

EFFECTOS DE LA INCORPORACIÓN DE INSTRUMENTOS INTERNACIONALES NO VINCULANTES EN EL SISTEMA JURÍDICO EN LAS FUNCIONES DE CONTROL Y LEGISLATIVA DEL PODER LEGISLATIVO FEDERAL EN MÉXICO

EFFECTS OF THE INCORPORATION OF NON-BINDING INTERNATIONAL INSTRUMENTS IN THE LEGAL SYSTEM ON THE CONTROL AND LEGISLATIVE FUNCTIONS OF THE FEDERAL LEGISLATIVE POWER IN MEXICO

FRIDA A. GONZÁLEZ JORDÁN¹*

Sumario: I. Introducción. II. Naturaleza y propósito de la República. III. Función legislativa y de control en materia de política exterior del Senado de la República. IV. Efectos legislativos. V. Efectos jurisdiccionales. VI. El derecho blando como fuente del derecho. VII. Consideraciones finales.

Resumen: Este artículo examina el papel del Senado de la República en México y del Legislativo Federal si la función legislativa del Senado mexicano frente la adopción de facto de instrumentos internacionales no vinculantes y cuestiona si están siendo superadas o vulneradas la función legislativa y la de control en materia de política exterior, legislación que ha incorporado el contenido de estos a diversas normas, al tiempo que el poder judicial los usa como marco de referencia para resoluciones.

Palabras Clave: Función de control, Soft law, Vinculatoriedad. Instrumentos internacionales

Abstract: This article examines the role of the Senate of the Republic of Mexico and the Federal Legislature in relation

¹ * Licenciada en Relaciones Internacionales por la Facultad de Estudios Superiores Acatlán de la UNAM y maestrante en Derecho Constitucional por la UNAM en convenio con el Senado de la República, frida.jordan15@gmail.com

to the de facto adoption of non-binding international instruments and questions whether the legislative function and control function in matters of foreign policy is being overcome or vulnerated, given that legislative have been incorporated into various regulations, while the judiciary has used them as a frame of reference for resolutions.

Keywords: Control function. Senate of the Republic. Soft law. Binding. International instruments. Exclusive faculty. Division of powers. Sources of law.

I. INTRODUCCIÓN

El propósito de este artículo no es entrar al fondo o calificar el propósito de los instrumentos internacionales no vinculantes, derecho blando o soft law, sino esclarecer que sucede con la facultad exclusiva del Senado de resolver sobre la adopción de instrumentos internacionales que no tienen fuerza vinculante cuando existen resoluciones judiciales en las que los operadores jurídicos se remiten a criterios contenidos en fuentes de derecho internacional no vinculantes o incluso que el propio poder legislativo federal incorpora contenidos de estos a la legislación mexicana.

Esta práctica resulta inquietante dada la naturaleza y fines que tiene el Poder Legislativo en una República, porque podría presuponer que de forma material existe una superación de facto de la tarea del poder constituido que tiene precisamente la función de, por una parte, aprobar esta clase de instrumentos como parte de su función de control exclusiva en materia de política exterior² e incluso la de legislar para incorporar diversas disposiciones en la legislación que atiendan las necesidades sociales y jurídicas del país.

² PORTILLA GÓMEZ, Juan Manuel, “El Senado como Cámara de Control de la Política Exterior” Organización y Funciones del Senado, en Organización y Funciones del Senado, Patricia Galeana [coord.], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012, p. 43 [en línea], <https://micrositios.senado.gob.mx/BMO/files/Or->

II. NATURALEZA Y PROPÓSITO DE LA REPÚBLICA

La teoría de división de poderes de Montesquieu³ en lo que se refiere a los pesos y contrapesos han definido a la República como forma de gobierno y sus principales postulados han sido incorporados a la mayoría de los Estados modernos, cuestión que no le es ajena a nuestro país desde su independencia, salvo el primer imperio mexicano. Durante la historia y en los textos constitutivos de nuestro Estado e ha establecido una división de poderes y con ello ciertos mecanismos que vigilan y controlan el actuar de los órganos del Estado.

En ese sentido, en la República Mexicana cada uno tiene facultades exclusivas, como en el caso del Senado de la República para la resolución sobre la aprobación de instrumentos internacionales que suscribe el ejecutivo federal en ejercicio de la facultad expresa en la fracción primera del artículo 76 constitucional.

III. FUNCIÓN LEGISLATIVA Y DE CONTROL EN MATERIA DE POLÍTICA EXTERIOR DEL SENADO DE LA REPÚBLICA

El Estado mexicano, sujeto del derecho internacional público, en ejercicio de su soberanía manifiesta su intención de formar parte de instrumentos jurídicos que forman parte de la normatividad internacional hasta que los ratifica, como sucede con otros Estados, que

ganizacio_y_funciones.pdf [consulta 20 de abril de 2023].

³ SUÁREZ-IÑIGUEZ, Enrique, “Las grandes tesis políticas del Espíritu de las Leyes de Montesquieu”, *Teoría Estudios*, Época 3, Núm., 10, 1992, 7 – 18 pp, [pdf] <https://doi.org/10.22201/fcpys.24484903e.1992.10.59758>, [consulta 20 de abril de 2023].

también deben cumplir con ciertos procedimientos internos para dotarlos de plena validez jurídica⁴ en el Estado de que se trate.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados determina en su artículo 2, 7, del 10 – 18 y 26 que todos los tratados en vigor obligan a las partes y deben ser cumplidos por ellas de buena fe, el compromiso y la responsabilidad del Estado mexicano respecto a su adherencia a tratados internacionales, depende de su implementación en el Estado mexicano.

En ese sentido, cuando le es remitido al Senado un tratado este es sujeto de estudio, análisis y revisión, ya que tendría que resolver sobre su aprobación, modificación, enmienda, formular reservas y declaraciones interpretativas⁵; y adicionalmente, si se considera la Contradicción de tesis 293/2011 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación debería de revisar que su contenido no sea contrario a la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aunque en la práctica la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal emite opinión favorable respecto a la procedencia de la suscripción del tratado⁶.

⁴ “Decreto por el que se promulga la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1960” Diario Oficial de la Federación, Tomo CCCXVIII, No. 31, Ciudad de México, viernes 14 de febrero de 1975, 14 de febrero, pp. 4 – 18, 39, [en línea], https://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4751049&fecha=14/02/1975&cod_diario=204698, [consulta: 20 de febrero de 2023].

⁵ SENADO DE LA REPÚBLICA, Función Legislativa, segunda edición, México, Senado de la República, 2018, pp. 145 y 179.

⁶ “Acuerdo por el que se dan a conocer los Lineamientos para la Celebración de Tratados”, Diario Oficial de la Federación, No. de edición del mes 15, edición matutina, México, 18 de marzo de 2021, p. 8 [en línea], https://dof.gob.mx/index_113.php?year=2021&month=03&day=18#gsc.tab=0 [consulta 20 de marzo de 2023].

Considerando en conjunto los artículos 1, primer párrafo, 76 fracción primera y el 133, queda claro que la aprobación de tratados internacionales constituye cierto control al actuar del ejecutivo en cierta materia, dado los efectos jurídicos que puede tener en el país.

IV. EFECTOS LEGISLATIVOS

Para ilustrar el objeto de esta investigación se retomará el caso de la Agenda 2030, la cual contiene 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y contiene 169 metas a cumplir para el año 2030 por parte de los estados miembros, esta Agenda, fue aprobada en septiembre de 2015 como una Resolución por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en el que se estableció su no vinculatoriedad en términos de la Carta de las Naciones Unidas⁷.

En ese contexto el Legislativo lo ha incorporado a ordenamientos jurídicos como el Reglamento del Senado en su artículo 169 fracción segunda estableciendo que en la exposición de motivos de las iniciativas que se presenten ante este órgano del Estado tendrán que expresar en el apartado de exposición de motivos la relación directa o indirecta con alguno de los objetivos de desarrollo sostenible de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible de la Organización de las Naciones Unidas; y en la Ley de Planeación en el artículo Quinto Transitorio del Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Planeación del 16 de febrero de 2021.

⁷ Las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas son expresiones formales de la opinión o voluntad de los órganos de la organización, no son obligatorias a menos que literalmente se establezca de tal manera, solo los son aquellas tomadas por el Consejo de Seguridad (artículo 25, de la Carta de las Naciones Unidas).

V. EFECTOS JURISDICCIONALES

Este tipo de ordenamientos también ha tenido repercusiones o han tenido incidencia en las resoluciones de órganos jurisdiccionales en México, como la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en el amparo en revisión 912/2011 de la que se derivó el documento que determina que el Poder Judicial deberá tomar como criterios orientadores la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, aun cuando no sea parte del caso en el que se generó esta. Además, existen un sin número de declaraciones que establecen derechos para las personas, pero no obligaciones para los Estados que son tomados como referencia con frecuencia.

VI. EL DERECHO BLANDO COMO FUENTE DEL DERECHO

En la historia moderna, el incremento de tratados internacionales, en particular los que son de interés de este trabajo que por lo regular son multilaterales, en términos del principio de política exterior sobre la cooperación internacional para el desarrollo, establecido en el artículo 89 Constitucional, suscritos por el Ejecutivo Federal han tenido ciertos efectos en los tres poderes de la Unión⁸. Las circunstancias que tienden a la globalización han implicado que con mayor frecuencia los Estados de buena fe busquen soluciones a

⁸ Si bien el multilateralismo es definido por el internacionalista Robert Keohane como “una práctica de coordinación de las políticas nacionales en grupos de tres o más” en 1990, el mundo ha evolucionado en más de 30 años y se entenderá para propósitos de este artículo como lo que la doctrina de nuestro país ha denominado “multilateralismo a la mexicana” como actividad que realiza el Estado en foros multilaterales que busca la concreción soluciones a temas de interés común como son los derechos humanos. Para una mayor exploración sobre el término en este aspecto, consultar Claude, Heller, México en la Agenda de Derechos Humanos.

problemas comunes generando marcos de referencia para la legislación o emisión de resoluciones. A estos textos la doctrina los ha denominado en su conjunto como *soft law*, ya que sin ser vinculantes son adoptados por los estados como compromisos y ejecutan acciones en el marco de sus competencias que se adaptan a estas guías normativas, teniendo como resultado una implementación y efectos jurídicos en los Estados a pesar de su carácter no vinculatorio.

Hay quienes se refieren a estos como una fuente del derecho, dado que sirven como guía para la interpretación, estandarización, formación de ordenamientos jurídicos con fuerza vinculatoria, permiten identificar diligencias entre otros.

Países como Colombia⁹, los han utilizado para resolver asuntos sobre tutela de derechos¹⁰ y es comúnmente utilizada por organismos internacionales para fijar lineamientos, programas y planes de trabajo¹¹.

VII. CONSIDERACIONES FINALES

Se considera que los tratados internacionales no vinculantes son una fuente de derecho para que los operadores jurídicos establezcan criterios o emitan resoluciones que favorezcan más a la persona para el ejercicio de sus derechos, lo cual es benéfico para la población.

⁹ ZAMBRANO PÉREZ, Diego Andrés, “La incidencia del llamado soft law o derecho blando en la interpretación del Juez Constitucional”, Serie Interpretación Constitucional Aplicada, Vol. 2, México 2016, pp. 117 – 162 [PDF], https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2019-05/00_Tribunales%20Constitucionales%20y%20jurisprudencia_ICA02%20%28entero%29.pdf, [consulta: 20 de marzo de 2023].

¹⁰ Ibidem. 158

¹¹ Comisión Económica para América Latina y el Caribe de la Organización de las Naciones Unidas, Tipología de los Instrumentos Internacionales, Lima, [en línea], https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/pr10-tipologia_instrumentos_internacionales_10.2013.esp_.pdf [consulta: 21 de abril de 2023].

Sin embargo, esto presupone que la principal tarea del legislativo federal no está siendo llevada a cabo porque no emite legislación que contenga estos criterios y que por lo tanto se tenga que recurrir a los ya mencionados para la tutela de derechos.

Existen ya precedentes que determinan que la soft law en materia de derechos humanos tiene efectos jurídicos en un Estado y por lo tanto existe una relación jurídica entre la garantía de los derechos humanos y este tipo de instrumentos internacionales, en particular en nuestro país.

Si se suscriben documentos internacionales en el marco de la membresía de nuestro país de organismos internacionales intergubernamentales que no establecen textualmente su vinculatoriedad, pero materialmente si se ejecutan se está prescindiendo esta función de control, evadiendo la naturaleza de la constitución del Estado mexicano y su división de poderes.

Se están configurando un precedente para que, no solo este, sino otros tratados internacionales puedan surtir efectos para nuestra nación a pesar de no haber sido aprobados por el Senado de la República.

VIII. FUENTES DE CONSULTA

BIBLIOGRAFÍA

SENADO DE LA REPÚBLICA, *Función Legislativa*, segunda edición, México, Senado de la República, 2018, 165 P.

SUÁREZ-IÑIGUEZ, Enrique, “Las grandes tesis políticas del Espiritu de las Leyes de Montesquieu”, *Teoría Estudios*, Época 3, Núm., 10, 1992, pp., [pdf], DOI: <https://doi.org/10.22201/fcpys.24484903e.1992.10.59758>, [consulta 20 de abril de 2023].

ZAMBRANO PÉREZ, Diego Andrés, “La incidencia del llama-

do soft law o derecho blando en la interpretación del Juez Constitucional”, Serie Interpretación Constitucional Aplicada, Vol. 2, México 2016, pp. 164, [pdf], https://www.sitios.scjn.gob.mx/cec/sites/default/files/publication/documents/2019-05/00_Tribunales%20Constitucionales%20y%20jurisprudencia_ICA02%20%28entero%29.pdf, [consulta: 20 de marzo de 2023].

LEGISGRAFÍA

“Acuerdo por el que se dan a conocer los Lineamientos para la Celebración de Tratados”, Diario Oficial de la Federación, No. de edición del mes 15, edición matutina, México, 18 de marzo de 2021, 188 pp. [en línea], https://dof.gob.mx/index_113.php?year=2021&month=03&day=18#gsc.tab=0 [consulta 20 de marzo de 2023].

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Cámara de Diputados, Leyes Federales Vigentes, última reforma sistematizada y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de noviembre de 2022, [en línea] <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>, [consulta: 25 de abril de 2023]”

“Decreto por el que se promulga la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1960” Diario Oficial de la Federación, Tomo CCCXVIII, No. 31, Ciudad de México, viernes 14 de febrero de 1975, 14 de febrero, pp. 4 – 18, 39, [en línea], https://www.dof.gob.mx/nota_to_imagen_fs.php?codnota=4751049&fecha=14/02/1975&cod_diario=204698, [consulta: 20 de febrero de 2023].

Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Planeación, Diario Oficial de la Federación 16 de febrero de 2021, No. de edición 13, Ciudad de Mé-

xico, 16 de febrero de 2018, p. 17, [en línea], https://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5513502&fecha=16/02/2018, [consulta: 20 de abril de 2023].

Tesis [A.]: 1a. CLXXX/2015 (10a.), con número de registro digital 2009196, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, (esta tesis se publicó el 22 de mayo de 2015 a las 09:30 horas en Semanario judicial de la Federación), [en línea],

HEMEROGRAFÍA

CLAUDE, HELLER, Roussant, “México En La Agenda De Derechos Humanos” en *Historia Mínima de Las Relaciones Multilaterales de México*, El Colegio de México [ed.], México, 2021, pp. 305, [en línea], <https://doi.org/10.2307/j.ctv1rr-6crd.7> [consulta: 15 de marzo de 2023].

COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, *Tipología de los Instrumentos Internacionales*, Lima, [en línea], https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/pr10-tipologia_instrumentos_internacionales_10.2013.esp_.pdf [consulta: 21 de abril de 2023].

PORTILLA GÓMEZ, Juan Manuel, “El Senado como Cámara de Control de la Política Exterior” *Organización y Funciones del Senado*, en *Organización y Funciones del Senado*, Patricia Galeana [coord.], México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2012, pp. 200 [en línea], https://micrositios.senado.gob.mx/BMO/files/Organizacio_y_funciones.pdf [consulta 20 de abril de 2023].