

CONCLUSIONES

Cuando comenzamos este trabajo de investigación teníamos la sospecha de que en las relaciones bilaterales México-Estados Unidos de América se podían palpar situaciones desiguales, generadas no por el diferente nivel de desarrollo que caracteriza a ambos países, sino por la aplicación de disposiciones jurídicas, cuyo resultado significa para México un estatus desventajoso y desleal.

Al finalizar este estudio, tenemos la seguridad de haber encontrado, con exactitud, las causas que provocan esta relación *sui generis*. A continuación las expondremos, porque consideramos que pueden ser de alguna utilidad para exigir al gobierno americano un comportamiento basado en la buena fe, el respeto mutuo y la reciprocidad que debe caracterizar a una relación desarrollada en el ámbito internacional, que tiene como actores a sujetos de derecho internacional responsables y utiliza a los tratados como fuente fundamental de esta disciplina.

Es evidente que existe una obligación dirigida al Estado para que éste aplique las normas de derecho internacional contenidas en los acuerdos internacionales de los que forma parte, y de crear normas jurídicas, en su caso, que garanticen su cumplimiento.

La suscripción de los acuerdos internacionales lleva implícita la obligación estatal de su cumplimiento, y ésta se concreta en la necesidad del reconocimiento de la supremacía jerárquica de la norma internacional en el sistema interno de fuentes de cada país considerado.

Aunque un país no sea parte de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, puesto que ésta es considerada

el instrumento codificador por excelencia de esta disciplina, se aplicará por vía de costumbre aún a los países que no la hayan firmado o ratificado, en razón de que de ella se desprenden normas generalizables, que reflejan su gran aplicabilidad.

Aún cuando los Estados Unidos de América no han ratificado la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en la práctica ese país no puede ignorar su existencia, debido a la importancia de este documento como codificador del derecho internacional público.

El derecho internacional y específicamente la Convención de Viena de 1969, han reconocido que los Estados pueden asumir la clasificación de los tratados que entiendan pertinente y que se adecue a su procedimiento interno, para concretar sus relaciones con otros sujetos del derecho internacional, pero bajo ningún concepto esta clasificación puede servir de pretexto para alegar el incumplimiento del acuerdo en cuestión.

En el caso de los Estados Unidos de América, los acuerdos ejecutivos, al igual que los tratados, formalizan obligaciones internacionales concretas con terceros Estados y con organizaciones internacionales, sin embargo la clasificación que ese país realiza de los acuerdos ejecutivos, lleva implícita una clara diferenciación del grado de su cumplimiento. Es decir, no son igualmente obligatorios los acuerdos ejecutivo-congresionales que los acuerdos ejecutivo-presidenciales. Ello ha sido constatado a través de las resoluciones de la Corte Suprema americana.

Aunque la doctrina de los Estados Unidos de América considera que los acuerdos ejecutivos no están regulados en la carta magna, en el caso de los acuerdos ejecutivo-congresionales, el artículo I, sección 8 (18) de la Constitución americana de 1787, puede resultar el sustento constitucional de los mismos. Además, la presencia de los acuerdos ejecutivos en el sistema jurídico del país, ha sido avalado por los tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

No solamente existe diferenciación en la obligatoriedad del grado de cumplimiento entre los acuerdos ejecutivos, sino tam-

bién de los acuerdos ejecutivo-congresionales y los tratados, que está dada por la implementación normativa de los primeros, es decir, su heteroaplicabilidad, que permite una interpretación unilateral *sui generis* atentando contra su eficaz aplicación.

La adopción de la tesis dualista, de recepción del derecho internacional en el interno, adoptada por los Estados Unidos en el caso del TLCAN, no debe ser utilizada para colocar a las contrapartes de un tratado en una posición desventajosa, puesto que en este caso, al adecuar el acuerdo ejecutivo-congresional a la legislación interna, se han provocado modificaciones importantes en algunos postulados sobre los que el gobierno americano se había obligado originalmente.

La cláusula de anterioridad, también llamada “del abuelo”, refuerza la posición proteccionista y ambivalente del gobierno americano, pues, al formar parte importante de la *Implementation Act* del TLCAN, le permite a los Estados Unidos de América, por un lado, cumplir con las expectativas internacionales, abogando por el libre mercado, y por otro, mantener una posición cómoda con respecto a las presiones internas de los grupos económicamente poderosos, utilizando una regulación doméstica, que activa el proteccionismo, en su máxima expresión.

Esta norma contraría la política de respeto y obligación del cumplimiento de los tratados, que en el ámbito internacional, el país trata de reflejar en su interacción con el resto de la comunidad de países.

Algunas de las cláusulas de limitación, contenidas en los títulos II y III de la *Implementation Act* del TLCAN, interpretan a su favor lo pactado, tutelando los intereses de la parte más fuerte desde el punto de vista económico y comercial, y limitan profundamente la efectividad del TLCAN, pues la aplicación de reglas anteriores lleva implícito que no otorga un trato especial a los países miembros. Estas reglas confieren una serie de poderes discrecionales al Ejecutivo, en materia de determinación del grado de aplicabilidad de la normativa prevista en el Acuerdo, lo que termina por desvirtuar casi por completo la eficacia y el conte-

nido primigenio del mismo, constituyendo un serio problema al momento de su interpretación.

En el caso mexicano aunque el Ejecutivo goza de las mismas facultades discrecionales, éstas encuentran una limitante muy importante en la posición jerárquica de los tratados, con relación a las leyes generales, federales y locales (situación que la Suprema Corte se ha encargado de subrayar), y en su carácter autoaplicativo; mientras que en el caso de los Estados Unidos de América, la existencia de la *Implementation Act*, que es el resultado de heteroaplicabilidad del Acuerdo, y específicamente de su cláusula de anterioridad o del abuelo, elimina esos límites.

Los otros países partes en el Tratado deben tomar partido en este asunto, porque la cuestión que aquí se debate deja de ser un problema de “competencia nacional”, pues sus consecuencias, involucradas en el campo del derecho internacional, afectan los derechos e intereses económicos vitales de terceros (México y Canadá).

En Canadá, el procedimiento de celebración y aprobación de los tratados en el derecho canadiense, se encuentra regulado mayormente por la costumbre. Solamente por vía consuetudinaria se ha ido estableciendo una tendencia hacia la aprobación parlamentaria (que transforma el tratado en una norma heteroaplicativa), atendiendo a la relevancia jurídica y política que ciertos acuerdos puedan tener para el sistema canadiense.

La importancia de la aprobación parlamentaria se hizo patente en el caso específico del TLCAN, dado que este acuerdo entró en vigor para Canadá solamente después de la aprobación parlamentaria y de la contemporánea expedición de una ley de ejecución (*Implementation Act*), que otorga preeminencia a lo pactado en el TLCAN, a diferencia de lo que postula la cláusula de anterioridad americana, es decir, de ninguna manera privilegia la aplicación de la legislación anterior al mismo.

Los canadienses podrían unir fuerzas con México en su lucha por hacer valer sus derechos, debido a que ellos se encuentran

también afectados por la interpretación unilateral de los Estados Unidos.

En el caso de México, es necesario considerar en la futura aprobación de tratados si es conveniente la emisión de una norma que facilite su implementación.

Es innegable la importancia y aportes que han tenido en los sistemas universal e interamericano de protección de los derechos humanos los tratados que México ha suscrito sobre ese tema. Sin embargo, en el caso del TLCAN, la Suprema Corte de Justicia mexicana, al priorizar a los tratados internacionales por encima del derecho general, federal y local coloca al país en una situación desventajosa, debido a la existencia en la legislación americana de la cláusula llamada *grandfather clause* o cláusula de anterioridad, contenida entre otras, en la *Implementation Act* del TLCAN, que tiene como principal objetivo priorizar la aplicación de la legislación doméstica, en detrimento de las normas contenidas en el TLCAN. Las sentencias emitidas por la Suprema Corte, en relación con la jerarquía de los tratados, no sólo va en el sentido opuesto a la tendencia desarrollada por los Estados Unidos de América en el caso de los acuerdos comerciales, sino que beneficia a ese país.

Resulta importante en estos casos tener presente los intereses nacionales, como lo hacen la mayor parte de los países de la comunidad internacional, sin desatender los compromisos internacionales, y para ello es imprescindible el análisis de cada caso en particular.

En aras de solucionar el problema que se presenta en este estudio, se sugiere la utilización de los mecanismos que proporciona el derecho internacional en el proceso interpretativo de los tratados y los mecanismos que contempla el capítulo XX del TLCAN (los buenos oficios, la conciliación y la mediación) o el establecimiento de un panel arbitral, para compeler a los Estados Unidos a proporcionar una respuesta satisfactoria sobre la *Implementation Act* y la cláusula de anterioridad. También se propone la aplica-

ción del principio de reciprocidad en la interpretación de los casos referidos a ese tratado.

La *Implementation Act* americana del TLCAN —objeto de este análisis— está perneada de un sentido tendencioso, que para nada reúne los requisitos sostenidos por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, referidos a la necesidad de que las disposiciones de los tratados sean interpretados de buena fe, y sin tratar de imponer objetivos colaterales ni personales en el análisis de los textos. Es decir, aquí no se ha determinado la intención de los otros miembros del tratado, para asegurar que ésta corresponde a una intención común de los mismos.

El principio *pacta sunt servanda* analizado es muy claro cuando apostilla que los tratados deben ser cumplidos. No resulta un acto de buena fe la interpretación unilateral que se hace en esta norma de los compromisos adquiridos por las tres partes, por ello consideramos que México, atendiendo a la posición que ocupa en relación con esta interpretación unilateral, puede negociar con Estados Unidos de América la eliminación de la cláusula de anterioridad de la *Implementation Act* americana, o la inclusión de una cláusula similar en una ley de aplicación del TLCAN en México.