecho público contemporáneo*, México, Universidad Autónoma de Nuevo León-El Colegio de Guerrero-Editora Laguna, 2012, pp. 101-110, p. 102.

⁶⁶Barberis, Julio A., *Los sujetos del derecho internacional actual*, Madrid, Tecnos, 1984, pp. 26 y 27, respectivamente.

⁶⁷La SRE plantea que “Si el asunto a convenir en el ámbito internacional no es materia de un tratado conforme a las disposiciones y criterios antes señalados, podrá ser materia de un acuerdo interinstitucional, a nivel de la Administración Pública Federal, Estatal o Municipal, a condición de que: a) la materia del acuerdo recaiga dentro de la competencia exclusiva de la dependencia u organismo que pretenda celebrarlo de conformidad con la legislación vigente, ya sea una ley o un tratado; b) el acuerdo sólo afecte la conducta de la dependencia u organismo que lo celebre; c) las obligaciones financieras que contenga el acuerdo pueden ser cubiertas por el presupuesto ordinario de la dependencia u organismo que lo firma; d) no afecta la esfera jurídica de las personas, y e) no modifica la legislación nacional existente”. Secretaría de Relaciones Exteriores, *Guía para la conclusión de tratados y acuerdos interinstitucionales en el ámbito internacional según la Ley sobre la Celebración de Tratados*, disponible en <http://www.sre.gob.mx/tratados/guia.pdf>, consultado el 11 de noviembre de 2014.

⁶⁸“Nous entendons par règles de conduite l'ensemble des règles qui ont pour objet la vie de relation entre les sujets de la société internationale, leur attribuant des droits et des obligations et, en outre, soumettant à des procédures les modalités de leurs conduites. Nous entendons par règles d'organisation ces règles qui ont pour objet la société internationale, tant dans son ensemble que dans chacun de ses secteurs, dans le but et avec l'effet de déterminer des modèles d'organisation

“...podemos considerar acuerdos internacionales a:... b) Los concertados en cualquier forma o bajo cualquier denominación, siempre que supongan un *acuerdo de voluntades entre sujetos de Derecho Internacional regido por el Derecho Internacional*”.⁶⁹

Con nuestras conclusiones creemos estar alejándonos radicalmente del grueso de la doctrina iusinternacional mexicana, pues con diferentes grados de claridad los autores suelen atribuir efectos jurídicos internacionales, a la manera de tratados internacionales, a los acuerdos interinstitucionales, a excepción hecha de Víctor y Ernesto Corzo Aceves y el profesor Manuel Becerra Ramírez que llegan a conclusiones similares a las nuestras, aunque por diferente sendero.⁷⁰ Esto que concluimos se encuentra en plena concordancia con nuestra postura epistémica inicial y estructural: el DI y el derecho interno, estatal o doméstico, se encuentran en una simbiótica e inextricable relación, y esta relación reconfigura ambos ordenamientos.

Al margen de esto, podemos advertir que la argumentación en favor de estos acuerdos interinstitucionales, que han esgrimido sus apologetas, propios y extraños, se estructura en función de un argumento pragmático: estos acuerdos tienen su razón de ser en que son más prácticos, fluidos y convenientes que los tratados internacionales ordinarios; véase, por ejemplo, lo que nos dicen Víctor y Ernesto Corzo Aceves al respecto:

Si bien la proliferación de actores [hablan de las dependencias u organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal o municipal facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales al amparo de la LSCT] conlleva la erosión del poder de la Secretaría de Relaciones Exteriores sobre la política exterior de México, esta multiplicidad inyecta el dinamismo requerido para

structurale, obligatoires pour les membres de la société. Les deux catégories conduisent à deux concepts fondamentaux, celui de droit commun et celui de droit institutionnel ou d'organisation, et celles-ci seront les expressions que nous utiliserons par la suite”. Ziccardi, Piero, “Règles d'organisation et règles de conduite en droit international. Le droit commun et les ordres juridiques”, *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 152 de la collection, 1976-IV, pp. 119-376, pp. 132 y 133.

⁶⁹Díez de Velasco Vallejo, Manuel, *Instituciones de derecho internacional público*, Madrid, Tecnos, 2010, p. 161.

⁷⁰Corzo Aceves, Víctor y Corzo Aceves, Ernesto, *La aplicación del derecho internacional en México: una visión crítica*, Instituto Matías Romero-Inacipe, 2012, pp. 64 y ss. Becerra Ramírez, Manuel, *La recepción del derecho...*, *cit.*, pp. 157 y ss. El profesor Becerra afirma que la LSCT es temeraria al establecer que los acuerdos interinstitucionales se encuentran regidos por el DI (artículo 2o., fracción II). Compartimos ampliamente esta opinión del profesor Becerra, y vamos más allá, creemos que esto da cabal muestra de la ya tradicional pésima técnica legislativa mexicana en materia de DI, de la que hemos de dar cuenta en esta investigación.

facilitar la comunicación entre actores estatales, la cual agiliza la labor estatal cotidiana que requiere una cooperación internacional.⁷¹

Sin embargo, si uno observa los flujogramas que la propia SRE ha realizado para ayudar a las instancias facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales, por ejemplo, el que muestra el proceso para solicitar un dictamen de procedencia ante la SRE⁷² y el que muestra el proceso para solicitar el registro de un acuerdo interinstitucional ante la misma secretaría,⁷³ uno se pregunta si este argumento tiene en realidad sustento —al margen de que el criterio de la división del trabajo con la finalidad de hacer más eficiente el quehacer del Estado no debe en realidad primar sobre el principio de la división de poderes entendido como primerísima garantía de protección de los derechos fundamentales como criterio de legitimidad de la actividad del Estado—, sumado a que, en todo caso, cualquier delegación de facultades y poderes ha de estar acorde al reparto de competencias diseñado en la Constitución.

IV. ANÁLISIS DEL PROYECTO DE LEY GENERAL SOBRE CELEBRACIÓN DE TRATADOS

En la exposición de motivos del proyecto de Ley General sobre la Celebración y Aprobación de Tratados (LGSCAT) se puede leer lo siguiente:

La revisión de la aplicación, en la práctica, de las dos Leyes anteriormente mencionadas [habla de las leyes sobre materia de tratados internacionales], ha evidenciado lo siguiente:

Carencia de una comunicación fluida y sólidamente sustentada entre el Ejecutivo Federal y el Senado durante los procesos de negociación de tratados. Insuficiencia de elementos de juicio para fundamentar en el Senado los dictámenes relativos a la aprobación de tratados. Falta de adopción de medidas legislativas internas compatibles con las disposiciones de los tratados internacionales que suscribe México. Limitaciones de la Secretaría de Relaciones Exteriores para el pleno cumplimiento de las responsabilidades que le confiere la legislación nacional en materia de tratados. Innecesaria distinción de los tratados de índole económica del resto de estos instrumentos. Proliferación de acuerdos interinstitucionales que generan diversas obligaciones al Estados Mexicano, los cuales en algunas ocasiones rebasan el ámbito de las atribuciones propias de las entidades y dependencias de los tres órdenes de gobierno que los celebran. Lo anterior permite concluir la necesidad de su sustitución por

⁷¹Corzo Aceves, Víctor y Corzo Aceves, Ernesto, *op. cit.*, p. 62.

⁷² Disponible en http://www.sre.gob.mx/coordinacionpolitica/images/stories/documentos_gobiernos/psoldictamen.pdf, consultado el 15 de octubre de 2014.

⁷³ Disponible en http://www.sre.gob.mx/coordinacionpolitica/images/stories/documentos_gobiernos/psolinscripcion.pdf, consultado el 15 de octubre de 2014.

un nuevo ordenamiento que responda de mejor manera a la interacción entre los poderes Ejecutivo y Legislativo, así como a la actual dinámica de las relaciones de México con el resto del mundo, consolidando en una sola Ley todos los aspectos relativos a la celebración y aprobación de tratados, con independencia de la materia a la que se refieren.

Pues bien, esta lista de malas notas que los legisladores identifican en la LSCT y la LSATME eventualmente puede servir de *checklist* para evidenciar si está proyectada la LGSCAT y cumple o no con su cometido confesado; sin embargo, por razón de espacio y tema no nos centraremos en ese análisis; ciertamente, nosotros nos enfocaremos en determinar si en última instancia resuelve de forma sustancial o no los problemas que nosotros hemos identificado a lo largo del presente artículo en materia de acuerdos interinstitucionales.

Identificamos tres áreas en las que la LGSCAT debe considerarse como superadora de la LSCT. Estas áreas son: los ámbitos subjetivo, el material y el procedimental. Para clarificar más el análisis, haremos un ejercicio comparativo esquemático entre ambos materiales jurídicos.

<i>Cambios operados</i>	<i>LSCT</i>	<i>LGSCAT</i> ⁷⁴
<i>Subjetivos</i>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal se encuentran facultados para celebrar acuerdos interinstitucionales. 2. No prohíbe expresamente la celebración de acuerdos interinstitucionales con Estados extranjeros. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Las dependencias o entidades paraestatales de la administración pública federal, estatal, municipal o del Distrito Federal y sus delegaciones o la Procuraduría General de la República o cualquier órgano constitucional autónomo (artículo 24). 2. Sí prohíbe expresamente la celebración de acuerdos interinstitucionales con Estados nacionales (artículo 28).
<i>Materiales</i>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Establece sólo los acuerdos interinstitucionales. 2. No hace mención de restricción adicional alguna sobre el ámbito de validez material de los acuerdos interinstitucionales. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Establece los acuerdos interinstitucionales y los acuerdos ejecutivos. 2. Las instancias facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales deberán evitar comprometer al Estado mexicano (artículo 27).
<i>Procedimentales</i>	<ol style="list-style-type: none"> 1. No establece una taxonomía de impedimentos para la celebración de acuerdos interinstitucionales o acuerdos 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Mención expresa de impedimentos para la celebración de acuerdos interinstitucionales (artículo 29). 2. Establece la obligación a cargo de la SRE

⁷⁴Minuta de la Cámara de Diputados, aprobada el 26 de abril de 2012 y devuelta a la Cámara de Senadores.

	<p>ejecutivos.</p> <p>2. No establece la obligación a cargo de la SRE de notificar al Senado ni de publicar en el <i>Diario Oficial de la Federación</i>.</p> <p>3. Establece la elaboración de un dictamen por parte de la SRE, pero ese dictamen sólo versará sobre la procedencia de suscribirlo.</p>	<p>de: a) notificar al Senado de cualquier acuerdo interinstitucional y acuerdo ejecutivo celebrado por las instancias facultadas; b) de publicarlos en el <i>Diario Oficial de la Federación</i> "siempre y cuando su contenido no esté clasificado como reservado" (artículos 30 y 34).</p> <p>3. Establece la obligación a cargo del presidente de la República de someter todos los acuerdos ejecutivos a dictamen de la SRE. El dictamen versará sobre la constitucionalidad y legalidad de los acuerdos ejecutivos (artículo 31).</p> <p>5. Los acuerdos ejecutivos serán suscritos por la SER y deberán tener vigencia establecida (artículo 32).</p> <p>6. Mención expresa de impedimentos para la celebración de acuerdos ejecutivos (artículo 33).</p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Tal como podemos apreciar, en el ámbito subjetivo se contempla un importante cambio en el proyecto de la LGSCAT, ya que se amplía el espectro de instancias que se encuentran facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales. En efecto, además de las dependencias y organismos descentralizados de la administración pública federal, estatal y municipal, la LSCAT contempla a las del Distrito Federal y sus delegaciones, así como a la Procuraduría General de la República⁷⁵ y a cualquier órgano constitucional autónomo, por ejemplo: el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, la Comisión Federal de Competencia Económica, el Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Instituto Nacional Electoral, la Fiscalía General de la República, las universidades autónomas, etcétera. Por otra parte, el proyecto de LGSCAT establece expresamente la prohibición de celebrar acuerdos interinstitucionales con Estados nacionales.

En el ámbito material, el proyecto de LGSCAT establece un nuevo *convenio*: el acuerdo ejecutivo. En efecto, éste es definido como "...convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el gobierno federal de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios gobiernos de otros Estados nacionales u organizaciones internacionales, cualquiera que sea su denominación, mediante el cual el gobierno federal de los Estados Unidos Mexicanos adquiere compromisos jurídicamente vinculantes" (fracción V del artículo 2o.). Cabe mencionar que el artículo en cuestión habla de "gobierno federal de los Estados Unidos Mexicanos" y no de los Estados Unidos Mexicanos; esto hace una gran diferencia, toda vez que se entiende que el que asume compromisos

⁷⁵Por reforma constitucional, de 10 de febrero de 2014, ahora esta dependencia es Fiscalía General de la República.

jurídicamente vinculantes es el *gobierno federal* de los Estados Unidos Mexicanos, y no el Estado mexicano *in toto*. Además, el proyecto de la LGSCAT establece, como para reafirmar la diferencia entre el Estado mexicano y las instancias facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales, que éstas deben evitar comprometer al Estado mexicano, como si algo así pudiera ser posible en el ámbito del DI, en donde, por cierto, opera el principio de unidad del Estado.

En el ámbito procedimental podemos apreciar un buen número de puntos evolutivos, ya que contempla impedimentos para la celebración de acuerdos interinstitucionales; obligaciones nuevas para la SRE, como la de notificar al Senado de todos los acuerdos interinstitucionales y la de publicar en el *DOF* dichos convenios “siempre y cuando su contenido no esté clasificado como reservado”; una nueva obligación a cargo del presidente de la República de someter todos los acuerdos ejecutivos a dictamen de la SRE, contemplando que sea esta misma Secretaría la que —mediante dictamen— determine la constitucionalidad y legalidad del acuerdo ejecutivo alguno que pretenda celebrar el presidente; también plantea que los acuerdos ejecutivos tengan una vigencia predeterminada y, por último, hace una mención expresa de impedimentos para la celebración de acuerdos ejecutivos, que son:

Artículo 33. No podrán suscribirse acuerdos ejecutivos cuando:

a. No se cuente con el dictamen al que se hace referencia en el Artículo 31 de esta Ley; *b.* En los casos en que su contenido conlleve el riesgo de atentar contra la soberanía y seguridad nacional del Estado mexicano; *c.* Su materia esté reservada a los Estados, Municipios o al Distrito Federal; y *d.* Se contraigan obligaciones financieras que comprometan el crédito de la nación; o cuando no se cuente con la partida presupuestaria vigente para afrontar las obligaciones financieras que de ellos se originen.

Si, como dijimos antes, el argumento pragmático, que sostiene la virtud de los acuerdos interinstitucionales porque dan fluidez a las relaciones internacionales del Estado mexicano e insertan en la globalización al resto de instancias facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales, es insostenible bajo la vigencia de la actual ley en la materia, con la entrada en vigor de la proyectada LGSCAT este argumento pragmático se desvanecerá por entero, ya que la SRE no será capaz de gestionar (dictaminar, publicar y registrar) *todos* los acuerdos interinstitucionales generados por *todas* las instancias facultadas para celebrar acuerdos interinstitucionales con la fluidez que necesitan las relaciones exteriores y la inserción en la globalización de las instancias gubernamentales interesadas. Piénsese, por ejemplo, en la gran cantidad de convenios de colaboración (que ya no se podrán denominar así) que las universidades autónomas celebran con universidades extranjeras e institutos de investigación, y en lo entorpecedor que resultará tener que buscar el dictamen de la SRE en cada caso. Sin duda alguna, el característico dinamismo del mundo académico institucional se verá seria e innecesariamente ralentizado.

Por otro lado, abre la posibilidad de una muy peligrosa práctica en materia de convenios en las relaciones internacionales: la secrecía. En efecto, el proyecto de LGSCAT prevé que tanto los acuerdos interinstitucionales como los acuerdos ejecutivos sean publicados "...en los términos que establece la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental", es decir, que eventualmente pueden ser clasificados como "reservados". Y peor aún, esto mismo se proyecta que surta sus efectos para los tratados internacionales, que no son materia del análisis de este artículo. Recordemos que la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental establece en sus artículos 13 y 16 que

Como información reservada podrá clasificarse aquélla cuya difusión pueda:

Comprometer la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa nacional; II. Menoscabar la conducción de las negociaciones o bien, de las relaciones internacionales, incluida aquella información que otros estados u organismos internacionales entreguen con carácter de confidencial al Estado Mexicano;...

Artículo 16. Los titulares de las unidades administrativas serán responsables de clasificar la información de conformidad con los criterios establecidos en esta Ley, su Reglamento y los lineamientos expedidos por el Instituto o por la instancia equivalente a que se refiere el Artículo 61, según corresponda.

Por último, coincidimos con el diputado Porfirio Muñoz Ledo en lo referente a la denominación de "general" de la ley en cuestión, pues según él:

...[La] minuta que se comenta pretende implementar una Ley General, pero la materia concreta sobre la que versa no es concurrente en su aplicación a los tres órdenes de gobierno, ya que los únicos facultados por la Constitución General para intervenir en la política exterior son los poderes de la Unión y, por lo tanto, las entidades federativas no tienen injerencia alguna en la materia. Así, resultaría incorrecta la denominación de "Ley General...".⁷⁶

Ahora bien, ¿el proyecto de Ley General sobre la Celebración y Aprobación de Tratados resuelve los problemas que hemos identificado en la Ley Sobre la Celebración de Tratados a lo largo del presente artículo? La respuesta es no; ni uno solo de ellos, antes al contrario, aporta un nuevo nivel de problematicidad subjetiva, material y procedimental.

V. BIBLIOGRAFÍA

⁷⁶Muñoz Ledo, Porfirio, *Voto articular en contra del Dictamen de la Comisión de Relaciones Exteriores al Decreto por el que se expide la Ley General de Celebración y Aprobación de Tratados*, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, disponible en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2012/abr/20120412-IX.html#VotosParticulares>, consultado el 20 de septiembre de 2014.

ACKERMAN, Bruce y GOLOVE, David, "Is NAFTA Constitutional?", *Harvard Law Review*, vol. 108, núm. 4, febrero de 1995.

ARTEAGA NAVA, Elisur, "Las prohibiciones en la Constitución. Naturaleza y principios interpretativos", *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, núm. 30, 2000, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/30/cnt/cnt2.pdf>, consultado el 29 de mayo de 2013.

BARBERIS, Julio A., *Los sujetos del derecho internacional actual*, Madrid, Tecnos, 1984.

BECCERRA RAMÍREZ, Manuel, *La recepción del derecho internacional en el derecho interno*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012.

———, *Derecho internacional público*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-McGraw-Hill, 1997.

BERNAL, Carlos, "Los convenios ejecutivos ante el derecho constitucional e internacional", *Jurídica. Anuario*, núm. 12, 1980, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/12/pr/pr3.pdf>, consultado el 1o. de junio de 2014.

BORCHARD, Edwin, "Treaties and Executive Agreements a Reply", *The Yale Law Journal*, vol. 54, 1945.

CARPISO, Jorge, "La interpretación del artículo 133 constitucional", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año II, núm. 4, enero-abril de 1968, disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/revista/pdf/DerechoComparado/4/art/art1.pdf>, consultado el 26 de enero de 2014.

CHEN, Lung-Chu, *An introduction to contemporary international law. A policy-oriented perspective*, New Haven, Yale University Press, 2000.

CORZO ACEVES, Víctor y CORZO ACEVES, Ernesto, *La aplicación del derecho internacional en México: una visión crítica*, Instituto Matías Romero-Inacipe, 2012.

COYLE, John F., "Incorporative Statutes and the Borrowed Treaty Rule", *Virginia Journal Of International Law*, vol. 50, issue 3, 2010.

ENRÍQUEZ FUENTES, Gastón J., "Apuntes sobre la confusa actividad del legislador mexicano y la banalización de la Constitución", en CIENFUEGOS SALGADO, David y RODRÍGUEZ LOZANO, Luis Gerardo (coords.), *Temas selectos de derecho público contemporáneo*, México, Universidad Autónoma de Nuevo León-El Colegio de Guerrero-Editora Laguna, 2012.

EUSTATHIADES, Constantin T., " Les sujets du droit international et la responsabilité internationale. Nouvelles tendances", *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 84 de la collection, 1953-III.

FISHER, Louis, "Relaciones ejecutivo-legislativas en política exterior", en SMITH, James Frank (coord.), *Derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, ts. I y II.

FOCARELLI, Carlo, *International law as social construct*, Oxford, Oxford University Press, 2012.

GARCÍA MORENO, Víctor Carlos, *Apuntes sobre el derecho de los tratados*, Ciudad Juárez, Universidad Autónoma de Ciudad Juárez, 2010.

GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso, "Comentario al artículo 133", en *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Porrúa, 1998, t. II.

HATHAWAY, Oona A., "Treaties' End: The Past, Present, and Future of International Lawmaking in the United States", *The Yale Law Journal*, vol. 117, núm. 7, mayo de 2008, disponible en http://www.yalelawjournal.org/pdf/689_s63kxg7m.pdf, consultado el 22 de enero de 2014.

KELSEN, Hans, " Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis", *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 42 de la collection, 1932-IV.

KRUTZ, Glen S. y PEAKE, Jeffrey, *Treaty Politics and the Rise of Executive Agreements*, Ann Arbor, University of Michigan Press, 2009.

LÓPEZ BASSOLS, Hermilo, *Los nuevos desarrollos del derecho internacional público*, México, Porrúa, 2008.

LOZANO GONZÁLEZ, Corazón Raquel, "Los gobiernos locales mexicanos y su actividad internacional: de la centralización a la construcción de relaciones descentralizadas", *Encrucijada. Revista Electrónica del Centro de Estudios en Administración Pública*, UNAM, núm. 11, mayo-agosto de 2012, disponible en http://investigacion.politicas.unam.mx/encrucijadaCEAP/arts_n11_05_08_2012/art_ineditos11_3_lozano.pdf, consultada el 14 de septiembre de 2014.

MALPICA DE LAMADRID, Luis, *La influencia del derecho internacional en el derecho mexicano*, México, Noriega Editores, 2002.

- MCDUGAL, Myres y LANS, Asher, "Treaties and Congressional-Executive or Presidential Agreements: Interchangeable Instruments of National Policy: I", *The Yale Law Journal*, vol. 54, núm. 2, marzo de 1945.
- MÉNDEZ SILVA, Ricardo, "La celebración de tratados, genealogía y actualidad constitucional", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, México, vol. I, 2001.
- MUÑOZ LEDO, Porfirio, *Voto particular en contra del Dictamen de la Comisión de Relaciones Exteriores al Decreto por el que se expide la Ley General de Celebración y Aprobación de Tratados*, Cámara de Diputados, LXI Legislatura, disponible en <http://gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/61/2012/abr/20120412-IX.html#VotosParticulares>, consultado el 20 de septiembre de 2014.
- MURO RUIZ, Eliseo, "Enseñanza de la técnica legislativa", *Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho*, año 6, núm. 11, 2008, disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/acdmia/cont/11/art/art3.pdf>, consultado el 22 de octubre de 2014.
- NAVA ESCUDERO, Cesar, *Estudios ambientales*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, disponible en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3013/12.pdf>, consultado el 20 de octubre de 2014.
- PALACIOS TREVIÑO, Jorge, *Tratados. Legislación y práctica en México*, México, Secretaría de Relaciones Exteriores, 2007.
- PARRY, Clive, "Derecho de los tratados", en SORENSEN, Maz, *Manual de derecho internacional público*, México, Fondo de Cultura Económica, 2004.
- PAUWELYN, Joost *et al.*, *Informal international lawmaking*, Oxford, Oxford University Press, 2012.
- REED, Lucy y GRANOFF, Ilmi, "Treaties in US domestic law: *Medellín vs. Texas* in context", *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*, vol. 8, 2009.
- SEARA VÁZQUEZ, Modesto, *Derecho internacional público*, México, Porrúa, 2009.
- SETEAR, John, "The president's rational choice a treaty's preratification pathway: Article II, Congressional-Executive agreement, or Executive agreement?", *The Journal of Legal Studies*, enero de 2002.
- SMITH, James Frank (coord.), *Derecho constitucional comparado México-Estados Unidos*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1990, ts. I y II.

STOKES PAULSEN, Michael, "The Constitutional Power To Interpret International Law", *The Yale Law Journal*, vol. 118, núm. 8, junio de 2009, disponible en http://www.yalelawjournal.org/pdf/793_hya8z8kk.pdf, consultado el 19 de marzo de 2014.

WALLACE, Rebecca M. M. y MARTÍN-ORTEGA, Olga, *International Law*, Londres, Thomson Reuters, 2009.

WHITTON, John B., "La regle «pacta sunt servanda»", *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 49 de la collection, 1934-II.

WU, Tim, "Treaties' domains", *Virginia Law Review*, vol. 93, 2007.

YOUNG, Ernest, "Treaties as «Part of our law»", *Texas Law Review*, vol. 88, 2009.

ZICCARDI, Piero, " Règles d'organisation et règles de conduite en droit international. Le droit commun et les ordres juridiques", *Recueil des cours de l'Académie de Droit International de la Haye*, tome 152 de la collection, 1976-IV.