

# Presentación

El Derecho Internacional surgido de la Segunda Guerra Mundial es un Derecho en vías de institucionalización. A partir de esa época se han creado una serie de instituciones internacionales cuyo número y especialidad se ha incrementado con los años. Paralelamente el número de acuerdos, convenios y tratados internacionales ha ido en constante aumento. Este proceso es una manifestación objetiva del interés de los Estados por lograr una cada vez más amplia concertación internacional. Tendencia que hace cincuenta años era una tarea irrealizable. La cada día más profunda interdependencia entre países y aun entre bloques de países que hace unos cuantos años eran enemigos irreductibles es hoy una realidad. Es previsible que el Derecho Internacional continúe su evolución de manera más dinámica en los próximos años.

Es evidente que esta realidad internacional ha tenido y tendrá grandes repercusiones en el caso de México. Tanto por su inserción en el contexto internacional como por los grandes cambios operados internamente.

En lo internacional México siempre ha jugado un papel de importancia. Su presencia ha estado ahí en donde se han desarrollado los grandes acontecimientos internacionales pero al mismo tiempo, en un mundo tan cambiante como el que vivimos, México es el país que ha trazado grandes derroteros a seguir. En el contexto latinoamericano esto es particularmente certero.

En lo interno, el cambio de modelo económico del país de uno de sustitución de importaciones a otro de economía abierta, hace que México deba enfrentar con rapidez y eficiencia grandes retos que impone la realidad internacional. Deberá por tanto dejar atrás actitudes internas localistas y pretendidos principios inmutables y arcaizantes que insisten en entender a un mundo del cual apenas perciben su sombra. Frente a estos obstáculos, el especialista en Relaciones Internacionales tiene una

amplia tarea que cumplir y el Derecho Internacional, puede ser en este sentido, un instrumento de ayuda de primer orden.

Los trabajos que ahora tenemos el gusto de reunir en este número de la revista tienen como dato interesante, el que sus autores han querido insistir en aspectos novedosos del Derecho Internacional.

Los trabajos que presentamos en este número son los siguientes:

Pedro Labariega, profesor adscrito al Centro de Relaciones Internacionales, aborda el tema de los derechos humanos de los refugiados y la moral internacional en el contexto del Derecho convencional en América Latina. Analiza los diferentes instrumentos internacionales —tratados y declaraciones— que tienen aplicación en la región. Puntualiza, asimismo, la importancia de atender el uso de una terminología clara y adecuada, dando a cada vocablo su significación real y precisa para evitar las confusiones y problemas de interpretación que a menudo dificultan la resolución de casos y provocan tensas relaciones entre los Estados.

Por otra parte, el autor hace resaltar la necesidad de cambios de actitud en las actuaciones de los Estados y de los individuos en el tratamiento de la problemática del asilo y del refugio, para que se apegue estrictamente a las normas de la moral internacional.

De fundamental relevancia es la temática de las relaciones entre el Derecho internacional y el Derecho interno y la aplicación de uno y otro para normar asuntos determinados. Es la ley fundamental de cada Estado la que marca los parámetros de dichas relaciones hacia adentro y hacia afuera de las fronteras, señalando los límites y dando los lineamientos básicos y conductas a seguir frente a las diversas cuestiones que entre los sujetos de la sociedad internacional se suscitan. Modesto Seara Vázquez —fundador y miembro distinguido del Centro de Relaciones Internacionales—, nos pre-

senta en su artículo un estudio de la posición jurídica que, de acuerdo a los preceptos del Derecho constitucional, asume nuestro país en el otorgamiento del asilo y el refugio, temas reglamentados internacionalmente, por varios instrumentos jurídicos, muchos de los cuales obligan a México.

Al calificar a nuestro país como uno de los que mayor apertura ha brindado para proteger las vidas de los perseguidos, glosa las estipulaciones normativas de la Constitución con referencia a esos temas y señala la problemática que se deriva de su existencia y aplicación en relación con el Derecho convencional y el Derecho consuetudinario. Nos muestra, asimismo, la correspondencia entre las dos formas de asilo —diplomático y territorial— y las disposiciones constitucionales y los principios rectores de las relaciones internacionales de México.

La Corte Internacional de Justicia, como órgano judicial supremo de la Organización de las Naciones Unidas, conformado para conocer de los conflictos que se presentan en el orden internacional, ha sido ampliamente criticada, sin embargo, sus intervenciones constituyen, por una parte, una significativa contribución al Desarrollo del Derecho Internacional al interpretar su contenido y explicar los alcances y sentido en que deben aplicarse, y por otra, siguen siendo un recurso de apoyo a las causas de los débiles para buscar la defensa de sus intereses socavados por los más fuertes. Ejemplo de esta actitud es la sentencia sobre el conflicto de Nicaragua con los Estados Unidos de América, del 27 de junio de 1986, sobre la cual Loretta Ortiz Ahlf —profesora de la Universidad Iberoamericana— elaboró un acucioso trabajo cuyo contenido enriquece este número.

En el detallado estudio del caso, se recalca la importancia y trascendencia del procedimiento, así como la significación de las cuestiones jurídicas planteadas. Al efecto, y con respecto al procedimiento, analiza las actuaciones de la Corte para determinar su competencia en el asunto, la petición de intervención por un tercer Estado, y la no comparecencia de los Estados Unidos de América en la prueba documental y testimonial. En atención a las cuestiones de fondo, se ocupa de la problemática derivada de las quejas de Nicaragua en relación con el uso de la fuerza, la intervención en asuntos internos y las violaciones a la soberanía por parte de los Estados Unidos de América. Así nos presenta una detallada glosa del seguimiento del caso, desde su inicio hasta su terminación. Para mayor ilustración, la autora, destaca las más importantes definiciones jurídicas que sirvieron de apoyo a los trabajos de la Corte, así como los distintos puntos resolutivos de la sentencia.

El Derecho Internacional Privado obedece a la dinámica general del Derecho Internacional. El in-

cremento en el tráfico de personas a través de los países y el increíble crecimiento del comercio internacional han producido una verdadera explosión del Derecho Internacional Privado simultáneamente en varios foros. Entre estos pueden señalarse el de las Naciones Unidas, el de la Comisión Interamericana de Derecho Internacional Privado y el de la Conferencia Permanente de la Haya de Derecho Internacional Privado. Aunque tardíamente México se ha unido a todo este movimiento que tiende a regular el tráfico jurídico internacional con igualdad, justicia, seguridad y equidad.

Leonel Pereznielo Castro —miembro del Centro de Relaciones Internacionales— en su artículo "Breve Panorama del Derecho Internacional Privado en México" se refiere a las razones que llevaron a un estancamiento en el desarrollo y modernización de esta disciplina en el ámbito mexicano, y cómo hasta hace algunos años se ha empezado a salir del letargo. Aborda la temática bajo tres rubros.

En el primero habla de los orígenes del problema y explica cómo algunos factores circunstanciales se conjuntaron para que los esfuerzos que los juristas interesados habían venido haciendo, dieran fruto y se lograra, por una parte, que la posición de los gobiernos frente a los instrumentos internacionales sobre la materia cambiara, y por la otra, que la legislación nacional fuera modificada. En el segundo detalla los adelantos logrados en el campo del derecho convencional, ya que México se ha obligado, en las últimas dos décadas, por varios instrumentos internacionales frente a los cuales había presentado considerable reticencia. En el tercer apartado enumera los efectos que han tenido los nuevos enfoques y las consecuencias que se puede esperar sigan teniendo a futuro.

Un conocimiento más profundo de la realidad nacional nos la confiere el trabajo de Fernando Alejandro Vázquez Pando —profesor de la Universidad Iberoamericana— al tratar el tema de la situación del Derecho Internacional Privado mexicano en relación con los tratados internacionales vigentes sobre la materia. Después de introducirnos en el problema, señala cuáles han sido las acciones que se han emprendido en la búsqueda de una clasificación aceptable para todos y cuya aplicación pueda hacerse de un modo general. Asimismo, nos indica las técnicas existentes para la resolución de los problemas del Derecho Internacional Privado. En un tercer apartado, se ocupa de las directrices que debe seguir la enseñanza de la disciplina y la actitud del internacional-privatista frente a la problemática de interpretación y aplicación de las normas vigentes, tanto a nivel nacional como internacional. En la última parte de su estudio, relaciona los instrumentos jurídicos internacionales que considera relevantes para la temática en cuestión ordenán-

dolos por asuntos específicos. Complementa la lista con fechas y lugares de aprobación, promulgación y publicación.

Como ya hemos expresado la compleja y dinámica situación del ámbito mundial se refleja en todos los campos de la relación humana y ha exigido y propiciado cambios y modificaciones en varios órdenes de los cuales el jurídico no es la excepción. La creciente necesidad de codificación de las normas del Derecho Internacional Privado, para su mejor aplicación a nivel mundial, es una de las características de la situación de la disciplina en nuestros tiempos, ya que es necesario subsanar las situaciones conflictivas derivadas del incremento de movimientos humanos a través de las fronteras. Los problemas ocasionados por el vacío normativo y la labor de quienes los deben resolver es doblemente dificultosa por no contar, en muchas ocasiones, con un orden legal que prevea las soluciones a los asuntos cada vez más numerosos.

En varios países se han hecho esfuerzos para mejorar esa situación. Austria es uno de los que han contribuido en este empeño. Walter Frish Philipp—antiguo profesor de la UNAM y de la Universidad Anáhuac— elaboró un detallado estudio del sistema normativo de ese país en relación con el Derecho Internacional Privado, y para mayor amplitud lo presenta en forma comparativa con las normas correspondientes que rigen en Alemania y en Suiza.

El trabajo está dividido en cinco grandes partes: Generalidades, en donde se hace la presentación del problema; Parte General, que expone un panorama de las reglamentaciones de los tres países, referentes a las materias generales que comprende el Derecho Internacional Privado; Parte Especial, que

se centra en la temática particular relativa a las personas en el goce y ejercicio de derechos y obligaciones; Temas Procesales, que se refiere a eso mismo y Conclusiones. En las partes segunda y tercera detalla el contenido de las leyes de cada país, y si las hay o no, en correspondencia a cada uno de los tópicos considerados. Finaliza con interesantes comentarios que, a manera de conclusión, nos ilustran sobre lo que representan para el Derecho Internacional Privado, los esfuerzos para la codificación de sus normas, en cada uno de los casos estudiados.

Complementan este número tres trabajos más. Una excelente reseña al nuevo Reglamento sobre Inversiones Extranjeras escrito por Alejandro Ogarrío, que conjunta las dos características más importantes en un jurista, la de profesor y la de postulante del Derecho. Con su perspectiva teórica y a la vez práctica, Ogarrío logra un análisis minucioso y objetivo del Reglamento que otorga al lector diferentes aspectos interesantes del tema. Los otros trabajos son dos reseñas bibliográficas elaboradas sobre el reciente libro de Loretta Ortiz Ahlf: *Derecho Internacional Público* y sobre la cuarta edición del libro *Derecho Internacional Privado* de Leonel Pereznieto Castro. Se incluyen además, los textos completos del nuevo Reglamento sobre Inversiones Extranjeras y el de la Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, del 20 de diciembre de 1988.

Lucía Irene Ruíz Sánchez

Leonel Pereznieto Castro

### UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

*Rector*

Dr. José Sárkhán

*Secretario General*

Dr. José Narro Robles

*Secretario Administrativo*

Dr. Tomás Garza

*Secretario Auxiliar*

Lic. David Pantoja Morán

*Abogado General*

Lic. Manuel Barquín Álvarez

*Directora General de Publicaciones*

Dra. Margarita Ponce Torres

*Director General de Fomento*

*Editorial*

M. en C. Arturo Velázquez Jiménez



### FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

*Director*

Dr. Ricardo Méndez Silva

*Secretario General*

Mtro. David Torres Mejía

*Jefe de la División de Estudios*

*de Posgrado*

Dr. José Luis Orozco

*Secretario Administrativo*

Lic. Rodolfo Consuegra Reyes

*Coordinador de Extensión Universitaria*

Lic. Jorge García-Robles

*Jefa del Departamento de Publicaciones*

Lic. Rosa Ma. Lince Campillo

### PRESENTACIÓN

3

### ARTÍCULOS

El Derecho Convencional en América Latina respecto a los Derechos Humanos de los Refugiados y la Moral Internacional

*Pedro Gabriel Labariega Villanueva*

6

El Asilo frente al Derecho Constitucional mexicano

*Modesto Seara Vázquez*

16

Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el conflicto Nicaragua vs. los Estados Unidos de América, del 27 de junio de 1986

*Loretta Ortiz Ahlf*

20

Breve panorama del Derecho Internacional Privado en México

*Leonel Pereznieta Castro*

35

El marco convencional internacional del Derecho Internacional Privado mexicano

*Fernando Alejandro Vázquez Pando*

39

Las nuevas codificaciones del Derecho Internacional Privado en Austria, Alemania y Suiza (Estudio Comparativo)

*Walter Frisch Philipp*

47

### NOTAS Y COMENTARIOS

Homenaje al Embajador Antonio González de León Quintanilla

70

El nuevo Reglamento de Inversiones Extranjeras

*Alejandro Ogarrío R.*

71

### RESEÑAS:

Derecho Internacional Público

*Susana Núñez Palacios*

76

Derecho Internacional Privado

*María Elena Mansilla y Mejía*

78

### DOCUMENTOS:

Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera (D.O. del 16 de Mayo de 1989)

81

Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas del 20 de diciembre de 1988

104

## CENTRO DE RELACIONES INTERNACIONALES

Coordinadora

*Lic. Ileana Cid Capetillo*

Secretario Académico

*Lic. Juan Carlos Mendoza*

Secretaria Técnica

*Lic. Lucía Irene Ruiz Sánchez*

## REVISTA DE RELACIONES INTERNACIONALES

Comité de Redacción

*Juan Carlos Mendoza*

*Lucía Irene Ruiz Sánchez*

*Hilda Valera Barraza*

*Ma. de los Angeles Márquez Calderón*

Toda correspondencia deberá dirigirse a:  
**CENTRO DE RELACIONES INTERNACIONALES**  
Facultad de Ciencias Políticas y Sociales  
Universidad Nacional Autónoma de México  
Ciudad Universitaria 04510, Coyoacán, México D.F.

**Relaciones Internacionales**, aparece cuatrimestralmente. Prohibida la reproducción total o parcial de los artículos, notas y documentos sin el permiso correspondiente.

# El Derecho Convencional en América Latina respecto a los Derechos Humanos de los refugiados y la Moral Internacional

Pedro Gabriel Labariega Villanueva\*

## Artículos

### SUMARIO:

Introducción. I. Declaración Universal de los Derechos Humanos. II. Derechos básicos humanitarios. III. Convenios multilaterales relacionados con los Derechos Humanos, asilo, refugiados y extradición. IV. El Derecho Convencional en el Sistema Interamericano. V. La Moral Internacional actor de conciencia en el Derecho Convencional. Conclusiones.

Para que haya Derecho Convencional es necesario que existan normas y principios internacionales que acepten los sujetos de derecho, y para que exista esto, es menester que haya una fuerza en que apoyarse. No puede existir un Derecho Convencional estricto mientras no exista una verdadera fuerza supranacional (a falta de verdadera voluntad política) que lo apoye y haga que el orden internacional inicie su recorrido.<sup>1</sup>

### Introducción

La vida internacional ha girado en los últimos tiempos al derredor del Derecho Convencional, y aún más sobre aquellas cuestiones que más afectan a la humanidad.

No han faltado quienes tratan de desentenderse de él, y han afirmado que el derecho ya no es operante, opiniones más falsas no puede haber.

Los estudiosos del derecho y de las relaciones internacionales estamos conscientes de que los

principios no bastan, pero no podemos menos que hacer notar que aquéllos no se limitan a actuar sobre los hechos, a los que directamente se refieren, sino por el contrario, forman un clima, inspiran esfuerzos que acaban por crear las condiciones en que es realizable la convivencia mundial.

¿Es acaso una pura coincidencia casuística el que Occidente haya luchado por la emancipación del esclavo y de la mujer en el plano de las ideas y que, igualmente, haya creado una civilización humana en la que ha sido posible e incluso reversible esa emancipación de una y de la otra?

Se puede y hasta se debe resaltar con verdadera desilusión que el Derecho Convencional no ha tenido la fuerza suficiente para lograr la paz duradera, al no haber alcanzado hasta nuestros días desterrar la violencia de las relaciones entre las naciones y establecer un orden internacional justo.

No obstante, no debemos ser tan severos en nuestras apreciaciones. Algo, y algo muy bueno para el ser humano se ha alcanzado y logrado con el Derecho Convencional. Sin la existencia de éste, posiblemente no estuviéramos reunidos aquí para hablar de él, mejor dicho para hablar sobre él o en su defecto para deliberar con ese propósito como lo estamos haciendo. Pero también y de manera especial y particular, en lo relacionado con los derechos humanos de los refugiados y su conexión con la Moral Internacional.

Porque "una de las consecuencias inevitables de los conflictos sociales es el desplazamiento de miles de personas por la represión, la guerra civil y la violación masiva de los Derechos Humanos".<sup>2</sup>

Los Derechos Humanos son y deben ser una preocupación constante de los regímenes democrá-

\* Miembro del Centro de Relaciones Internacionales de la FCPyS de la UNAM. Imparte las cátedras: Política Exterior de México, Derecho Diplomático, Consular y de las Organizaciones Internacionales y Derecho Internacional Privado.

<sup>1</sup> *Diccionario de máximas, pensamientos y sentencias*, recopilación y selección de Sintés Pros, Jorge, 8a, ed. Ed. SINTÉS, Barcelona, 1981, p. 185.

<sup>2</sup> O'Dogherty, Laura, "La cara oculta de la Guerra: reseña sobre el estado de la investigación, sobre refugiados y desplazados en América Central", Academia Mexicana de Derechos Humanos, p. 3.

ticos; ya que la protección a los refugiados, parte integrante de esos derechos, significa y/o representa una solución virtual, mas no definitiva a la creciente y constante violación de los derechos humanos en el mundo.

El presente estudio constituye una aportación más hacia la enseñanza del Derecho Internacional en sus modalidades y expresiones, pero más aún con el propósito de adquirir un mayor compromiso con la humanidad.

## I. Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Asamblea General de las Naciones Unidas, proclamó el 10 de diciembre de 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

No obstante que en su configuración esta Declaración adquiere una forma de instrumento jurídico internacional *sui generis*, aunque en *stricto sensu* no lo sea, su peso radica fundamentalmente en la autoridad moral universal. Por lo tanto, no se puede considerar que posea el carácter de norma jurídica internacional.

Esta Declaración en su preámbulo considera "que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humanos".<sup>3</sup>

Asimismo, considera que los miembros de las Naciones Unidas firmantes de la Carta de San Francisco, han reafirmado con la Declaración de referencia, "su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres; y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad".<sup>4</sup>

Atiende esencialmente que los derechos humanos sean considerados dentro de un marco jurídico al destacar que todos los seres humanos son iguales ante la ley y les asiste ese mismo derecho a la igualdad de protección de la ley.

Un aspecto importante y sobresaliente, por la trascendencia que se le pueda dar, es el derecho de audiencia de la persona, al contemplar en su artículo 10:

Toda persona tiene derecho en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

La influencia de esta Declaración Universal de Derechos Humanos en instrumentos para los refugiados y/o asilados en el mundo, ha resultado sin duda alguna de gran apoyo, ya que en su artículo 14 se refiere precisamente a que "En caso de persecución, toda persona tiene derecho a buscar asilo, y a disfrutar de él, en cualquier país".

- Puede apreciarse que aunque en la *praxis* éste no puede ser aplicado y concebido con la amplitud requerida debido a que siempre se le condiciona a la soberanía de los Estados y, por tal motivo, es considerado como una institución y no como un derecho; es ya un gran avance que en la Declaración se le consagre como derecho, con la esperanza cercana de elevarla a tal rango; en el entendido de que la vida del hombre debe en todo momento estar por encima de cualquier otro interés. Por tanto:

Nada en la presente Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión a cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración.

## II. Derechos básicos humanitarios

Referirnos a los derechos básicos humanitarios contemplados en el Derecho Convencional respecto al ser humano, nos lleva a enunciar una serie de ellos que en momentos quizás no sean todos los que son, ni sean todos los enunciados, en virtud de que unos y otros se complementan.

En el informe del Comité de Derechos Humanos presentado en el cuadragésimo segundo periodo de sesiones de la asamblea general de las Naciones Unidas de 1987, se contemplan los derechos básicos y fundamentales, si bien es cierto no propiamente como nos permitimos enumerarlos, sí en razón de los documentos correspondientes.<sup>5</sup>

1. No discriminación e igualdad entre los sexos.
2. Derecho a la vida y a un nivel de vida.
3. Libertad y seguridad personales.
4. Derecho a un juicio imparcial.
5. Libertad de circulación.
6. Derecho a la vida privada.
7. Libertad de religión, expresión y pensamiento.
8. Libertad de reunión y asociación.
9. No esclavitud y tortura, ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.

<sup>3</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos, Departamento de Información Pública, Naciones Unidas, Nueva York, 1981, p. 5.

<sup>4</sup> *Idem*, p. 5.

<sup>5</sup> Naciones Unidas, Informe del Comité de Derechos Humanos, Asamblea General, Documentos Oficiales, cuadragésimo segundo periodo de sesiones, suplemento núm. 40 (A/42/40), Nueva York, 1987, pp. 16-27.

10. Derecho a ser oído públicamente y con justicia.
11. Buscar protección en cualquier país.
12. Derecho a una identidad.
13. Derecho al trabajo, a un salario y vivienda dignos.
14. Derecho a descanso y educación.

De acuerdo con estas apreciaciones, "los derechos del hombre son valores: señalan lo que es natural y justo, pero además exigen; son..., 'aquellas condiciones de vida sin las cuales, en cualquier fase histórica dada de una sociedad, los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos como miembros activos de la comunidad, porque se ven privados de los medios para realizarse plenamente como seres humanos'".<sup>6</sup>

### III. Convenios multilaterales universales relacionados con los Derechos Humanos, asilo, refugiados y extradición

Ahora adentrémonos al estudio y análisis de la vigencia de los instrumentos universales sobre asilo territorial y refugio político, en relación con la manifestación del consentimiento de los gobiernos de los estados, por medio de la firma y ratificación de países latinoamericanos.

Consideramos importante este estudio "porque los refugiados han existido a través de toda la historia y probablemente desde el principio de las comunidades humanas. Asimismo porque los actuales conceptos de protección y asistencia para ellos, enfrentan hoy en día pruebas decisivas, ya que incluso los que por largo tiempo han abogado por un asilo y ayuda generosos, se preguntan si el mundo será capaz de atender a todos los refugiados (y los nuevos), así como el satisfacer sus aparentemente interminables necesidades".<sup>7</sup>

Por tales motivos, a continuación daremos una idea de la situación que guardan los países latinoamericanos en relación con los instrumentos internacionales y otras formas de manifestación del consentimiento como son las declaraciones, que han sido posibles en el Sistema de Naciones Unidas y que al tiempo los han firmado, ratificado o se han adherido a ellos. Estos instrumentos relacionados con el Asilo, Refugio y Derechos Humanos son:

1. Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Resolución

<sup>6</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Función del poder judicial en los sistemas constitucionales, Carrillo Flores, Antonio, "¿Qué son los derechos del hombre? —una sugerencia concreta—", Ed. UNAM-IIJ, México, 1977, p. 90.

<sup>7</sup> Smyser, W.R., "Refugiados: una historia sin fin", *Contextos*, segunda época, año 5, núm. 83, octubre 1987, SPP, México, p. 42.

2200 A(XXI). Diciembre 16, de 1966. Entró en vigor el 3 de enero de 1976. México se adhiere el 23 de marzo de 1981, con reserva.

2. Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948. Proclama el derecho de buscar asilo y de beneficiarse del mismo en otros países (artículo 14). Se debe entender, como mencionamos en otra parte de nuestro estudio, que sus principios son jurídicamente obligatorios y el respeto a los derechos proclamados es un deber impuesto por el *ius cogens*, reafirmado por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Se debe hacer notar que todos los países latinoamericanos votaron en favor de dicha Declaración en 1948 y que de igual manera lo hicieron con respecto a la Resolución de la Conferencia de Teherán (1968) que proclamó la obligación jurídica de respetar la multicitada Declaración Universal.
3. Declaración sobre Asilo Territorial, adoptada por la Resolución 2312(XXII) de la Asamblea General. De igual manera los países latinoamericanos votaron positivamente.
4. Convención de las Naciones Unidas sobre el Estatuto de los Refugiados. Aprobada el 28 de julio de 1951 y en vigor a partir del 21 de abril de 1954. Esta Convención recoge todos los anteriores intentos de regulación del *status* jurídico de los refugiados y constituye lo más completo que sobre el particular exista hasta nuestros días en el plano internacional multilateral. "Establece normas básicas mínimas para el tratamiento de los refugiados. Contiene también disposiciones en cuanto a su documentación, inclusión hecha de un documento de viaje en forma de pasaporte. "Algunas disposiciones se consideran tan importantes que no admiten la formulación de 'reserva'. Entre ellas tenemos la definición del término refugiado y el principio de no devolución."<sup>8</sup>
5. Pacto de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas. Resolución 2200 A(XXI). 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 25 de marzo de 1976. México se adhiere el 23 de marzo de 1981, con reserva.

<sup>8</sup> Gros Espiell, Héctor, "El derecho Internacional Americano sobre Asilo Territorial y Extradición en sus relaciones con la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967, sobre el Estatuto de los Refugiados", Rev. 1, p.23. Cadena Araiza, Corina de Lourdes, "El reto jurídico que representan los refugiados guatemaltecos asentados en el sureste de México: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados y la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados", tesis de licenciatura, Universidad Anáhuac, México, 1986, p. 16.

6. Declaración sobre Refugiados Apátridas. Resolución A y B, 319(VI). 3 de diciembre de 1949.
7. Declaración de Asistencia y Protección de Refugiados. Resolución 538(VI). 2 febrero de 1952.
8. Estatuto de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados. Resolución 428(V). 2 de febrero de 1952.

De la Convención de 1951 son Partes Contratantes los siguientes países latinoamericanos: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Jamaica, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Suriname y Uruguay.

El Protocolo del 31 de enero de 1967, considerado complementario de la Convención de 1951 sobre Refugiados, "amplía el alcance de la Convención al suprimir el plazo del 1o. de enero de 1951...", haciendo así que la Convención sea aplicable a los nuevos grupos de refugiados, es decir, a personas que pasaron a ser refugiados a consecuencia de los acontecimientos del 1o. de enero de 1951.

"Al adherirse al Protocolo de 1967, los Estados se obligan a aplicar las disposiciones sustantivas de la Convención de 1951 a los refugiados comprendidos dentro de la definición que figura en la Convención, pero sin fecha límite de 1951."<sup>9</sup>

Aunque ambos instrumentos se encuentren vinculados y sean complementarios, como se expresó, este último es independiente del otro y la adhesión al mismo es abierta, aunque no sean los Estados parte de la Convención de 1951.

Por América Latina son Partes Contratantes: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Ecuador, Nicaragua, Panamá, Paraguay y Uruguay. El Protocolo entró en vigor el 4 de octubre de 1967.

9. Convenios de Tokio, de La Haya y Montreal. Por sus características de extradición y calificación de ciertos tipos de delitos del orden común, pueden estar en cierto modo, relacionados con aspectos de asilo territorial y de refugio político.

Los países latinoamericanos son también, algunos de ellos, parte de esos Convenios, al igual puede decirse de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Toma de Rehenes de 1979.<sup>10</sup>

Por consiguiente, como apunta el internacionalista Cuadra Moreno.<sup>11</sup>

la universalidad de los derechos humanos que en el marco de las declaraciones y de los principios puede ser considerada única, en un acercamiento realista de la comunidad internacional tal como se presenta hoy en día, debe ser mantenida como sólo una pretensión, en vista de que el balance que arroja el estudio internacional de este problema nos da cuando menos tres marcos de vigencia, de operatividad, de ejercicio de los derechos humanos; los derechos humanos en el mundo occidental de sistema capitalista...; los derechos humanos en la realidad jurídico-política del socialismo, y... los derechos humanos en las naciones proletarias, en el ámbito en que se encuentren.

#### IV. El Derecho Convencional en el Sistema Interamericano

"El sistema interamericano de derechos humanos, por su parte, representa el aspecto más positivo de este sistema. La Declaración Americana (de los derechos y deberes del hombre) de 1948 y la Convención (Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José) de 1969, representan un serio intento por dotar a nuestra región de un sistema de carácter regional, que recoja y ponga al día la discusión por los derechos humanos."<sup>12</sup>

No obstante lo establecido en el párrafo anterior, se puede señalar que el fenómeno de los refugiados es un hecho latente y patente, siendo uno de los más crueles de la Edad Contemporánea.

"En América el fenómeno de los refugiados es aún más nuevo (que en otros países del continente europeo). Los tratadistas que suelen ocuparse de este problema no señalan, por lo común, ninguna incidencia importante hasta mediados de los setenta. En el último lustro es cuando el fenómeno ha surgido en el hemisferio, y de pronto ha cobrado caracteres ominosos, sin que por otra parte, exista en nuestra comunidad regional de países la noción de una responsabilidad colectiva de los Estados para el tratamiento de este palpitante problema. Precisamente por tratarse de un asunto nuevo aún no cuenta, en nuestro continente, con un sistema intergubernamental adecuado para reducir los problemas de distintos órdenes que provocan las masas de refugiados en un país determinado, y las tensiones que se producen entre el Estado de origen y el de refugio. Lo delicado del

<sup>9</sup> Cadena Araiza, *op. cit.*, p. 25.

<sup>10</sup> Gros Espiell, *op. cit.*, pp. 24, 25.

<sup>11</sup> Cuadra Moreno, Héctor, "La proyección internacional de los derechos humanos", Ed. UNAM-IIJ, México, 1970, p. 121.

<sup>12</sup> Dfáz Muller, Luis, "El sistema interamericano de los derechos humanos: la Declaración y la Convención Americanas", en *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM*, año I, núm. 1, enero-abril 1986, México, pp. 35, 36.

asunto requiere que a la brevedad posible se empiecen a tomar las providencias del caso, antes de que el problema desborde al sistema internacional actual de los refugiados."<sup>13</sup>

Como quiera que sea, al no existir hasta la década de los setenta el problema de flujo masivo, no existía una marcada diferencia entre asilado y refugiado. En la medida que los problemas económicos, políticos y sociales de afluencia de refugiados empezaron a surgir, y las medidas migratorias de tráfico migratorio se endurecieron en el continente, se inició la demarcación entre una y otra cosa.

Para hacer más comprensible nuestra exposición en relación con los conceptos que se manejan en el ámbito latinoamericano, es conveniente hacer algunas precisiones técnicas.

Es frecuente que los conceptos asilo y refugio se utilicen indistintamente, y se apliquen como sinonimia. No obstante que ambos conceptos se relacionan a aquellas personas desplazadas de sus hogares de residencia natural por considerárseles perseguidos por razones políticas y que de alguna forma buscan y piden protección en otro u otros países, no se puede ni debe considerárseles como conceptos unívocos, ya que tienen diferencias importantes. Refiriéndonos en *latu sensu* al asilo, tenemos que "el tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889, usa la expresión genérica de 'asilo' como denominación del Título II incluyendo los casos de asilo territorial (artículos 15 y 16) y de asilo diplomático (artículo 17). La Convención de La Habana de 1928, lo denomina 'asilo' y esta denominación está empleada como sinónimo de asilo diplomático (político). La Convención de Montevideo de 1933 se titula 'Convención sobre asilo diplomático'. Utiliza en ciertos casos la expresión 'asilo' como sinónimo de asilo político (artículo 2). No se refiere al asilo territorial. La Convención de Caracas de 1954 sobre asilo diplomático usa en todo su articulado la expresión 'asilo' sin ningún calificativo, pero en el sentido de asilo diplomático o político. Por su parte, la Convención de Caracas de esa misma fecha sobre asilo territorial, emplea en su artículo IX la palabra 'asilo' como sinónimo de refugio y en los artículos VI y VIII la palabra 'asilados' como sinónimo de 'refugiados políticos'. El Tratado de Montevideo de 1939 sobre asilo político y refugio político, usa la expresión 'asilo' como sinónimo de asilo político (diplomático). En cambio en el Capítulo II (del refugio en territorio extranjero)

no se encuentra la expresión 'asilo' ".<sup>14</sup>

En consecuencia podemos decir que en América Latina se pueden distinguir dos formas de asilo:

1. El asilo territorial, conocido también como refugio y,
2. El asilo político o diplomático.

En este orden de ideas se deduce que el asilo se refiere a la protección que un Estado concede a los extranjeros que lo solicitan cuando su integridad, su vida y su libertad están en peligro en su país, por delitos presumiblemente de carácter político.

Sin dar lugar a dudas, esta institución surge en Latinoamérica precisamente como respuesta a garantizar tanto a los Estados como a los individuos, el derecho de recibir y otorgar protección a perseguidos "políticos" de otros países.

### Refugio

Al referirnos al término "refugio", debemos entender el lugar o jurisdicción geográfica del país que lo proporciona. Por eso el Tratado de Montevideo de 1889 menciona el término "la nación del refugio", al referirse a él. De igual modo la Convención de 1928 de La Habana se refiere a "refugio en territorio extranjero" y señala "país de refugio" (artículo 1, párrafo 3). Esta concepción es reforzada por el Tratado de Montevideo de 1939 sobre Asilo y Refugio políticos, al contemplar en su Capítulo II "Del Refugio en Territorio Extranjero."

Por su parte la Convención de Caracas sobre Asilo Territorial de 1954, usa el término "refugio" (artículo 9) como unívoco de asilo territorial.

### Refugiado

Tal como lo entendemos y conceptualizamos en la actualidad y dentro del marco del Sistema de Naciones Unidas, el concepto de refugiado se desprende de la Convención sobre el Estatuto de Refugiados de 1951 y el Protocolo de 1967, al estipularse que "refugiado es toda persona que, debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenecer a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad, y no pueda, o a causa de dichos temores no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de personalidad y hallándose a consecuencia de tales acontecimientos fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o a

<sup>13</sup> Sepúlveda, César, "La protección de los refugiados en América. Alcances y limitaciones", en *Anuario Jurídico Interamericano*, 1982, Secretaría General, Subsecretaría de Asuntos Jurídicos de la OEA, Washington, D.C., p. 234.

<sup>14</sup> Gros Espiell, *op. cit.*, pp. 6, 7.

causa de dichos temores, no quisiera regresar a él" (artículo 1).

Al igual que la vez anterior, los especialistas como el destacado internacionalista Héctor Gros Espiell,<sup>15</sup> comenta que este concepto se encuentra estrechamente vinculado con los instrumentos internacionales siguientes:

1. Tratado de Montevideo de 1939. Al usar el término "refugiados" se utiliza como sinonimia de "emigrados políticos", "asilados" e "inmigrados políticos" como similitud de "asilado" y "refugiado político".<sup>16</sup>
2. La Convención de la Habana de 1928 por su parte utiliza la figura del "refugiado político" como similitud de "asilado" y "refugiado político".<sup>17</sup>
3. La Convención de Caracas sobre Asilo Territorial. Esta Convención por su parte usa las figuras jurídicas "asilados" y "refugiados políticos" como sinónimos o de manera indistinta.

Se puede apreciar por tanto, que en estos instrumentos, el asilado territorial es el refugiado. En consecuencia, que el estatuto jurídico del refugiado en el sistema convencional interamericano, no coincide con lo establecido por el Sistema de Naciones Unidas sobre los Refugiados.

Para Naciones Unidas, la voz simple de "asilo", se interpreta solamente como el asilo territorial, en tanto que en el derecho internacional americano tiene varias acepciones; ya que abarca el asilo territorial y el asilo diplomático.

Existen también otras figuras jurídicas que se encuentran íntimamente ligadas a la figura del asilado y/o refugiado y que son aceptadas por el derecho internacional.

1. Internados políticos.
  - 1.1 Tratado de Montevideo de 1939, artículos 13 y 14.
2. Extradición.
  - 2.1 Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo de 1889, Título III artículos 19-29 "Del Régimen de Extradición".
  - 2.2 Convención de la Habana de 1928, Título I, inciso 3 y Título III "De la Extradición", artículos 344-381.
  - 2.3 Código Bustamante (Convención sobre Derecho Internacional Privado).

2.4 Convención sobre Extradición, Montevideo 1933.

2.5 Tratado de Derecho Penal Internacional, Montevideo 1939, Título II "De la Extradición", artículos 18-49.

2.6 Convención de Caracas sobre Asilo Diplomático, artículo XVIII.

2.7 Convención de Caracas sobre Asilo Territorial, artículo IV.

2.8 Convención para Prevenir y Sancionar los Actos de Terrorismo Configurados en Delitos contra las Personas y la Extorsión conexa, cuando tengan trascendencia internacional, 2 de febrero de 1971, artículo 2.

### 3. Delito Común.

3.1 Tratado de Derecho Penal Internacional, Montevideo 1889, artículos 17, 21 y 23.

3.2 Convención de La Habana de 1928.

3.3 Tratado de Montevideo sobre Asilo y Refugio Políticos de 1939, artículo 3.

3.4 Tratado de Derecho Penal Internacional, Montevideo 1939, artículo 20, incisos e y f.

3.5 Convención de Caracas sobre Asilo Diplomático, artículos III y IV.

3.6 Convención de Caracas sobre Asilo Territorial, artículo IV.

3.7 Convención sobre Terrorismo de 1971, artículo 2.

### 4. Delito Político.

4.1 Tratado de Derecho Penal Internacional, Montevideo 1889, artículos 16, 17 y 23.

4.2 Convención sobre Extradición, Montevideo 1933, artículo 3.

4.3 Tratado de Montevideo sobre Asilo y Refugio Políticos de 1939, artículos 2, 3, 11 y 12.

4.4 Tratado de Montevideo de 1939 sobre Derecho Penal Internacional, artículo 20, incisos d, e y f, artículo 23.

4.5 Convención de Caracas sobre Asilo Territorial.

4.6 Convención sobre Terrorismo de 1971.

Para dejar bien asentados nuestros puntos neurálgicos, objeto de nuestro estudio, tenemos "que precisar que en América Latina, según estas convenciones, asilo territorial y refugio son absolutamente sinónimos, pero el asilo territorial o (el refugio) latinoamericanos no son conceptos idénticos al de refugiado según la Convención de 1951 y el Protocolo de 1967. Igualmente, que los refugiados, en el Sistema de las Naciones Unidas, tienen derecho a ser considerados refugiados, cuando existe el temor fundado de una persecución política. Esta causal no se reconoce como tal en el caso del asilo territorial en el Sistema Americano, aun cuan-

<sup>15</sup> *Idem.*, p. 23.

<sup>16</sup> *Cfr.*, Tratado de Montevideo de 1939, artículos 11-14.

<sup>17</sup> *Cfr.*, Convención de La Habana de 1928, artículos VI, VIII y IX.

do la idea básica en que se funda es la misma (de él han de poder gozar los perseguidos políticos y los que han cometido delitos políticos, pero no los delincuentes perseguidos por delitos comunes). Pero en las Naciones Unidas se excluye expresamente otro tipo de delitos (contra la paz, de guerra o contra la humanidad) y también la comisión de los actos contrarios a los fines y principios de las Naciones Unidas, lo que no ocurre en el sistema Americano".<sup>18</sup>

Si bien es cierto que enlistamos una serie de instrumentos internacionales relacionados con los derechos humanos, también lo es, lo necesario que resulta apuntar aquéllos que se refieren o relacionan con el asilo.<sup>19</sup>

1. Convención sobre Asilo. La Habana 1928. México ratifica su adhesión el 2 de junio de 1929.
2. Convención sobre la Condición de Extranjeros. La Habana 1928. México ratifica el 28 de marzo de 1931 con reserva.
3. Convención sobre Asilo Político. Montevideo, 1933. México ratifica el 27 de enero de 1936.
4. Convención sobre Extradición. Montevideo. México ratifica el 27 de enero de 1936, con reserva.
5. Convención sobre Asilo Diplomático. Caracas, 1954. México ratifica el 2 de junio de 1957.
6. Convención sobre Asilo Territorial. Caracas, 1954. México ratifica el 24 de marzo de 1981, con reserva.
7. Carta de la Organización de Estados Americanos y Protocolo de Reformas de 1967. México Ratifica su adhesión a la Carta el 23 de noviembre de 1948, y al Protocolo el 22 de abril de 1968. artículos 3 j y 43 a.
8. Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica, 1969. México ratifica en junio de 1981. artículo 22.
9. Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre, 1948. Resoluciones XXIX y XXX de la Novena Conferencia Interamericana. Artículo 27.
10. Acta de Cartagena sobre Refugiados. Colombia, 19-22 de noviembre de 1984.

Continuando con el mismo orden de ideas, sería injusto e imperdonable no referirnos a la incansable y siempre creciente labor del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados

(ACNUR); ya que constituye el organismo mundial con la suficiente autoridad para establecer, promover y vigilar las políticas aplicables y aplicadas a los refugiados.

El Alto Comisionado se coordina con los gobiernos federales y con las agencias nacionales e internacionales para los refugiados, con el propósito único de otorgar ayuda material (alimentos, techo, asistencia médica) a los refugiados y tratar, asimismo, de dar solución a cada una de las situaciones.

Las soluciones pueden darse en tres ámbitos:

1. La repatriación voluntaria a su país;
2. La integración en el primer país donde el refugiado buscó y pidió asilo y,
3. El reasentamiento en un tercer país.

Estas soluciones "sin solución definitiva" hoy en día, se deben fundamentalmente a la "inestabilidad económica y a la inseguridad que significa tratar con las personas (de otras indiosincracias) en busca de asilo y con los extranjeros ilegales, lo que ha ocasionado que muchas naciones restrinjan el acceso a sus fronteras".<sup>20</sup>

Por tal motivo, algunos países han implantado tácticas desalentadoras para los refugiados, mediante periodos muy prolongados de espera para conseguir empleo, para el cruce de fronteras y algunas sanciones a empresas transportistas de pasajeros por llevar este tipo de personas a sus países.

Según revelan las estadísticas, existen aproximadamente 10 millones de refugiados en todos los continentes y más de 300 mil corresponden a América Latina.

El número de refugiados no es tan trascendente como sí resultan ser los prolongados periodos que han de permanecer confinados. La estadía larga de este núcleo de personas provoca verdaderos problemas; ya que quiérase o no sus efectos se manifiestan sobre los recursos naturales, los económicos y sobre todo las fuentes de trabajo.

Respecto a las posibles soluciones a los problemas de los refugiados, el Informe del Comité Ejecutivo de ACNUR sobre lo realizado en el XXXVIII periodo de sesiones,<sup>21</sup> destaca que:

Todas las delegaciones confirmaron que la repatriación voluntaria era la solución duradera más deseable.

Asimismo, resaltaron los esfuerzos realizados

<sup>18</sup> Gros Espiell, *op. cit.*, p. 14.

<sup>19</sup> O'Dogherty, Laura, "Algunos documentos relativos al asilo y refugio en México", Academia Mexicana de Derechos Humanos, mayo-junio 1985, México, pp. 4, 5 y 7.

<sup>20</sup> Horst, Shannon A., "Los refugiados ¿algo natural?", *Contextos*, segunda época, año 5, núm. 83, octubre 1987, SPP, México, p. 40.

<sup>21</sup> Naciones Unidas, Adiciones al Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, Asamblea General, Documentos oficiales: cuadragésimo segundo periodo de sesiones, suplemento núm. 12A(A/42/12/Add.1), Nueva York, 1988, p. 17.

por ACNUR respecto a la repatriación voluntaria en Centroamérica.

Varias delegaciones se refirieron también a las ventajas de la integración local en un contexto regional, comentando que cuanto antes se lograra la autosuficiencia se podría ayudar a aliviar la carga del país huésped, y pidieron a la ACNUR que aumentara sus esfuerzos en esa esfera.

En lo tocante al reasentamiento muchos oradores se refirieron al reasentamiento como la solución duradera a la que debería acudir en última instancia, aunque esto entraña reajustes sociales y culturales difíciles para los refugiados y que a falta de otras soluciones sería preferible el reasentamiento en un entorno regional más familiar.

## V. La Moral Internacional actor de conciencia en el Derecho Convencional.

La humanidad, en su caminar hacia el futuro, se halla ciertamente en una nueva encrucijada.

Hasta nuestros días no ha sido posible encontrar soluciones adecuadas para estos problemas de manera rápida y/o fácil, en virtud de que son resultado de toda una gama de realidades políticas, sociológicas y técnicas. Realidades que se han reflejado inevitablemente en el desplazamiento de los individuos de su lugar de origen por la represión, la guerra civil y la violación masiva de los derechos humanos.<sup>23</sup>

Ante esta forma de vivir y ver la vida, es necesario una renovada claridad ideológica. Ante este problema y forma de buscar la libertad, el espíritu que alimentó esa ansia de un "modus vivendi" más equitativo y digno de los pueblos en sus constantes luchas y conquistas, muestran a los espíritus más evolucionados un nuevo fundamento teórico-pragmático que se ajuste y adecue a las nuevas realidades y aspiraciones.

Nos hallamos frente a una de las desmesuradas contradicciones en que se hallan entremezclados en forma inextricable el bien y el mal, el progreso y el retorno a la barbarie, la esperanza y la desesperación. (Pesa sobre la humanidad del siglo XX una flagrante contradicción que la hiere en su orgullo: de una parte, la confiada esperanza del hombre moderno, artífice y testigo de la "segunda revolución técnica", de poder crear un mundo abundoso (*sic*) en bienes y en obras, libre de la pobreza y de las incertidumbres; de otra parte, la amarga realidad de largos años de lucha y de ruinas, con el consiguiente temor, agravado en estos últimos meses, de no poder echar

el fundamento, siquiera un modesto principio, de armonía duradera y de paz. Hay, pues, algo que no funciona debidamente en el sistema entero de la vida moderna: un error esencial la corroe radicalmente. ¿Dónde se esconde ese error? ¿Cómo y quién lo puede corregir? En una palabra: ¿llegará el hombre moderno a superar, sobre todo interiormente esta contradicción que le atormenta, de la cual es autor y víctima?).<sup>23</sup>

Ese nuevo fundamento es la Moral Internacional, concepto aparentemente claro que no requiere de grandes y profundas explicaciones, pero que muy pocas veces sabemos qué es y cómo ejerce su influencia en el individuo.

La Moral Internacional entendida como "ciencia de la acción humana, indica el bien que se debe hacer y el mal que se ha de evitar".<sup>24</sup> Desde una óptica humanitaria, la Moral Internacional engloba deberes y derechos para consigo mismo y para los semejantes. Esto último se puede trasladar al plano exterior y enunciar que es la Moral la que enlaza las relaciones entre las naciones del mundo.

Este enunciado se sustenta en que "ninguna acción política, ya sea individual o colectiva, privada o pública, puede esquivar la regulación de la moral. En efecto, los imperativos morales se extienden al entero campo de la actividad humana".<sup>25</sup>

La actividad humana topa con dificultades que implican el traducir la respuesta moral a las necesidades sociales. En las nuevas formas de conceptos legales reside el análisis y comprensión del papel del individuo como parte de un conglomerado social.

Al iniciar este estudio, nos percatamos de que encontraríamos una región habitada en la que se enfrentan individuos y colectividades. El comportamiento de unos y otras lo debemos observar a través de nuestra conciencia moral y con valores intrínsecamente sanos, sin corruptelas, con criterios de referencia. Y consideramos que también ellos obran y deben obrar de la misma manera. Por tales razones la conciencia moral como elemento esencial de incidencia y actor en el derecho convencional, resulta ser el "medio" por el cual y dentro del cual vamos a girar. Deberá ser sumamente activo, ya que su accionar en el ambiente nacional e internacional ha de ser el de establecedor de nuevos medios posibles y razonablemente útiles para el individuo. Y no debemos olvidar que todo el que establece por vez primera o crea "es

<sup>23</sup> Coste, René, *Moral Internacional*, Ed. Herder, Sec. Ciencias Sociales, vol. 105, Barcelona, 1967, pp. 51, 52.

<sup>24</sup> *Idem.*, p. 38.

<sup>25</sup> *Idem.*, p. 41.

por excelencia aquél cuya acción, en sí misma intensa, es capaz de intensificar también la acción de los otros hombres y de encender generosamente focos de generosidad".<sup>26</sup>

Por consiguiente debemos centrarnos en un análisis de la acción de la conciencia humana para intentar sacar a la luz de la razón sus cualidades y ca-

<sup>26</sup> *L'énergie spirituelle en peuples*, Paris, 1959, op. cit., Coste, p. 62.

pacidades, amén de evitar que calle la voz de la conciencia, desnaturalizar sus exigencias y perder el sentido de la verdad y la razón de la existencia.

Por representar la conciencia el núcleo más íntimo y secreto del hombre "es en ella donde se refugia con sus facultades espirituales e intrínsecas... y es allí donde se determina él por el bien o por el mal; allí escoge entre el camino de la victoria y el de la derrota. Aunque lo quisiera alguna vez, el hombre no lograría quitársela de encima; con ella, ora apruebe o desaprobe, recorrerá todo el camino de la vida, y con ella también, como verdadero



e incorruptible testigo, se presentará ante el juicio final".<sup>27</sup>

Algunas de estas razones fueron las que nos motivaron a abordar este punto de la Moral Internacional dentro de la temática de los derechos humanos. Porque sin Moral no puede el hombre intentar un avance o progreso en el acontecer de los problemas mundiales y, más aún en el signar documentos internacionales para regir los derechos, deberes y comportamientos humanos. Los resultados primero y último del ejercicio de la Moral Internacional en el derecho convencional son la paz y seguridad mundiales.

### Conclusiones

1. Con el mismo deseo de un mundo progresista y por tanto un *homo progressivus*, no debemos mirar los problemas como algo que hay que resolver, sino como un proyecto que debemos realizar si se quiere y si existe voluntad para hacerlo.

2. "El hombre de Estado, al igual que el educador —y en primer lugar el moralista internacionalista—, deben inspirar el gusto del esfuerzo: (Nos hallamos con un futuro de riesgo, y nuestro primer deber es decir a nuestros jóvenes que el mundo en que van a entrar exigirá valor, porque no es un mundo fácil, porque no es un mundo en el que las cosas irán bien en todas las circunstancias, y en el que les vendrá la protección a cada ocasión. Cualquiera otra cosa es irracional)."<sup>28</sup>

3. Los problemas de los derechos humanos, de los asilados y refugiados, deben ser acogidos por las respectivas legislaciones positivas internas para ofrecer así la posibilidad de protegerlos a través

de los procedimientos jurisdiccionales o de otro orden que las legislaciones consagren.<sup>29</sup>

4. En el marco del derecho internacional, es necesario promover en todos los ámbitos de la región latinoamericana y a todos los niveles, la enseñanza y el conocimiento de las normas internacionales más esenciales concernientes a la protección de asilados, refugiados y del derecho humanitario; siendo indispensable la cooperación multidisciplinaria de los estudiosos para internarse en un campo tan vasto como el de los derechos humanos.<sup>30</sup>

5. Los conceptos "seguridad nacional y/o seguridad del Estado", no deben ser causa para romper con los compromisos multilaterales y bilaterales y, para violar los derechos inalienables y fundamentales de los individuos.

6. La OEA y sus órganos deben velar por los intereses del Sistema Interamericano, ausentes de toda injerencia que no provenga más que de los propios latinoamericanos.

7. Igualmente se debe "instar a los Estados miembros de la OEA para lograr un mayor número de ratificaciones y adhesiones a las Convenciones y Protocolos de los refugiados, así como concomitantemente, a la Convención de Caracas sobre el Asilo Territorial de 1954, y a la Convención Americana de los Derechos Humanos de 1959".<sup>31</sup>

*TAGORE tenía razón cuando decía:*  
"YO NO COMETERÉ EL GRAVE PECADO  
DE PERDER LA FE EN EL HOMBRE."

*FINIS CORONAT OPUS*

<sup>27</sup> Coste, René, *op. cit.*, p. 62.

<sup>28</sup> *Idem.*, p. 749.

<sup>29</sup> Carrillo Flores, Antonio, *op. cit.*, p. 103.

<sup>30</sup> Asilo y Protección Internacional de Refugiados en América Latina, Ed. UNAM-IIJ, México, 1982, p. 207.

*Cfr.*, Claude, Richard P., *Derechos humanos comparados*, Ed. Edisar, Montevideo, 1979.

<sup>31</sup> Sepúlveda, César, *op. cit.*, p. 273.

### BIBLIOHEMEROGRAFIA CONSULTADA

<sup>1</sup> Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, enero-junio 1985, vols. I-II, San José, Costa Rica.

<sup>2</sup> La Protección Internacional de los Derechos del Hombre: balance y perspectivas, UNAM-IIJ, México, 1983.

<sup>3</sup> Los tratados sobre derechos humanos y la legislación mexicana, UNAM-IIJ, Serie E, varios, núms. 12, México, 1981.

<sup>4</sup> II Seminario Interamericano sobre seguridad del Estado, derecho humanitario y derechos humanos en Centroamérica, Comité Internacional de la Cruz Roja, San José, Costa Rica, 1985.

<sup>5</sup> México: relación de tratados en vigor, Secretaría de Relaciones Exteriores, junio 1987, México.

<sup>6</sup> Coyuntura Centroamericana, CIDE, año 1, núm. 6-7, febrero-marzo 1987, México.

<sup>7</sup> Becerra Ramírez, Manuel, "¿Debe México firmar la Convención de Ginebra de 1951 y el Protocolo de 1967?", *s/d.*

<sup>8</sup> Fix-Zamudio, Héctor, "Algunos aspectos de la influencia del constitucionalismo de los Estados Unidos en la protección de los derechos humanos en el ordenamiento mexicano", *s/d.*

<sup>9</sup> Gros Espiell, Héctor, *La organización Internacional del trabajo y los derechos humanos en América Latina*, Ed. UNAM-IIJ, Serie G, estudios doctrinales, núm. 23, México, 1978.

<sup>10</sup> Gómez-Robledo Verduzeo, Alonso, "Marco jurídico de la Comisión Mexicana de Ayuda a Refugiados", México, 1987.

# Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el conflicto Nicaragua vs. los Estados Unidos de América, el 27 de junio de 1986

Loretta Ortiz Ahlf\*

## Introducción

Cuando se habla de América Latina, es necesario tener siempre presente "la existencia de Estados Unidos, al igual que no es posible hablar de Europa Oriental prescindiendo del condicionamiento soviético".

Como prueba de esta presencia de Estados Unidos en América Latina, basta recordar, en el presente siglo, las siguientes intervenciones:

Colombia fue invadida en 1902; Cuba en 1906 y 1961; Guatemala en 1920 y 1954; Haití en 1914 y 1915; Honduras en 1903, 1905, 1906, 1910, 1911, 1912, 1919, 1924 y 1925; México en 1913, 1914, 1916, 1917 y 1919; Nicaragua en 1909, 1910, 1911, 1912, 1926, 1927, 1928, 1929, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988 y 1989; Panamá en 1901, 1902, 1904, 1918 y 1925; Puerto Rico en 1937; la República Dominicana en 1903, 1904, 1908 y 1965; Venezuela en 1908 y Granada en 1983.<sup>1</sup>

A partir del gobierno del presidente Ronald Reagan, la presencia de Estados Unidos ha sido mayor y se ha ejercido sobre toda Centroamérica, prueba de ello, es la ayuda a los gobiernos de Guatemala y El Salvador, la ocupación militar de Granada y las intervenciones en Nicaragua.

Es en este último país es donde aparecen concentradas las máximas tensiones. La lucha guerrillera contra el dictador Anastasio Somoza, culminó con la victoria del Frente Sandinista de Liberación Nacional (FSLN), que en julio de 1979 constituyó una Junta de Reconstrucción. En marzo del año siguiente, el gobierno nicaragüense desig-

nó al comandante Daniel Ortega "coordinador" de la Junta, quien se convirtió, de facto en jefe de Estado. En 1984 se celebraron elecciones en las cuales triunfaron los sandinistas, a pesar de ser boicoteadas por la oposición.

La actitud de Estados Unidos, en un principio, fue favorable hacia el nuevo gobierno. Esta actitud cambió a partir de 1981, debido, según sostienen los gobernantes norteamericanos, a la ayuda que Nicaragua dio al Frente Farabundo Martí de Liberación Nacional (FMLN) de El Salvador. A pesar de esta situación, los Estados Unidos no rompieron relaciones diplomáticas con Nicaragua.<sup>2</sup>

La oposición armada contra el nuevo gobierno, originalmente estuvo integrada por dos grupos: la Fuerza Democrática Nicaragüense (FDN) y la Alianza Revolucionaria Democrática (ARDE). La primera se constituyó en 1981, situándose en la frontera con Honduras, y el segundo se formó en 1982, operando en la frontera con Costa Rica. De ambos grupos, el FDN constituye la principal organización "contra".<sup>3</sup>

Junto a los comandantes "contras" se incorporó un importante número de mercenarios provenientes de Estados Unidos, Inglaterra (miembros de una organización neonazi) y Francia. Además se integraron a estas fuerzas exmilitares argentinos.

Nunca es fácil estimar el número de combatientes de fuerzas irregulares y el caso de los "contras" no es una excepción: las apreciaciones oscilan entre 4 000 y 5 000 de acuerdo con un diplomático nicaragüense en Washington, y ascienden hasta 20 000, según Elliot Abrams, Secretario de Esta-

\* Profesora de la Universidad Iberoamericana.

<sup>1</sup> Andrew, Christopher. Angold, Michael y otros, *Historia Universal de Latinoamérica*, El Siglo XX, tomo 8, Ediciones Nauta, S.A., Barcelona, 1987, pp. 176 y 177.

<sup>2</sup> Case concerning military and paramilitary activities in and against Nicaragua, Judgement of the International Court of Justice, La Haya, 27 de junio 1986.

<sup>3</sup> Sohr, Raúl, *Centroamérica en guerra*, Editorial Alianza, México, 1988, p. 145.

do Adjunto para Asuntos Interamericanos de Estados Unidos.

Cualquiera que sea la fuerza real y la efectividad de los "contras", su impacto sobre Nicaragua ha sido considerable. Sergio Ramírez, vicepresidente nicaragüense, admitió a mediados de 1986 que la "contrarrevolución", con apoyo de Estados Unidos, ya había provocado pérdidas por 1 200 millones de dólares.<sup>4</sup>

Para Latinoamérica es un precedente histórico y jurídico de gran trascendencia, la solicitud presentada por Nicaragua a la Corte Internacional de Justicia (CIJ) y la sentencia dictada es de especial importancia, no sólo desde el punto de vista procedimental, sino también por las cuestiones jurídicas que se plantearon.

Así, en el aspecto procedimental pueden señalarse como cuestiones de interés: la determinación de la competencia de la Corte, la petición de intervención por un tercer Estado y la no comparecencia de Estados Unidos en la prueba documental y testimonial.

Por lo que se refiere al fondo de la controversia, se abordaron problemas como: la prohibición del uso de la fuerza armada, la prohibición de intervenir en los asuntos internos de un Estado y el respeto a la soberanía territorial de los Estados.

En el presente estudio se resumen primero las distintas fases del procedimiento, para después analizar, con un poco más de detalle, los distintos puntos resolutorios de la sentencia de la CIJ.

### 1. Antecedentes

El 9 de abril de 1984, el gobierno de Nicaragua presentó una solicitud ante la Secretaría de la CIJ en contra de los Estados Unidos de América, por las actividades militares y paramilitares realizadas en su contra.

Un día hábil antes de que la Corte recibiera la solicitud de Nicaragua, el gobierno norteamericano notificó al Secretario General de las Naciones Unidas que, durante un periodo de dos años, no aceptaría la jurisdicción de la Corte respecto de las controversias con cualquier Estado centroamericano.

Conforme al artículo 40, párrafo 2, del Estatuto de la CIJ, la solicitud debía ser comunicada al gobierno de los Estados Unidos de América, y de acuerdo con el párrafo 3, del mencionado artículo, a cualquier otro Estado involucrado.

Al presentar su solicitud Nicaragua se reservó el derecho de subsanar cualquier deficiencia en relación con las pruebas y argumentos legales presentados, si así lo solicitaba la Corte.

Nicaragua en su solicitud declaró lo siguiente:

a) Que los Estados Unidos recluta, entrena, arma, equipa, financia, suministra, o de cualquier otra forma alienta, apoya, auxilia y dirige actividades militares y paramilitares en contra de Nicaragua, con lo cual ha violado y sigue violando lo expresado en la Carta de las Naciones Unidas, en otros tratados y en particular en los siguientes artículos:

— Artículo 2 (4) de la Carta de las Naciones Unidas;

— Artículo 18 y 20 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos;

— Artículo 8 de la Convención sobre los derechos y deberes de los Estados, y

— Artículo 1 de la tercera Convención de Ginebra concerniente a los derechos y deberes de los Estados en caso de luchas civiles.

b) Que los Estados Unidos violan y siguen violando la soberanía de Nicaragua, en contra de lo establecido en la costumbre internacional general por:

— ataques armados en contra de Nicaragua por aire, tierra y mar;

— incursiones dentro de las aguas jurisdiccionales de Nicaragua;

— sobrevuelos dentro del espacio aéreo de Nicaragua, y

— esfuerzos a fin de intimidar y coaccionar al gobierno de Nicaragua en forma directa o indirecta.

c) Que Estados Unidos ha utilizado y sigue utilizando la fuerza en contra de Nicaragua, violando la costumbre internacional general al respecto.

d) Que Estados Unidos ha intervenido y sigue interviniendo en los asuntos internos de Nicaragua, en contra de lo establecido por la costumbre internacional general.

e) Que los Estados Unidos ha infringido y sigue infringiendo la libertad de alta mar e interrumpiendo el comercio marítimo, en contra de lo establecido por la costumbre internacional general.

f) Que los Estados Unidos han matado, secuestrado y siguen matando y secuestrando ciudadanos de Nicaragua, en contra de lo establecido por la costumbre internacional general.

g) Que, en vista del incumplimiento de sus anteriores obligaciones, los Estados Unidos tienen el deber particular de cesar y desistir inmediatamente:

— de todo uso de la fuerza, directa o indirecta, abierta o encubierta, en contra de Nicaragua y de toda amenaza del uso de la fuerza en contra de la misma.

— de toda violación a la soberanía territorial, integridad e independencia política de Nicaragua, incluyendo toda intervención, directa o indirecta, en sus asuntos internos.

<sup>4</sup> *Idem*, p. 147.

— de todo tipo de ayuda, de cualquier naturaleza, incluyendo el aprovisionamiento de armas, municiones, financiamiento, asistencia, dirección o cualquier otra forma de apoyo a una nación, grupo, organización, movimiento individual, que se comprometan o planeen actividades militares o paramilitares en contra de Nicaragua.

— de todo tipo de esfuerzos a fin de restringir el libre acceso a los puertos de Nicaragua.

— y de todo asesinato o secuestro de ciudadanos de Nicaragua.

h) Que los Estados Unidos tienen la obligación de pagar por daños al propio Estado de Nicaragua, por los daños sufridos a sus nacionales, a la propiedad y economía de Nicaragua, una suma que determine la Corte. Nicaragua se reserva el derecho de presentar a la Corte una precisa evaluación de los daños causados por los Estados Unidos.<sup>5</sup>

El 10 de mayo de 1984, Nicaragua solicitó la aplicación de medidas provisionales. La CIJ las concedió y rechazó por unanimidad la contrademanda estadounidense que perseguía poner fin inmediatamente a todo el procedimiento. Las medidas dispuestas por la Corte comprendían: el cese de las actividades norteamericanas que tuviesen por efecto restringir, bloquear o dificultar la entrada o salida de los puertos nicaragüenses (votada unánimemente); el cese inmediato de cualquier operación militar o paramilitar prohibida por el derecho internacional actual (voto en contra del juez Schwebel); y, además, dos medidas, unánimemente aprobadas, exigiendo, por la primera, que tanto Estados Unidos como Nicaragua debían de abstenerse de emprender acciones que ahondaran la controversia y, por la segunda, que ambos países se abstuvieran de cualquier actuación perjudicial para los derechos de la otra parte.<sup>6</sup>

En la misma resolución, la Corte decidió que la fase escrita del procedimiento debía dirigirse inicialmente a la cuestión de la competencia de la Corte, con la finalidad de determinar la admisibilidad de la solicitud.

Posteriormente el Presidente de la Corte, estableció que el tiempo límite para que la República de Nicaragua presentara su memoria en relación con la cuestión de la admisibilidad de la solicitud, sería el 30 de junio de 1984. La contra-memoria

debía ser presentada por los Estados Unidos, antes del 17 de agosto de 1984.

El 15 de agosto de 1984, dos días después de terminar la fase escrita del procedimiento sobre la admisibilidad de la solicitud, la República de El Salvador presentó a la CIJ una petición de intervención con base en el artículo 63 de su Estatuto. Dicha petición fue rechazada el 14 de octubre de 1984, porque la Corte consideró que no debía conceder tal intervención, mientras no resolviera sobre su competencia en el asunto principal.

Cabe recordar que El Salvador en su comunicación a la Corte expresó, además, el deseo de que no se tomara acción alguna que redujera su derecho a recibir asistencia militar y de cualquier otra naturaleza de los Estados Unidos.

Honduras, por su parte, pese a no desear intervenir dentro del proceso, envió una comunicación a la Corte, en la cual manifestó que veía con preocupación la posibilidad de que una decisión de ese organismo pudiera "afectar la seguridad del pueblo del Estado de Honduras, que depende en gran medida de los convenios bilaterales y multilaterales de cooperación internacional que están vigentes, publicados y debidamente registrados en la oficina de la Secretaría General de las Naciones Unidas".<sup>7</sup>

Nicaragua en su memoria sobre la cuestión de la admisibilidad de la solicitud, adicionó ésta con la mención del Tratado de Amistad, Comercio y Navegación firmado por las partes en 1956, en el cual se establecen las bases adicionales para la admisión de la demanda conforme al artículo 36, párrafo 1, del Estatuto de la Corte. Por su parte los Estados Unidos, en su contra-memoria sobre esta misma cuestión, además de negar la competencia de la Corte para conocer de la solicitud, señalaron que actuaban en uso del derecho de legítima defensa colectiva, toda vez que terceros Estados solicitaron asistencia militar.

La Corte resolvió el 26 de noviembre de 1984, que tenía competencia para conocer de la solicitud presentada por Nicaragua, fundándose en el artículo 36, párrafos 2 y 5, de su Estatuto y de acuerdo al Tratado de Amistad, Comercio y Navegación entre los Estados Unidos y Nicaragua, del 21 de enero de 1956, el cual en su artículo XXIV autoriza a la Corte para conocer de cualquier disputa concerniente a la interpretación o aplicación del tratado.

Nicaragua presentó un segundo memorial sobre las cuestiones de fondo el 30 de abril de 1985; y el 18 de enero de 1985, los Estados Unidos presentaron un documento como respuesta a la reso-

<sup>5</sup> *Op. cit.*, nota (2), pp. 6 y 7.

<sup>6</sup> Piñol I Rull, Joan. "Los asuntos de las actividades militares y paramilitares en Nicaragua y en contra de este Estado (Nicaragua contra Estados Unidos)". *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. XXXIX, núm. 1, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Madrid, 1987, p. 100.

<sup>7</sup> Laudy, Marlon. *Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya*, Siglo Veintiuno Editores, México, 1988, p. 194.

lución de la Corte. En él afirmaron que la resolución era manifiestamente errónea, por lo cual se negaron a continuar participando en cualquier otra fase del procedimiento.

Después de haber expresado los Estados Unidos su intención de no comparecer en el procedimiento, el agente de Nicaragua informó a la Corte, el 22 de enero de 1985, que su gobierno mantenía su solicitud e invocaba los derechos previstos en el artículo 53 del Estatuto, cuyo párrafo 1 dice:

Cuando una de las partes no comparezca ante la Corte, o se abstenga de defender su caso, la otra parte podrá pedir a la Corte que decida a su favor.

Sin embargo, el párrafo 2 del artículo 53 también, dispone que:

Antes de dictar su decisión, la Corte deberá asegurarse no sólo de que tiene competencia conforme a las disposiciones de los artículos 36 y 37, sino también de que la demanda está bien fundada en cuanto a los hechos y al derecho.<sup>8</sup>

De esta forma, Nicaragua proporcionó en su caso un legajo masivo de información procedente de diferentes fuentes, incluyendo declaraciones del presidente y de altos funcionarios de los Estados Unidos; declaraciones e informes del Congreso; legislación de dicho país y relaciones de diarios y de la radio, todo lo cual era pertinente y concordante con los principales hechos y circunstancias del caso.

## 2. Sentencia de la corte

La Corte dictó la sentencia sobre este conflicto el 27 de junio de 1986, estudiando dentro de su fundamentación aspectos de gran interés y trascendencia jurídica, que se relacionan no sólo con el derecho internacional contemporáneo, sino, igualmente, con su desarrollo. Pasamos a estudiar los principales temas abordados.

### 2.1. Jurisdicción de la Corte

Como se mencionó, la Corte reconoció su competencia para conocer de la solicitud presentada por el gobierno de Nicaragua, en su resolución del 26 de noviembre de 1984. En dicha resolución da dos fundamentos: la declaración hecha por los Estados Unidos aceptando la jurisdicción de la Corte

conforme al artículo 36 del Estatuto, párrafo 2, depositada el 21 de enero de 1946 y, en segundo lugar, en el Tratado de Amistad, Comercio y Navegación del 21 de enero de 1956.

Por lo que se refiere al primer fundamento, debe señalarse que la declaración de los Estados Unidos contenía una reserva en los siguientes términos:

(...) la Corte no tendrá competencia para conocer de las controversias que resulten de un tratado multilateral, salvo que todas las partes en el tratado afectadas por la decisión sean igualmente partes en el caso sometido a la Corte...<sup>9</sup>

A pesar de esta reserva, la Corte se consideró competente para conocer de la solicitud del gobierno de Nicaragua, en razón de que las reclamaciones tenían su fundamento no únicamente en los tratados internacionales multilaterales, sino también en el derecho internacional general y en la costumbre internacional. Así, aunque su resolución no se fundó en la violación de los tratados internacionales mencionados, por la reserva formulada por los Estados Unidos, sí pudo conocer del asunto toda vez que las reclamaciones hechas violaban, igualmente, la costumbre internacional general y otros tratados internacionales bilaterales. A este respecto la Corte señaló que debía...

(...) volver su atención a la cuestión del derecho aplicable al caso, observando que desde este punto de vista, tiene especial importancia la reserva formulada por los Estados Unidos en relación con los tratados multilaterales. La Corte ha llegado a la conclusión de que no puede aplicar los tratados internacionales multilaterales invocados por Nicaragua en sus reclamaciones, sin perjuicio de poder aplicar otros tratados o bien otras fuentes de derecho enumeradas en el artículo 38 del Estatuto.<sup>10</sup>

Los Estados Unidos por su parte argumentaron sobre este particular lo siguiente:

Las reclamaciones de Nicaragua fundadas únicamente en la costumbre internacional general, no pueden ser determinadas sin hacer referencia a la Carta de las Naciones Unidas como principal fuente de ese derecho; tampoco pueden determinarse sin hacer referencia al derecho internacional particular establecido por tratados multilaterales vigentes entre las partes.<sup>11</sup>

<sup>9</sup> Laudy, Marion. *Op. cit.*, nota (7) p. 189.

<sup>10</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 81.

<sup>11</sup> *Idem*, p. 82.

<sup>8</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio. *Textos Básicos de Naciones Unidas*, Edt. Tecnos, Madrid, 1973, p. 65.

Continúa la Corte afirmando que ella:

(. . .) no considera que las áreas de derecho relevantes en la presente disputa, sólo puedan ser reclamadas cuando las normas consuetudinarias invocadas tengan un contenido exacto a las normas contenidas en los tratados multilaterales objeto de reserva por los Estados Unidos. En muchos puntos, las áreas reguladas por las dos fuentes de derecho no coinciden exactamente, y las reglas sustantivas que las fundamentan no son idénticas en contenido. Más aún, si la norma del tratado y la norma consuetudinaria relevantes en la presente disputa fueran idénticas en cuanto al contenido, ésta no sería razón para la Corte, para aceptar que el proceso de celebración de un tratado priva a la norma consuetudinaria de su aplicación separada. No puede ser interpretada la reserva a los tratados multilaterales aplicable a esta disputa como excluyente de la aplicación de cualquier norma consuetudinaria internacional cuyo contenido es igual, o análogo a la norma del tratado.<sup>12</sup>

De igual manera, la Corte señaló como antecedente el asunto de la Plataforma Continental del Mar del Norte, en el que se aceptó la existencia de normas internacionales contenidas en tratados o costumbre, y aunque su contenido era idéntico su aplicación fue independiente. Indicó igualmente, que, aun, en el supuesto de que la norma del tratado fuera resultado de un proceso de codificación de la costumbre internacional, o bien en el caso opuesto, que el tratado origine o cristalice una nueva norma consuetudinaria, ese hecho no las priva de su carácter autónomo.

Por otra parte, la carta presentada por el gobierno de los Estados Unidos, el 6 de abril de 1984, a fin de impedir que la Corte conociera del asunto, era incompatible con su declaración de 1946, pues en ella se exige que la notificación sea hecha con seis meses de anticipación.

El texto de la carta es el siguiente:

Tengo el honor de referirme en nombre del gobierno de los Estados Unidos de América a la declaración de mi gobierno del 26 de agosto de 1946, concerniente a la aceptación por los Estados Unidos de América de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia, y de manifestar que la mencionada Declaración no debe aplicarse a controversias con cualquier Estado centroamericano o que se originen o se relacionen con acontecimientos que se desarrollan en

Centroamérica, debiéndose solucionar cualquiera de esas controversias en la forma que convengan las partes.

No obstante los términos de dicha Declaración, la presente reserva surtirá efecto inmediatamente y permanecerá en vigor durante dos años, a fin de favorecer la búsqueda del proceso regional de arreglo de las controversias tendientes a llegar a una solución negociada de los problemas políticos, económicos y de seguridad, interdependientes, que se plantean en la América Central.<sup>13</sup>

Ahora bien, la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado de los Estados Unidos, en su informe sobre la Declaración de 1946, precisó lo siguiente:

La resolución estipula que la Declaración permanecerá en vigor durante un período de cinco años y seguirá en vigor hasta la expiración de un plazo de seis meses a partir de la fecha en que se notifique su fin. La Declaración podría, por lo tanto, seguir en vigor indefinidamente. La estipulación de que deben transcurrir seis meses desde cuando se notifique la terminación después del período de cinco años tiene el efecto de una renuncia a cualquier intención de revocar nuestra obligación ante la amenaza de un procedimiento jurídico.<sup>14</sup>

Por lo que se refiere al Tratado de Amistad, Comercio y Navegación entre Nicaragua y Estados Unidos, firmado en Managua el 21 de enero de 1956, su artículo XXIV, párrafo 2, establece la competencia de la Corte para conocer de cualquier disputa referente a la aplicación o interpretación del tratado.

En relación con el precitado artículo, la Corte consideró necesario precisar algunos puntos, en especial los relacionados con los párrafos 1 (c) y (d) del artículo XXIV, que establecen:

El presente tratado no impedirá la aplicación de medidas...

c) para la regulación de la producción o tráfico de armas, municiones e implementos de guerra, o el tráfico de otros materiales con el propósito directo o indirecto de ayudar a un movimiento militar.

d) necesarias para asegurar el cumplimiento por las partes de sus obligaciones, a fin de mantener y restaurar la paz y la seguridad internacionales, o las necesarias para proteger sus intereses esenciales y de seguridad.<sup>15</sup>

<sup>12</sup> *Idem*, p. 83

<sup>13</sup> Laudy, Marion. *Op. cit.*, nota (7), p. 36

<sup>14</sup> *Idem*, pp. 37-38

<sup>15</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 105.

En opinión de la Corte, la última parte del inciso 1 (d) no podría ser interpretada en el sentido que desconozca su jurisdicción o competencia para conocer de cualquier conflicto sobre la interpretación o aplicación del tratado, reconocida en el propio texto del artículo XXIV. Además, no autoriza a las partes a ejercer el derecho al ejercicio de la legítima defensa individual o colectiva, la cual sólo procede según el artículo 51 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas. La Corte expresó, igualmente, que las medidas autorizadas en estos párrafos son excepcionales y deberán ser analizadas por ella a fin de determinar si su ejercicio fue correcto o no.

Por último, conviene señalar que el gobierno de los Estados Unidos sostuvo que el conflicto en cuestión era de carácter político y no jurídico. En efecto, su representante afirmó:

(...) esta Corte, bajo el sistema internacional del cual sólo es una parte, no fue creada institucionalmente en las circunstancias de este caso para remediar el conflicto regional que está hundiendo trágicamente a Centroamérica.

Y continuó:

Estados Unidos no cree que este foro judicial sea el lugar apropiado para tratar este asunto... Nicaragua está enfrentando a la Corte solamente un pequeño segmento de un conflicto más amplio e interrelacionado.

La Corte rechazó este alegato categóricamente al indicar:

(...) ninguna disposición del Estatuto o del Reglamento contempla que la Corte deba negarse a conocer de un aspecto de una controversia, simplemente porque ella tiene otros aspectos, aunque sean importantes.

El fallo continúa:

(...) es probable que ocurran, por su misma naturaleza, controversias jurídicas entre Estados soberanos en los contextos políticos, y a menudo forman solamente un elemento en una controversia política más amplia y de muchos años entre los Estados de que se trate. Sin embargo, nunca se había presentado la opinión de que debido a que una controversia jurídica sometida a la Corte tiene un aspecto político, la Corte debe negarse a resolver para las partes las cuestiones jurídicas en litigio entre ellas. Si la Corte adoptara tal opinión, en contra de su jurisprudencia establecida, impondría una restricción de largo alcance e injustificada, al papel que desempe-

ña en la solución pacífica de las controversias internacionales.<sup>16</sup>

De esta forma, la Corte, en el primer punto resolutorio de su sentencia sobre las cuestiones de fondo, afirmó que ella debía aplicar la "Reserva del tratado multilateral", contenida en el inciso (c) de la Declaración de Aceptación de la jurisdicción, hecha por el gobierno de los Estados Unidos de América, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte y depositada el 26 de agosto de 1946. No obstante lo anterior, dicha reserva no impidió a la Corte conocer de la solicitud presentada por Nicaragua, pues, como se advirtió, se violaron principios de derecho internacional general y consuetudinario. Este punto fue aprobado por once votos a favor, los del Presidente Nagendra Singh, Vicepresidente De Lacharriere y de los jueces: Lachs, Oda, Ago, Schwebel, Sir Robert Jennings, Mbaye, Bedajaoui, Evensen, Colliard. En contra votaron los jueces: Ruda, Elías, Sette-Cámara y Ni.

## 2.2. Principio de prohibición del uso de la fuerza armada; el derecho a la legítima defensa

La Corte, una vez que reconoció su competencia para conocer de esta controversia, procedió al estudio de la existencia y violación de las normas de derecho internacional consuetudinario, alegadas por Nicaragua.

Con relación al principio de prohibición de la fuerza armada la Corte señaló, que:<sup>17</sup>

La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, en el curso de sus trabajos sobre la codificación del derecho de los tratados, expresó que el principio de la Carta referente, a la prohibición del uso de la fuerza armada, por sí mismo constituye un ejemplo claro de una norma de derecho internacional en el rango de *jus cogens*.

Estados Unidos y Nicaragua, por su parte, llegaron a una conclusión similar en cuanto a la naturaleza de la norma que prohíbe el uso de la fuerza. En efecto, Nicaragua, en su memoria sobre las cuestiones de fondo, establece que el principio de prohibición del uso de la fuerza armada, contenido en el artículo 2, párrafo 4, de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, ha sido reconocido como una norma de *jus cogens*. De igual manera, los Estados Unidos en su contra-memoria sobre las cuestiones de la admisibilidad de la de-

<sup>16</sup> Laudy, Marion. *Op. cit.*, nota (7), pp. 58-59

<sup>17</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 90

manda, reconoce la prohibición del uso de la fuerza armada como un principio universal y de *ius cogens*.

En cuanto a la doctrina, cabe observar que un sector de ella se inclina por definir las normas de *ius cogens*, como el mínimo esquema jurídico que la comunidad internacional considera indispensable para su existencia en un momento determinado; o como la norma general indispensable para la vida internacional, que se halla profundamente arraigada en la conciencia internacional. En tanto que otro sector de la doctrina, considera que, más que definir el concepto, se deben describir sus efectos jurídicos. Este procedimiento es el que sigue el artículo 53 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.<sup>18</sup>

El texto del artículo 53 de la Convención dice:

Art. 53. Tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (*ius cogens*). Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general, es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.<sup>19</sup>

Del artículo transcrito, se desprende que el concepto de *ius cogens* está integrado por los siguientes elementos: norma imperativa de derecho internacional general, aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto, que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de igual naturaleza. Y dado que el derecho internacional general o común, es un derecho consuetudinario, creado por la práctica habitual de los Estados, válido para los Estados pertenecientes a la comunidad internacional. Ahora bien, la frase "aceptada por la comunidad internacional en su conjunto" no significa un acuerdo universal, sino una mayoría suficiente.

La Corte, en el presente caso, señaló como prueba de este consenso general y, en particular, el de

<sup>18</sup> Cfr., Moyano Bonilla, César, *El Archipiélago de San Andrés y Providencia. Estudio histórico jurídico a la luz del Derecho Internacional*, Edit. Temis, Bogotá, 1983, pp. 365-6.

<sup>19</sup> Moyano Bonilla, César, *La Interpretación de los tratados*, Edit. M.B.A., Montevideo, 1985, p. 277.

los Estados Unidos el hecho de que este país se encuentre obligado por los siguientes instrumentos: Carta de las Naciones Unidas; Resolución 2625 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, sobre la Declaración de Principios de Derecho Internacional Referente a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre los Estados de Acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas; Resolución de la Sexta Conferencia Internacional de la Organización de los Estados Americanos condenando la agresión (18 de febrero 1928) y la Convención sobre los Derechos y Deberes de los Estados, suscrita en Montevideo, el 26 de diciembre de 1933.

No está por demás recordar que a esta prohibición del uso de la fuerza armada, también se refiere el Proyecto de Responsabilidad de los Estados por Hechos Ilícitos, donde su empleo es considerado como un crimen contra la humanidad. El artículo 19 de dicho proyecto establece:<sup>20</sup>

Artículo 19. Crímenes y delitos internacionales.

1. El hecho de un Estado que constituye una violación de una obligación internacional es un hecho internacionalmente ilícito sea cual fuere el objeto de la obligación internacional violada.

2. El hecho internacionalmente ilícito resultante de una violación por un Estado de una obligación internacional tan esencial para la salvaguarda de intereses fundamentales de la comunidad internacional que su violación está reconocida como crimen por esa comunidad en su conjunto, constituye un crimen internacional.

3. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 2 y de conformidad con las normas de derecho internacional en vigor, un crimen internacional puede resultar, en particular:

A. De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, como la que prohíbe la agresión;

B. De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguarda del derecho a la libre determinación de los pueblos, como la que prohíbe el establecimiento o el mantenimiento por la fuerza de una dominación colonial;

C. De una violación grave y en gran escala de una obligación internacional esencial para la salvaguarda del ser humano, como las que prohíben la esclavitud, el genocidio, el apartheid;

<sup>20</sup> Oriol Casanovas y La Rosa, *Casos y textos de derecho internacional público*, Edit. Tecnos, Madrid, 1986, p. 471.

D. De una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguarda y la protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera o de los mares.

4. Todo hecho internacionalmente ilícito que no sea un crimen internacional conforme al párrafo 2 constituye un delito internacional.

Los párrafos 2, 3 y 4 del artículo anterior tienen por objeto el determinar las dos distintas clases de hechos ilícitos; ambas dan origen a dos regímenes de responsabilidad diferentes. Esta distinción se realiza en función del objeto de la obligación internacional violada, partiendo de la mayor o menor importancia que la comunidad internacional atribuye al mismo.

Ahora bien, por lo que respecta a la distinción de las obligaciones internacionales en función de su objeto, existe un precedente de la CIJ, contenido en su sentencia del 5 de febrero de 1970, relativo al asunto de la Barcelona Traction, en donde se dice: En particular, debe hacerse una distinción esencial entre las obligaciones de los Estados para con la comunidad internacional en su conjunto y a las que nacen respecto de otro Estado en el marco de la protección diplomática. Por su naturaleza misma, las primeras conciernen a todos los Estados. Dada la importancia de los derechos que están en juego, puede considerarse que todos los Estados tienen un interés jurídico en que esos sean protegidos; las obligaciones de que se trata, son obligaciones *erga omnes*.

En conclusión, el estudio de la práctica de los Estados, la jurisprudencia internacional y la doctrina, llevan a la Comisión de Derecho Internacional a afirmar, con relación al Proyecto de Responsabilidad Internacional por Hechos Ilícitos, que existen dos clases de hechos ilícitos internacionales, diferenciación que se hace con base en el objeto de la obligación internacional violada, en función del régimen de determinación de los sujetos capacitados para exigir dicha responsabilidad.

Una de las consecuencias más importantes que se derivan de la distinción anterior, es que la violación de determinadas obligaciones internacionales, concretamente aquéllas consideradas por la comunidad internacional como esenciales para la salvaguarda de sus intereses fundamentales, trae aparejado un régimen de responsabilidad mucho más grave que el aplicable a otro tipo de infracciones, y faculta a cualquier Estado para exigir la responsabilidad correspondiente.

Ahora bien, a fin de determinar el contenido de la norma que prohíbe el uso de la fuerza armada, debe tomarse en cuenta la definición de agresión aprobada por la Asamblea General de las Naciones

Unidas en su Resolución 3314 (XXIX) del 14 de diciembre de 1974. Cuyo primer artículo define la agresión como el uso de la fuerza armada por un Estado en contra de la soberanía, integridad territorial o independencia política de otro Estado, en cualquier otra forma incompatible con la Carta de las Naciones Unidas.

El artículo 3 de la mencionada resolución, por su parte, señala qué clase de actos pueden considerarse como de agresión, independientemente de que haya o no una declaración de guerra, así:

a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;

b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;

c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;

d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;

e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentren en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;

f) La acción de un Estado que permite que su territorio que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;

g) El envío por un Estado, o en su nombre de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que llevan a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado, de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos.<sup>21</sup>

A pesar de lo anterior, debe tomarse en cuenta lo establecido por el propio artículo 7 de la mencionada resolución, en el cual se dice:

Nada de lo establecido en esta definición, y en particular en el artículo 3, podrá perjudicar en forma alguna el derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia...

<sup>21</sup> *Ibidem*.

Una vez determinada la existencia de la norma que prohíbe el uso de la fuerza armada, como norma consuetudinaria y con el rango, además, de *ius cogens*, la Corte confirmó, en base a las pruebas presentadas por Nicaragua, que los Estados Unidos violaron dicha norma mediante diversos actos, entre los cuales pueden mencionarse los siguientes:

- a. Las acciones armadas contra los puertos, aeropuertos, instalaciones de almacenamiento de combustible y otros objetivos nicaragüenses, empleando personal de Estados Unidos y contratando saboteadores de otra nacionalidad;
- b. Que personal militar y de inteligencia de los Estados Unidos ha acompañado a unidades mercenarias en incursiones armadas dentro de Nicaragua;
- c. Que aeronaves militares de Estados Unidos violaron el espacio aéreo nicaragüense en cientos de ocasiones, y
- d. Que barcos armados tripulados por personal de Estados Unidos han violado repetidamente las aguas territoriales nicaragüenses.

Por su parte, los Estados Unidos quisieron buscar una justificación a su comportamiento en el ejercicio del derecho de legítima defensa colectiva, alegando que actuaban protegiendo la integridad territorial y soberanía de los Estados de El Salvador, Honduras y Costa Rica, quienes solicitaron su ayuda en base al Tratado de Asistencia Recíproca, de Río de Janeiro, de 1947.

Al respecto la Corte comentó que ella debía considerar

(. . .) si los actos ejercidos por los Estados Unidos justificaban el ejercicio de la legítima defensa en contra de un ataque armado. En otras palabras, debe demostrarse en primer término, si Nicaragua realizó un ataque armado en contra de El Salvador, Honduras y Costa Rica que autorizara a los Estados Unidos al ejercicio del derecho de la legítima defensa en base a la solicitud de los mencionados Estados.

Y continúa:

En relación con El Salvador, la Corte ha encontrado que a finales de 1979, principios de 1980, un flujo intermitente de armas atravesaba por el territorio de Nicaragua para llegar al grupo de oposición de El Salvador. . . desde los primeros meses de 1981, el gobierno de Nicaragua disminuyó su asistencia al grupo de la oposición. En vista de lo anterior, el gobierno de Nicaragua sería responsable por el tráfico de armas en este periodo. Aun en el supuesto de que se asumiera que Nica-

ragua es responsable por el tráfico de armas, esto no justifica el ejercicio del derecho de la legítima defensa por parte de Estados Unidos a petición de El Salvador; tendría justificación si Nicaragua hubiera realizado un ataque armado contra El Salvador.<sup>22</sup>

Por lo que se refiere a Costa Rica, la Corte señaló que durante la reunión del Consejo de Seguridad, en el debate de marzo-abril de 1984, el representante de Costa Rica no formuló acusación alguna de ataque armado.

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la Corte rechazó la justificación dada por el gobierno norteamericano, fundada en el derecho de la legítima defensa, pues sólo es admisible en el caso de ataque armado, como lo especifica el artículo 51 de la Carta de la ONU, y dicho ataque armado no existió por parte de Nicaragua contra ninguno de los tres Estados mencionados.

Consecuente con lo anterior, la CIJ hace las siguientes afirmaciones en la parte resolutive de la sentencia, que fueron aprobadas por doce votos a favor contra tres, y que expresan:

Rechaza la justificación de autodefensa colectiva sostenida por los Estados Unidos de América en relación con las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, materia de esta controversia.

Votaron a favor: presidente Nagendra Singh; vicepresidente De Lacharrière; jueces Lachs, Ruda, Ago, Sette-Cámara, Mbaye, Bedjaoui, Ni y Even- sen; juez *ad hoc* Colliard; y en contra lo hicieron: jueces Oda, Schewebel y Sir Robert Jennings.

Decide que Estados Unidos, mediante ciertos ataques contra territorio nicaragüense en los años 1983-1984, específicamente los ataques contra Puerto Sandino el día 13 de septiembre y 14 de octubre de 1983, el ataque contra Corinto el 10 de octubre de 1983, el ataque contra la base naval de Potosí los días 4 y 5 de enero del año de 1984, el ataque a San Juan del Sur el día 7 de marzo de 1984, ataques contra lanchas patrulleras en Puerto Sandino los días 28 y 30 de marzo de 1984 y el ataque contra San Juan del Norte el día 9 de abril de 1984, además de los actos de intervención a que se refiere el párrafo (3) de la presente que incluye el uso de la fuerza, ha actuado contra la República de Nicaragua, en violación de su obligación de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, de no usar la fuerza contra otro Estado.<sup>23</sup>

Se aprobó por doce votos, emanados de: presiden-

<sup>22</sup> *Op. cit.*, nota (2) p. 109.

<sup>23</sup> *Idem*, pp. 137-8.

te Nagendra Singh, vicepresidente De Lacharrière, jueces Lachs, Ruda, Elías, Ago, Sette-Cámara, Mbaye, Bedjaoui, Ni, Evensen y Colliard. En contra votaron los jueces: Oda, Schwebel y Sir Robert Jennings.

### 2.3. Principio de no intervención

El principio de no intervención tiene como punto de partida el respeto a la soberanía de los Estados. Como la Corte observó:

(. . .) entre Estados independientes, existe la obligación del respeto a la soberanía estatal, como una base esencial para las relaciones internacionales.

Este principio se refleja en múltiples declaraciones y tratados adoptados en el seno de diferentes organizaciones internacionales. Así por ejemplo, la CIJ menciona, entre otros, los siguientes:

1. Artículo 5 de la Carta de las Naciones Unidas;
2. La resolución 2131 (XX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, relativa a la Declaración sobre la Inadmisibilidad de Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y la Protección de su Independencia y Soberanía;
3. La resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que se refiere a la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Concernientes a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre los Estados; y
4. La Convención de Montevideo, sobre los Derechos y Deberes de los Estados, del 26 de diciembre de 1933.

La CIJ se planteó dos preguntas: la primera, sobre el exacto contenido del principio de no intervención y, la segunda, relacionada con la existencia de una práctica suficiente que lo convierta en norma consuetudinaria obligatoria.

En relación con el primer punto, observa que el principio prohíbe a los Estados o grupos de Estados la intervención directa o indirecta en los asuntos internos y externos de otros; destacando que la intervención realizada mediante el uso de la fuerza armada o la amenaza de la misma, constituye una violación de mayor gravedad,

La CIJ, en el caso objeto de estudio, no encontró excepción al mencionado principio. En efecto, permitir o aceptar la intervención directa o indirecta, a fin de apoyar a un grupo de oposición contra otro Estado, so pretexto de garantizar ciertos valores, modificaría substancialmente el principio y quebrantaría, además, el del respeto a la soberanía estatal.

Cabe recordar, que el principio de no intervención es más extenso que el concepto de uso de la fuerza, como puede observarse en la precitada Resolución 2625, donde se lee:

Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. Por lo tanto, no solamente la intervención armada, sino también cualesquiera otras formas de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que los constituyen, son violaciones del derecho internacional.

Ningún Estado puede aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos y obtener de él ventajas de cualquier orden. Todos los Estados deberán también abstenerse de organizar, apoyar, fomentar, financiar, instigar o tolerar actividades armadas, subversivas o terroristas encaminadas a cambiar por la violencia el régimen de otro Estado, y de intervenir en una guerra civil de otro Estado.

Todo Estado tiene el derecho inalienable a elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado.<sup>24</sup>

En cuanto a la segunda cuestión que se planteó la Corte, es decir, si existe una norma consuetudinaria que comprenda al principio de no intervención y, que, además, hubiese sido aceptada por los Estados Unidos, ella sostuvo:

El principio se refleja en múltiples declaraciones, adoptadas en organizaciones internacionales y conferencias en que Estados Unidos y Nicaragua han participado; así, por ejemplo, en la Resolución 2131 (XX) de la Asamblea General, y en la Declaración sobre la Inadmisibilidad de la Intervención en los Asuntos Internos de los Estados y Protección de su Independencia y Soberanía.

Es cierto que los Estados Unidos votaron a favor de la Resolución 2131 (XX) de la Asamblea General, y, también, que declararon en el momento de su adopción, dentro del Primer Comité, que consideraban que la declaración contenida en dicha resolución era sólo una afirmación de una intención política y no una formulación de derecho.

Sin embargo, el contenido de la resolución 2131 (XX) fue repetido en la declara-

<sup>24</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Op. cit.*, nota (8), p. 348.

ción aprobada por la Resolución 2625 (XXV), la cual sienta principios que la misma Asamblea General define como principios básicos de derecho internacional, pese a lo cual en la adopción de dicha resolución no se formuló una declaración análoga a la anterior.

Y agrega:

Por lo que se refiere a las relaciones interamericanas, la atención debe dirigirse, por ejemplo, a la reserva de los Estados Unidos a la Convención de Montevideo sobre los Derechos y Deberes de los Estados (26 de diciembre 1933), en donde declararon su oposición a toda interferencia contra la libertad, la soberanía u otros asuntos internos.<sup>25</sup>

También menciona la CIJ, la ratificación por los Estados Unidos del Protocolo adicional relativo a la no intervención (23 de diciembre de 1936). Y como instrumentos recientes cita las resoluciones AG-RES. 78 y AG-RES. 128 de la Asamblea General de la OEA.

En un contexto diferente, la Corte se refiere, también, al Acta Final de la Conferencia sobre Seguridad y Cooperación en Europa (Helsinki, 1 de agosto de 1975), la cual incluye una declaración especial referente al principio de no intervención.

Todos estos instrumentos, según palabras de la propia CIJ, comprueban la aceptación por los Estados Unidos de una costumbre cuya aplicación es universal.

Cabe recordar que un sector de la doctrina considera al principio de no intervención, como una norma de *ius cogens*.<sup>26</sup>

Consecuente con sus razonamientos, la CIJ decidió por doce votos a favor, contra tres:

Que Estados Unidos de América, al entrenar, armar, financiar y abastecer a las fuerzas de la contra, o de otra manera, alentar, apoyar y ayudar en la ejecución de actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua, ha actuado contra la República de Nicaragua, en violación de su obligación, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario, de no intervenir en los asuntos de otro Estado.<sup>27</sup>

Votaron a favor: presidente Nagendra Singh; vicepresidente De Lacharrière, jueces Lachs, Ruda, Elías, Ago, Sette-Cámara, Mbaye, Bedjaoui, Ni,

<sup>25</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 96 y s.s.

<sup>26</sup> Carrillo Salcedo, Juan Antonio, *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*, Edt. Tecnos, Madrid 1969, p. 215.

<sup>27</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 137.

Evensen y Colliard. Y en contra: jueces Oda, Schwebel y Sir Robert Jennings.

2.4. Principio del respeto a la soberanía de los Estados: soberanía del Estado sobre su espacio aéreo, soberanía del Estado sobre sus aguas interiores y mar territorial

Este principio se encuentra consagrado en el artículo 2, párrafo 1, de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, en los siguientes términos:

Artículo 2. Para la realización de los propósitos consignados en el artículo 1, la Organización y sus miembros, procederán de acuerdo con los siguientes principios:

1. La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros.

Al mencionar la CIJ dicho principio, indica que se encuentra vinculado al de la prohibición del uso de la fuerza armada y al de no intervención. Al respecto comenta:

La Corte debe ahora mencionar el principio de respeto de la soberanía de los Estados, que en derecho internacional se encuentra vinculado en forma muy cercana a los principios de prohibición del uso de la fuerza armada y no intervención. El concepto legal básico de la soberanía estatal como norma consuetudinaria, está expresado en el artículo 2, párrafo 1, de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, el cual se extiende a las aguas internas y al mar territorial de cualquier Estado y al espacio aéreo que se encuentra por encima de su territorio.

Y continúa:

Por lo que se refiere al espacio aéreo, la Convención de Chicago sobre Aviación Civil de 1944, en su artículo 1, reproduce el principio de respeto a la exclusiva soberanía del Estado sobre la columna de aire que se encuentra por encima de su territorio. La Convención de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial, especifica que la soberanía del Estado costero se extiende a la columna de aire que se encuentra por encima de su mar territorial. De la misma forma, se encuentra también regulado en la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982. La Corte no tiene la menor duda de que dichas disposiciones, son el reflejo de una costumbre internacional obligatoria.<sup>28</sup>

<sup>28</sup> *Idem*, pp. 100, 101.

Ahora bien, la CIJ reconoce como actos violatorios del espacio aéreo de Nicaragua por parte de los Estados Unidos, los siguientes:

1. Vuelos regulares de reconocimiento, de helicópteros UH-1H, aviones RC-135, C-47, y AC-37;
2. Vuelos de aviones Blackbirds SR-71 pertenecientes a los Estados Unidos, entre el 7 y el 11 de noviembre de 1984, con la finalidad de causar explosiones sónicas a fin de intimidar al gobierno de Nicaragua y a su población.
3. Utilización de helicópteros de combate contra posiciones nicaragüenses, refugios e instalaciones de almacenamiento de petróleo.<sup>29</sup>

De igual manera, la Corte considera que se violó la soberanía de Nicaragua sobre sus aguas interiores y sobre su mar territorial, cuyo respeto deriva tanto de normas consuetudinarias como convencionales (Convención de Ginebra de 1958). Las violaciones van desde el minado de puertos nicaragüenses y ataques a barcos mercantes, hasta la realización de maniobras militares frente a las costas de Nicaragua. Estados Unidos también resultó responsable de violaciones al derecho internacional consuetudinario, por infringir la libertad de altamar e interrumpir el comercio marítimo pacífico.

Por lo anterior, la Corte en su sentencia afirma que:

(...) al colocar minas en las aguas internas o territoriales de la República de Nicaragua durante los primeros meses del año de 1984, Estados Unidos de América ha actuado contra la República de Nicaragua en violación de sus obligaciones, de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario de no usar la fuerza contra otro Estado, de no intervenir en sus asuntos, y de no interrumpir el comercio marítimo pacífico.

Igualmente sostuvo que:

Los Estados Unidos de América, al dirigir o autorizar los sobrevuelos en territorio nicaragüense y al cometer los actos imputables a ellos, a los que se refiere el párrafo (4) de la presente, ha actuado contra la República de Nicaragua en violación de su obligación de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario de no violar la soberanía de otro.<sup>30</sup>

Los actos a que se refiere el párrafo cuarto de la sentencia, son: ataque contra Puerto Sandino, los

días 13 de septiembre y 14 de octubre de 1983; el ataque contra Corinto, el día 10 de octubre de 1983; el ataque contra la base naval de Potosí, los días 4 y 5 de enero de 1984; el ataque a San Juan del Sur, el día 7 de marzo de 1984; ataques contra lanchas patrulleras en Puerto Sandino, los días 28 y 30 de marzo de 1984, y el ataque contra San Juan del Norte, el día 9 de abril de 1984.

Las dos decisiones anteriores de la Corte, fueron adoptadas por doce votos a favor de tres en contra, así: a favor: presidente Nagendra Singh; vicepresidente De Lacharrière, jueces Lachs, Ruda, Elías, Ago, Sette-Cámara, Mbaye, Bedjaoui, Ni, Evensen y Colliard, en contra votaron los jueces Oda, Schwebel y Sir Robert Jennings.

- 2.5 Principios de derecho humanitario. Convenciones de Ginebra de 1949 (normas mínimas aplicables). Notificación de la existencia de minas.

La CIJ examinó, también, las normas de derecho humanitario aplicables a la disputa. Debe hacerse notar que Nicaragua, durante el procedimiento, no invocó expresamente cuales normas de derecho humanitario violaron los Estados Unidos y se limitó a reclamar que los actos cometidos en su territorio violaban dichas normas, pues en su solicitud dice:

Que los Estados Unidos han matado, secuestrado y siguen matando y secuestrando ciudadanos de Nicaragua, en contra de lo establecido por la costumbre internacional general.<sup>31</sup>

En relación con la colocación de minas en los puertos no encontró evidencia suficiente para atribuir a los Estados Unidos los actos cometidos por los contras, en el curso de sus operaciones militares y paramilitares en Nicaragua.

A pesar de esta última conclusión, la CIJ sí considera probado que la CIA elaboró para la contra un manual sobre operaciones psicológicas, titulado: "Operaciones psicológicas en la guerra de guerrillas". En él se aconseja reclutar a profesionales del crimen, y alentar a las masas antisandinistas del interior del país a efectuar manifestaciones, incluso sangrientas, cuyo objetivo sería la creación de mártires asesinados por el gobierno nicaragüense actual.<sup>32</sup>

De esta forma, los Estados Unidos, como concluyó la Corte, violaron las Convenciones de Ginebra de 1949, las cuales recogen los principios y la

<sup>29</sup> Cfr. Laudy Marlon, *Op. cit.*, nota (7), p. 153 y s.s.

<sup>30</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 138.

<sup>31</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 7.

<sup>32</sup> Laudy Marlon, *Op. cit.*, nota (7), p. 222 y s.s.

costumbre internacional sobre esta materia. En efecto, el artículo 3, común a las precitadas convenciones, dispone que en caso de conflicto armado sin carácter internacional y que surja en el territorio de una de las altas partes contratantes, cada una de las partes contendientes tendrá la obligación de aplicar por lo menos las disposiciones siguientes:

1) Las personas que no participen directamente en las hostilidades, incluso los miembros de las fuerzas armadas que hayan depuesto las armas y las personas que hayan quedado fuera de combate por enfermedad, heridas, detención, o por cualquiera otra causa, serán, en todas circunstancias, tratadas con humanidad, sin distinción alguna de carácter desfavorable basada en la raza, el color, la religión o las creencias, el sexo, el nacimiento o la fortuna, o cualquier otro criterio análogo.

A tal efecto, están y quedan prohibidos, en cualquier tiempo y lugar, respecto a las personas arriba mencionadas:

- a) los atentados a la vida y la integridad corporal, especialmente el homicidio en todas sus formas, las mutilaciones, los tratos crueles, torturas y suplicios;
- b) la toma de rehenes;
- c) los atentados a la dignidad personal, en especial los tratos humillantes y degradantes;
- d) las condenas dictadas y las ejecuciones efectuadas sin previo juicio, emitido por un tribunal regularmente constituido, provisto de garantías judiciales reconocidas como indispensables por los pueblos civilizados.

2) Los enfermos y heridos serán recogidos y cuidados...<sup>33</sup>

Este artículo, del que se dice que es, de por sí, un miniconvenio dentro de los grandes convenios de Ginebra, se aplica, como anota Ch. Swinarski, en todos los casos de conflicto que no sean de índole internacional y que surjan en territorio de una de las partes en el convenio. Su finalidad es integrar al derecho internacional convencional la mayor protección que el derecho pueda otorgar a las víctimas de conflictos armados y, en todo caso, un mínimo de trato humano, conceptuado como la protección mínima que se debe al ser humano, en cualquier tiempo y lugar. Este mínimo de trato humano se garantiza a todas las personas que participan en las hostilidades, incluso a los miembros

<sup>33</sup> Vieira, Manuel y Arbuét, Hebert, *Los conflictos bélicos y las convenciones humanitarias que los regulan*, Fondo de Cultura Universitaria, Montevideo, 1979, p. 12.

de las fuerzas armadas de las dos partes que hayan depuesto las armas y a las personas que han quedado fuera de combate. Se trata realmente, agrega el asesor jurídico del CICR, de un mínimo, porque más allá de las prohibiciones del artículo 3, nos encontramos ya en una situación de barbarie calificada.<sup>34</sup>

Volviendo a la Corte, ella afirma que:

(...) considera que los Estados Unidos tienen la obligación, en los términos del artículo 1 de las Convenciones de Ginebra, de respetar y hacer respetar las Convenciones en todas las circunstancias, pues dicha obligación no deriva únicamente de las Convenciones, consideradas por sí mismas, sino de los principios de derecho humanitario.

Y más adelante agrega, respecto del artículo 3:

Los Estados Unidos tenían la obligación de no alentar a personas o grupos de personas involucradas en el conflicto en Nicaragua a actuar en violación de las disposiciones del artículo 3, común a las cuatro Convenciones de Ginebra.<sup>35</sup>

En relación con la colocación de minas en los puertos, en las aguas interiores y en el mar territorial nicaragüense y la falta de la notificación de tal hecho, la CIJ determinó que se violó el derecho internacional humanitario consuetudinario actual. Lo cual nos recuerda lo resuelto por este mismo organismo jurisdiccional en el Asunto del Canal de Corfú (9 de abril de 1949), donde sostuvo que la obligación para las partes en la VIII Convención de la Haya de 1907 de notificar la existencia de minas, no deriva únicamente de dicha Convención, puesto que dicha obligación es:

(...) la expresión de principios generales y reconocidos, tales como las consideraciones elementales de humanidad más absolutas en tiempos de paz que en tiempo de guerra, el principio de libertad de comunicaciones marítimas y la obligación de todo Estado de no permitir que se utilice su territorio para fines contrarios a los derechos de otros Estados.<sup>36</sup>

La mencionada VIII Convención sobre colocación

<sup>34</sup> Swinarski, Christopher, *Noções gerais de direito internacional humanitário e suas relações com o CICR e com os direitos humanos*, Comité Internacional de la Cruz Roja, Ginebra, 1984, p. 10. Cfr. Moyano Bonilla, César.

<sup>35</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 104

<sup>36</sup> García Chirelli, José, I., *Repertorio de jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia*, Edit. Alberti, Buenos Aires, 1973, p. 15

de minas submarinas automáticas de contacto, dispone en sus artículos 3 y 4 lo siguiente:

Artículo 3. Cuando se empleen minas automáticas de contacto fondeadas, se adoptarán todas las precauciones posibles para la seguridad de la navegación pacífica.

Los beligerantes se obligan a procurar, hasta donde sea posible, que, transcurrido un tiempo determinado, estas minas sean inofensivas; y, si dejaran de ser vigiladas, a señalar las zonas peligrosas, en cuanto las exigencias militares lo permitan, por medio de un aviso a la navegación que habrá de comunicarse también a los gobiernos por la vía diplomática.

Artículo 4. La potencia neutral que coloque minas automáticas de contacto delante de sus costas, observará las mismas reglas y tomará las mismas precauciones a que están obligados los beligerantes.

La potencia neutral dará a conocer previamente a la navegación, por medio de una circular, las zonas en que se han de colocar las minas automáticas de contacto. Esta notificación se hará rápidamente a los gobiernos por la vía diplomática.<sup>37</sup>

Ahora bien, la Corte, consecuente con lo anterior, decidió:

Que Estados Unidos de América, al no dar a conocer la existencia y lugar de las minas por ellos colocadas, han actuado en violación de sus obligaciones de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario a este respecto.

Y más adelante agregó que:

Estados Unidos de América, al elaborar en el año de 1983 un manual titulado "Operaciones psicológicas en guerra de guerrillas" y difundir el mismo entre las fuerzas de la contra, ha alentado la ejecución por ellos de actos contrarios a los principios generales del derecho humanitario, pero no encuentra base para concluir que cualquiera de tales actos que puedan haber sido cometidos son imputables a Estados Unidos de América como actos de Estados Unidos de América.<sup>38</sup>

Los dos anteriores puntos resolutivos de la sentencia fueron aprobados por catorce votos a favor: presidente Nagendra Singh; vicepresidente De Lacharrière, jueces Lachs, Ruda, Elías, Ago, Sette-Cámara, Schwebel, Sir Robert Jennings, Mbaye, Bedjaoui, Ni, Evensen y Colliard. En contra votó el juez Oda.

## 2.6. Tratado de Amistad, Cooperación y Navegación de 1956

Después de haber examinado los alegatos concernientes a la base jurisdiccional constituida por el Tratado de Amistad, Comercio y Navegación celebrado entre Estados Unidos y Nicaragua, el 21 de enero de 1956, la Corte sostuvo:

No cabe duda que en las circunstancias en que Nicaragua presentó su solicitud a la Corte, y sobre la base de los hechos afirmados allí, existe una disputa entre las partes, entre otras cosas, en cuanto a la interpretación o aplicación del Tratado. Por consiguiente, la Corte decidió que, en la medida en que las demandas de la Solicitud de Nicaragua constituyan una controversia en cuanto a la interpretación o aplicación de los artículos del Tratado de 1956, la Corte tiene competencia conforme a ese Tratado para conocer de tales demandas.<sup>39</sup>

Nicaragua afirmó que los Estados Unidos habían violado este tratado, aduciendo para ello, entre otras, las siguientes razones:

1. Porque cesaron repentinamente su ayuda económica a Nicaragua, a partir del 1 de abril de 1981. Esta ayuda había sido de 18 millones de dólares, durante los 18 meses anteriores.

2. En mayo de 1983, Estados Unidos suspendió el 90% de la cuota de azúcar para Nicaragua. Este repentino recorte fue una violación del Convenio Internacional sobre el Azúcar de 1977 del Gatt, del cual ambos Estados son parte.

Un grupo de Estados miembros del Gatt conceptuó el 2 de marzo de 1984, que la actitud norteamericana constituía una violación de sus obligaciones internacionales, establecidas por el convenio.

3. Los Estados Unidos se opusieron al otorgamiento de préstamos y créditos a Nicaragua, en las instituciones de préstamos y desarrollo. Así, por ejemplo, en marzo de 1985 impidieron el otorgamiento a Nicaragua de un préstamo de 150 millones de dólares por el Banco Interamericano de Desarrollo.

4. Las actividades armadas que los Estados Unidos han dirigido contra Nicaragua han tenido, de manera persistente, objetivos económicos y desestabilizadores para su gobierno.

5. El minado de puertos (Corinto, Puerto Sandino y Bluff) y en las aguas jurisdiccionales nicaragüenses, ha impedido la libertad de navegación y de comercio.

<sup>37</sup> Biceño Berru, Enrique, *Manual de derecho internacional marítimo*, Lima, 1977, p. 220

<sup>38</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 139

<sup>39</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 105

Por los hechos anteriores, Nicaragua estimó que los Estados Unidos impidieron la ejecución correcta del Tratado de 1956, yendo, además, contra su objeto y fin.

La CIJ aceptó, compartiendo parcialmente la argumentación nicaragüense, que los minados y los ataques a los puertos iban directamente contra el objeto y el fin del tratado, al igual que el embargo comercial de 1985. Sin embargo, no consideró, en cambio, violado el Tratado por la decisión unilateral de bajar la cuota de azúcar, ni por el cese de ayudas económicas; que, además, en dicho tratado estaban sometidas a una apreciación discrecional de Estados Unidos, basada en su control parlamentario interno.<sup>40</sup>

Con fundamento en las consideraciones anteriores, la CIJ decidió, por doce votos contra tres:

Que Estados Unidos de América, por sus ataques al territorio nicaragüense, y por declarar el embargo general sobre el comercio con Nicaragua, el día 1 de mayo de 1985, ha cometido actos calculados para privar de su objetivo y propósito al Tratado de Amistad, Comercio y Navegación, suscrito entre las partes, en Managua, el día 21 de enero de 1956.<sup>41</sup>

#### Conclusiones

Sin duda, una de las cuestiones de mayor interés en la presente controversia, es la relativa a la competencia de la CIJ. Ella deriva, como señaló ese organismo, de la violación de normas de derecho internacional consuetudinario, de los principios de derecho internacional y del Tratado Bilateral de Amistad, Cooperación y Navegación, celebrado entre Nicaragua y Estados Unidos.

Por otro lado, si bien es cierto, como precisó Estados Unidos, que el conflicto tiene aspectos de carácter político, ello no fue obstáculo para que la CIJ lo analizara, ya que en él están implicados otros problemas de carácter jurídico, que hacen viable la competencia de la Corte.

Debe tenerse en cuenta que, a pesar de que el gobierno de los Estados Unidos rechazó la resolución de la Corte del 26 de noviembre de 1984, y no continuó dentro del proceso, la Corte, en base al artículo 53 de su Estatuto, siguió con el procedimiento y dictó la sentencia.

Igualmente, conviene recordar que la Corte no aceptó como justificación de los actos de Estados Unidos, su alegato de haber actuado en base a la legítima defensa colectiva, por cuanto en el presente caso no se dio un ataque armado de Nicaragua contra El Salvador, como tampoco contra

Costa Rica ni Honduras.

Es importante el estudio detallado y el reconocimiento que hace la Corte de los siguientes preceptos, a los cuales les confiere el carácter de normas de derecho internacional consuetudinario: prohibición del uso de la fuerza armada, no intervención, respeto a la soberanía territorial de un Estado, notificación de la existencia de minas y respeto a los principios mínimos de derecho humanitario. A esta conclusión llegó, por considerar que existen prácticas obligatorias suficientes que constituyen normas consuetudinarias vigentes.

En el caso de la norma que prohíbe el uso de la fuerza armada, afirma, en forma contundente, que, además, constituye una norma del rango de *ius cogens*.

Estas normas, lo mismo que ciertas disposiciones del Tratado de Amistad, Cooperación y Navegación de 1956, fueron violadas por Estados Unidos, de ahí que en la sentencia todos los puntos resolutive condenatorios fueran aprobados por una mayoría abrumadora, de 13 votos a favor y sólo dos en contra.

La sentencia no determina el monto de la compensación que debe cubrir Estados Unidos, la cual fue inicialmente calculada por Nicaragua en 370 millones de dólares. Por tal razón, la Corte se encuentra estudiando esta cuestión, en busca de una decisión final.<sup>42</sup>

Conviene señalar, que la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en distintas ocasiones ha instado a Estados Unidos a acatar el fallo de la CIJ. No obstante, y a pesar de dichas resoluciones y de la sentencia de la Corte, los Estados Unidos persisten en su intervención en Nicaragua y en otros países de Centroamérica, como en el caso reciente de Panamá.<sup>43</sup>

Finalmente, debe mencionarse la solicitud presentada por Nicaragua contra Honduras en junio de 1986. En dicha solicitud se reclama el apoyo de Honduras a los rebeldes antisandinistas. Ahora bien, como el gobierno de Honduras no reconoce competencia a la Corte para conocer de la solicitud presentada por Nicaragua, Daniel Ortega amenazó con revivir una disputa fronteriza con Honduras, originada en 1950.<sup>44</sup>

A pesar de que Honduras no reconoció la competencia de la Corte para conocer de la solicitud presentada por Nicaragua, aquélla ya se declaró competente, razón por la cual el gobierno hondureño anunció que reevaluará su actuación en el proceso de pacificación en Centroamérica.<sup>45</sup>

<sup>40</sup> Piñol I. Rull, Joan. *Op. cit.*, nota (6), p. 116

<sup>41</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 140

<sup>42</sup> *Op. cit.*, nota (2), p. 141

<sup>43</sup> *El Universal*, 26 de diciembre de 1988, p. 3

<sup>44</sup> *El Tiempo*, 22 de diciembre de 1988, p. 10

<sup>45</sup> *El Universal*, 21 de diciembre de 1988, p. 3

# Breve panorama del Derecho Internacional Privado en México

Leonel Pereznieto Castro\*

## Introducción

El Derecho Internacional Privado (DIPr), tiene entre sus objetivos la regulación del tráfico jurídico internacional. A diferencia del Derecho Internacional Público que regula las relaciones jurídicas entre Estados y Organismos Internacionales, el DIPr regula las relaciones entre particulares a nivel internacional<sup>1</sup>. México vivió prácticamente aislado a este nivel a partir del período posrevolucionario. Dos de las causas más importantes fueron: la profundización de un sentimiento nacionalista y las múltiples reclamaciones internacionales con motivo de los daños ocasionados por la guerra de revolución.<sup>2</sup> En estas condiciones, el Código Civil de 1928, publicado en 1932, cambió el sistema estatutario que se seguía desde el Código de 1870, para convertir al sistema jurídico mexicano en un sistema de "territorialismo absoluto".<sup>3</sup> Sin embar-

go, en años recientes el sistema jurídico mexicano en materia de DIPr ha empezado a cambiar y lo ha hecho de manera rápida. En el presente trabajo me propongo hacer una muy breve panorámica del estado actual que guarda el DIPr en nuestro país. Para ese efecto, me referiré a tres temas: las causas que originaron los cambios en el DIPr (I), los avances habidos a nivel internacional (II), las repercusiones a nivel del derecho interno (III); finalizó con algunas conclusiones.

## I. Causas que originaron los cambios en el DIPr

En mi opinión, existen dos causas básicas que contribuyeron al cambio del sistema jurídico mexicano en materia de DIPr. Una, primera en tiempo, la de un grupo de académicos que previeron la necesidad de que México rompiera con su aislamiento y se abriera a la interdependencia jurídica a través de cambios en su legislación interna. La segunda causa, ha sido el cambio de modelo económico en México: de un modelo de sustitución de importaciones a otro de economía abierta. Veamos brevemente estas dos causas.

Existen algunos antecedentes importantes<sup>4</sup> pero con objeto de no extenderme demasiado sobre este tema, me referiré a los más recientes. A finales de la década de los setenta se creó el Instituto

\* Miembro del Centro de Relaciones Internacionales de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, de donde es Profesor Titular "C".

<sup>1</sup> Para una mayor diferenciación entre estas dos materias, ver: Pereznieto C., Leonel, *Derecho Internacional Privado* Ed. Harla, México, 1988. 4a. ed. pp. 8 y 9.

<sup>2</sup> "Dados los caracteres del movimiento revolucionario, lo apocalíptico de su lucha, la profundidad de sus consecuencias y los embates del exterior, cabe pensar que en la mente de algunos de los hombres que más tarde ocuparían puestos de gran importancia en el gobierno, se gestase una visión nacionalista respecto a los problemas que se les plantearon; motivo quizá, del giro territorialista que se le imprimió a varias cuestiones de orden jurídico" Pereznieto C., Leonel, "Derecho Internacional Privado, notas sobre el principio territorialista y el sistema de conflictos en el derecho mexicano". Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1977. 2a. ed. 1982. p. 39.

<sup>3</sup> Para mayor información sobre este tema, consultar: Pereznieto C., Leonel, "La Tradition territorialiste en Droit International Privé dans le pays d'Amérique Latine" en: *Recueil des cours de la Academie de Droit International de La Haya*, Holanda, Ed. Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Holanda, Tomo 190, 1985 I, pp. 359 y sigs.

<sup>4</sup> Fernando Vázquez Pando se refiere al proyecto presentado por Rojina Villegas en 1967, con el que pretendía un abandono del territorialismo, asimismo que "En 1977 Leonel Pereznieto Castro propuso que el artículo 12 (del Código Civil) fuera reformado..." y al "... anteproyecto de tratado internacional sobre normas generales de Derecho Internacional Privado elaborado por Carlos Arellano García y José Luis Siqueros..." y al documento de trabajo publicado por la L. Legislatura de la Cámara de Diputados..." en el que también se proponían modificaciones al sistema territorialista vigente hasta entonces. A este respecto ver: "Comentarios sobre el nuevo Derecho Internacional Privado Mexicano", Comunicación al XII Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado".

Mexicano de Derecho Internacional Privado que posteriormente se transformó en la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado. En ella, un reducido grupo de juristas, convencidos de la necesidad de impulsar el desarrollo del DIPr se dieron a la tarea de organizar el Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado, por considerar que éste sería el medio más eficaz de difundir la materia en todo el país y con ello, crear conciencia de la necesidad de que México modernizara su legislación interna y se abriera internacionalmente. El grupo básico de profesores que impulsó los seminarios fue: Claude Belair, Fernando Vázquez Pando, Laura Trigueros, Víctor Carlos García Moreno y el que esto escribe. A ellos se unieron un nutrido grupo de profesores del interior del país a quienes siguieron otros juristas y profesores que habían permanecido reacios a la iniciativa de grupo primigenio. El Seminario Nacional se ha desarrollado anualmente con éxito y de forma ininterrumpida. En 1989 se celebrará la de-

cima tercera sesión auspiciada por la Universidad Benito Juárez de Oaxaca con la colaboración de la Universidad Autónoma Metropolitana.

De forma casi paralela México empezó a participar desde 1975, en la Conferencia Especializada Interamericana de Derecho Internacional Privado (CIDIP), auspiciada por la Organización de Estados Americanos, Conferencia que ha celebrado su última sesión, del 6 al 14 de julio próximo pasado en Montevideo, Uruguay. A reserva de volver sobre esta Conferencia, quiero por ahora sólo señalar que la delegación del Gobierno de México estuvo integrada desde un principio por miembros de la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado, entre ellos cabe mencionar a Ricardo Abarca, Jose Luis Siqueiros y Carlos Arellano García, a quienes más tarde se unieron, Víctor Carlos García Moreno, el que esto escribe y Fernando Vázquez Pando. Este nivel del desarrollo del DIPr, también se debe en gran medida a que esos profesores y juristas contaron, en los diversos momen-



tos, con el apoyo de funcionarios de la Secretaría de Relaciones Exteriores que igualmente estaban convencidos que la interdependencia jurídica de México en este campo era necesaria para lograr la modernización legislativa del país; entre estos funcionarios vale hacer mención de Alfonso de Rosenzeig-Díaz, Sergio González Gálvez y Alberto Szekely.

La segunda causa y decisiva, fue el cambio del modelo económico de México: de un modelo de sustitución de importaciones a otro de economía abierta o de apertura comercial.<sup>5</sup> En efecto, a partir de la Segunda Guerra Mundial y bajo los auspicios de la Comisión de Naciones Unidas para América Latina (CEPAL) se generó una tendencia que sostenía que a fin de alcanzar los niveles de desarrollo de los países en aquel entonces industrializados, los países que no lo eran debían seguir los pasos que aquéllos recorrieron y, entre otros caminos, los países en vías de desarrollo debían cerrar sus fronteras e iniciar el crecimiento hacia adentro a través de sustituir las importaciones, para crear su propia estructura industrial interna. Este modelo que estuvo en funcionamiento durante casi cuarenta años, dio resultados importantes en los primeros veinte y luego se fue agotando. En el caso de México, fue uno de los factores más importantes que condujeron a la actual crisis económica que vive el país. En estas condiciones hubo que variar el modelo económico que, entre otras cosas, implicaba reconducir la posición de México en el campo del DIPr, por ser ésta el área jurídica sobre la cual se apoyaría la nueva política económica.

Así, la conjugación de las dos causas antes esbozadas, dio por resultado que en un lapso de 11 años México ratificara 20 convenciones internacionales y cambiara fundamentalmente su orden jurídico interno, como lo veremos a continuación.

## II. Avances a nivel Internacional

Hasta 1971, México habría ratificado sólo dos convenciones internacionales en materia de DIPr: el Protocolo sobre uniformidad en el régimen legal de los poderes, de Washington, de 1940, ratificado en 1953, y la Convención sobre el reconocimien-

to y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, de Naciones Unidas de 1968, ratificada precisamente en 1971. A partir de 1978 México inicia un proceso de ratificación de convenciones que previamente había negociado en dos foros principalmente: el de la Conferencia Especializada Interamericana de DIPr. (CIDIP) a la que ya hice mención y el de las Naciones Unidas.

En el caso de CIDIP, México ha participado en las cuatro conferencias habidas: Panamá (1975), Montevideo (1979), La Paz, Bolivia (1984) y Montevideo (1989). De estas conferencias han sido ratificadas 16 convenciones y es probable que se ratifiquen otras cuatro.

Las ratificadas son: Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias; Convención Interamericana sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero; Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en materia de letras de cambio, pagarés y facturas; Convención Interamericana sobre arbitraje Comercial Internacional; Convención Interamericana sobre el Régimen Legal de los Poderes; Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles; Convención Interamericana sobre Prueba e información acerca del Derecho Extranjero; Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado; Protocolo adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias; Convención Interamericana sobre el Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado; Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Arbitrales Extranjeros; Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado; Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores; Convención Interamericana sobre competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras y el Protocolo adicional a la Convención sobre Recepción de Pruebas en el Extranjero.

Las convenciones que probablemente México ratifique en un futuro próximo, son las relativas a: tráfico ilegal de menores, transporte terrestre de mercancías, obligaciones alimentarias y contratación internacional.

Además del foro de la CIDIP, México se desenvuelve en otros dos foros: el de Naciones Unidas y el de la Conferencia Permanente de La Haya, en materia de Derecho Internacional Privado.

En Naciones Unidas, México ha contado con la representación de Jorge Barrera Graf, ilustre maestro de varias generaciones de juristas mexicanos. La actividad en este foro, aunque no la única, ha sido en el ámbito del Derecho Mercantil y específicamente, a través de la Comisión de Naciones

<sup>5</sup> Sobre este tema se puede consultar, entre otras publicaciones recientes: Bueno, G.M. "Structure of Protection in Mexico", en *The structure of protection in developing countries*, Ed. Johns Hopkins Press, Baltimore, 1971; Kate, A.T. y Wallace, R.B. "La política de protección en el desarrollo económico de México" Ed. FCE, México, 1979; Cavazos Lerma, M. "Evolución del proteccionismo en México" en *Comercio y Desarrollo*, vol. 1 No. 2, 1977 y Kate, A.T. y Mateo Venturini, F. de "Apertura comercial y estructura de la protección en México", en *Comercio Exterior*, vol. 39, núm. 4, abril 1989, entre otros.

Unidas para el Desarrollo del Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI).

Además de la Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de sentencias arbitrales extranjeras, ratificada por México en 1971 y a la que ya hice mención, se han ratificado cuatro Convenciones más: una en 1983, sobre el consentimiento para el matrimonio y registro de matrimonios y tres más en 1988: la Convención sobre contratos de compra venta internacional de mercaderías, como convención central, también la Convención sobre representación en la compra-venta internacional de mercaderías y la referente a la prescripción en la misma materia, como convenciones complementarias.

México sigue activo en el foro de Naciones Unidas y es probable que en un futuro cercano ratifique otras convenciones importantes en materia mercantil.

El otro foro que mencioné, es el de la Conferencia Permanente de La Haya en Derecho Internacional Privado. Este foro fue constituido en 1951. En él participan 61 Estados de todo el mundo y se han aprobado 32 convenciones sobre un extenso número de materias que van desde el Derecho familiar al Derecho procesal pasando por el mercantil y el sucesorio. En este foro México se encuentra dignamente representado por un miembro de la Academia Mexicana de DIPr, José Luis Siqueiros. Aunque nuestro país únicamente ha ratificado la Convención que contiene el Estatuto de La Conferencia, es probable que también, en un futuro cercano, se adhiera a varias de estas importantes convenciones.

Así, tenemos actualmente un importante Derecho Convencional mexicano en materia de DIPr, compuesto por 22 convenciones que probablemente se amplíe en pocos años.

### III. *Repercusiones a nivel interno*

A nivel de Derecho interno pueden considerarse tres tipos de repercusiones con motivo de la apertura internacional de México: una, por la necesidad de actualizar la legislación interna con miras a hacerla acorde con las convenciones internacionales suscritas. Dos, la elaboración de leyes reglamentarias con el fin de darle aplicación a convenciones internacionales que así lo requieren y tres, las adecuaciones sustantivas que necesite la apertura comercial.

En el primer caso, están las reformas al Código Civil para el Distrito Federal y a los códigos de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y al Federal, publicadas en el *Diario Oficial* de la Federación en fechas 7 y 12 de enero de 1988.

Asimismo la reforma al Código de Comercio publicada en el *Diario Oficial* de la Federación con fecha 4 de enero de 1989. Estas reformas —que modifican sustancialmente el panorama del derecho interno mexicano en materia de DIPr— fueron auspiciadas y promovidas por la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado, a través de sus seminarios nacionales.<sup>6</sup>

El segundo tipo de repercusiones, aún no se ha plasmado en el Derecho positivo, pero está en vías de ello como es el caso del Proyecto de Ley Reglamentaria en materia de adopción de menores que se encuentra actualmente para discusión en el Congreso Federal. Seguramente que habrá necesidad de adecuar la aplicación de otras convenciones y para ello se tendrá que seguir el mismo procedimiento. Esta vía irá complementando el horizonte del DIPr en México.

Finalmente, el tercer tipo de repercusiones se ha empezado a dar a nivel local, con la adecuación de los códigos civiles y de procedimientos civiles de las diversas entidades federativas como fue el caso de las recientes reformas habidas en el código Civil del Estado de Querétaro. En esta misma dirección de las adecuaciones sustantivas, ya empiezan a darse en otro tipo de ordenamientos, disposiciones con un claro sentido internacional, por poner un ejemplo. Ahí está el artículo 10 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado y es de esperarse que, en la medida que el comercio internacional lo requiera, la legislación interna tenderá a adecuarse a dichas necesidades.

### *Conclusiones*

De este rápido recorrido sobre el panorama actual del DIPr en México hoy en día, se puede desprender fácilmente la evolución acaecida en el lapso de los últimos 14 años, durante el cual ante un DIPr prácticamente inexistente, hay ahora una materia con gran importancia a nivel convencional internacional y con una amplia serie de normas a nivel interno que establecen las bases generales para la solución de los problemas más frecuentes que presenta el tráfico jurídico internacional y, lo que es también importante, ahora existe conciencia en el sentido de que el DIPr es una disciplina que debe ser conocida por todo aquel que tenga contacto con los asuntos internacionales y en especial con cuestiones relacionadas con las personas y con el comercio internacional.

<sup>6</sup> Sobre este punto puede consultarse el trabajo de Fernando Vázquez Pando, "La codificación del Derecho Internacional Privado mexicano y la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado, A.C.", publicado en: "Undécimo Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado", Ed. UNAM, México, 1989, pp. 289 y sigs.

# El marco convencional internacional del Derecho Internacional Privado mexicano

Fernando Alejandro Vázquez Pando\*

## Introducción

Entendidos los problemas que interesan al Derecho Internacional Privado como aquéllos que se caracterizan por la dispersión normativa de sus elementos, en el sentido de que éstos pertenecen a varios sistemas jurídicos estatales,<sup>1</sup> o bien a varios subsistemas de un sistema jurídico estatal,<sup>2</sup> es evidente la racionalidad de buscar solución a los primeros de ellos a través de normas internacionales de origen convencional, lo cual da lugar a la tendencia codificadora a nivel internacional en materias que, en principio, regula el derecho interno estatal, ya que el régimen jurídico de los problemas que pretende regular el Derecho Internacional Privado sólo puede encontrar una regulación adecuada en el Derecho Internacional Público, pues sólo éste puede ofrecer un nivel suficiente de coincidencia de convicciones jurídicas que aseguren soluciones unitarias y que responda a las convicciones jurídicas de la comunidad internacional.

### 1. Intento de Clasificaciones de las Tendencias y de las Normas Correspondientes

En esa tendencia codificadora pueden darse varias vertientes, como son:

1. El establecimiento de compromisos a nivel internacional mediante los cuales los

Estados partes asumen la obligación de adoptar ciertos principios en la regulación interna de determinada materia.<sup>3</sup>

2. La búsqueda de la unificación del régimen jurídico interno de determinadas instituciones jurídicas, con lo cual nacen los tratados de derecho uniforme, cuyo éxito ha sido casi insignificante.<sup>4</sup>

3. La adopción en el tratado internacional de normas materiales que regulen figuras jurídicas cuando éstas tienen carácter internacional, sin pretender modificar el régimen de tales figuras cuando las mismas tienen un carácter meramente interno. Tales figuras reguladas materialmente mediante los tratados respectivos pueden ser de naturaleza sustantiva<sup>5</sup> o bien procesal.<sup>6</sup>

<sup>3</sup> Tal es la técnica que suele seguirse en los tratados sobre propiedad intelectual así como en materia penal. En el ámbito civil, podría citarse como ejemplo de tratado en el que se utiliza esta técnica a la Convención sobre el consentimiento para el matrimonio, la edad mínima para contraer matrimonio y el registro de los matrimonios, en cuanto establece que los Estados parte deberán fijar una edad mínima para contraer matrimonio, pero deja a los Estados la determinación de esa edad mínima.

<sup>4</sup> En la misma Convención citada en la nota anterior, puede encontrarse un buen ejemplo de esta técnica, en tanto conforme a la misma se requiere de la presencia física de los contrayentes, aunque permite que uno de ellos esté representado si existe causa justificada suficiente para que no pueda asistir personalmente.

<sup>5</sup> Tal es el caso, por ejemplo, del segundo párrafo del artículo 11 de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, conforme al cual "En los casos de adopción plena, legitimación adoptiva y figuras afines, el adoptado, el adoptante (o adoptantes) y la familia de éste (o éstos), tendrán los mismos derechos sucesorios que corresponden a la filiación legítima".

<sup>6</sup> Tal es el caso, por ejemplo, del artículo 15 de la Convención citada en la nota anterior, según el cual "Serán competentes en el otorgamiento de las adopciones a que se refiere esta Convención las autoridades del Estado de la residencia habitual del adoptado".

\* Problemas "internacional-privatistas".

<sup>2</sup> Problemas interestatales, interregionales, o simplemente intersistemáticos que se plantean en los sistemas jurídicos plurilegislativos.

4. La adopción en el tratado internacional de normas de remisión que determinen el derecho interno estatal aplicable a una figura jurídica cuando la misma presente elementos vinculados a varios sistemas jurídicos estatales, normas de remisión que pueden referirse a los aspectos sustantivos,<sup>7</sup> o bien a los procesales.<sup>8</sup>

Lo anterior hace ver que las normas de remisión interno-estatales son una de las muchas técnicas actualmente en uso para resolver los problemas que interesan al Derecho Internacional Privado, junto a las cuales existen cuando menos otras seis técnicas distintas de origen internacional, a saber:

1. Normas convencionales conforme a las cuales los Estados partes en un tratado, deben regular en determinado sentido una materia determinada.<sup>9</sup>
2. Normas convencionales de origen internacional que regulan en forma uniforme para todos los Estados partes en el tratado determinada materia jurídica aunque se trate de casos meramente internos.<sup>10</sup>
3. Normas convencionales de origen internacional que regulan materialmente alguna figura jurídica sustantiva, cuando la misma tiene carácter internacional.<sup>11</sup>
4. Normas convencionales de origen internacional que regulan materialmente alguna figura jurídica procesal, cuando la misma tiene carácter internacional.<sup>12</sup>
5. Normas convencionales de origen internacional que establecen normas conflictuales con relación al régimen sustantivo de una figura jurídica.<sup>13</sup>
6. Normas convencionales de origen internacional que establecen normas conflictuales en relación con cuestiones procesales.<sup>14</sup>

<sup>7</sup> Tal es el caso, por ejemplo, del artículo 3 de la Convención citada en la nota 6, conforme al cual "La ley de la residencia habitual del menor regirá la capacidad, consentimiento y demás requisitos para ser adoptado..."

<sup>8</sup> Así por ejemplo, la misma disposición a que se refiere la nota anterior, señala que: "La ley de la residencia habitual del menor regirá... cuáles son los procedimientos y formalidades extrínsecas necesarias para la constitución del vínculo."

<sup>9</sup> V. el ejemplo citado en la nota 3.

<sup>10</sup> V. el ejemplo citado en la nota 4.

<sup>11</sup> V. el ejemplo citado en la nota 5. También caerían en este caso la mayoría de las disposiciones de la Convención de Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías.

<sup>12</sup> V. el ejemplo dado en la nota 6.

<sup>13</sup> V. el ejemplo dado en la nota 7.

<sup>14</sup> V. el ejemplo dado en la nota 8.

## 2. El Internacional-privatista, el Derecho de los Tratados y el Derecho Constitucional

La mera enunciación anterior plantea la exigencia de que el estudio y enseñanza de la parte general del Derecho Internacional Privado no se siga centrando exclusiva o predominantemente en las consideraciones atinentes a la problemática que plantean las normas internas de remisión o vinculación y las de aplicación inmediata, sino que se amplíe tal parte general para abarcar los problemas que plantean las normas de origen internacional.

Incluso, la existencia de un considerable número de normas internacionales-privatistas cuya fuente se encuentra en tratados internacionales, obliga a plantear la necesidad de que el internacional-privatista se familiarice con una serie de problemas propios y característicos de tal tipo de fuentes, es decir, que cuente con una preparación adecuada en materia de régimen jurídico de los tratados internacionales, a fin de poder resolver la amplia problemática que éstos plantean al internacional-privatista, como el determinar el ámbito de aplicación de dichos tratados, labor ésta de relevancia principal cuando existen dos o más tratados sobre la misma materia,<sup>15</sup> así como cuando el régimen previsto en el tratado difiere del previsto en el derecho de origen interno.<sup>16</sup>

Aspecto también de importancia principal es el de interpretación de las disposiciones de los tratados internacionales, pues como es bien sabido los métodos de interpretación de tratados internacionales<sup>17</sup> difieren de los del derecho interno. Planteándose así la cuestión de si las normas contenidas en tales tratados deben ser interpretadas conforme a las primeras, por tratarse de tratados internacionales, o bien conforme a las segundas, por formar parte del derecho interno en virtud de lo previsto por el artículo 133 constitucional.

Pero las cuestiones interpretativas no se detienen ahí. Al existir normas de origen interno elaboradas con la pretensión expresa y específica de adaptar el derecho interno a los compromisos internacionalmente adquiridos, se plantea la cuestión de si tales normas deben ser interpretadas a la luz de los tratados correspondientes.

<sup>15</sup> Por ejemplo, México es parte en dos tratados de importancia en materia de arbitraje internacional, el de Nueva York y la Convención Interamericana respectiva. Análogamente, es parte en dos tratados interamericanos sobre poderes.

<sup>16</sup> Quizá el ejemplo más crítico por el momento sea en materia de adopción de menores, pues la Convención Interamericana respectiva prevé la adopción plena; misma que es desconocida en la mayoría de los Códigos Civiles del país.

<sup>17</sup> V. artículos 31 a 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (D.O. del 14 de febrero de 1975).

Por otra parte, el viejo problema de las relaciones entre las normas de los tratados internacionales con respecto al resto de las normas de origen interno adquiere una relevancia enorme. Y preguntas tales como si una norma legislativa interna posterior a la entrada en vigor de un tratado internacional puede derogar las disposiciones del tratado se convierten en problema real, máxime que muchos de los tratados relevantes regulan materias que, desde el punto de vista de competencia legislativa interna, son de competencia local, con lo cual la posibilidad de contradicciones entre la legislación y los tratados relevantes se multiplica en razón directa al número de tratados y de entidades integrantes de la federación con autonomía legislativa. Ello sin olvidar el viejo problema de si es constitucionalmente posible la celebración de tratados internacionales con respecto a materias que, a nivel legislativo interno, son de la competencia local, tema aún no pacífico en nuestra doctrina,<sup>18</sup> y sin contar los múltiples problemas que pueden plantear las discrepancias entre algunas de las disposiciones de algunos tratados internacionales y la Constitución.<sup>19</sup>

### 3. Algunos Tratados Internacionales Relevantes

Para darse cuenta de la importancia de las cuestiones anteriores, baste tomar en consideración que, en la actualidad, nuestro país es parte —entre otros— de los siguientes tratados internacionales, todos los cuales pueden ser relevantes para la solución de los problemas que preocupan al internacional-privatista, y ello sin que la lista que se incluye pretenda ser exhaustiva y cuya ordenación se hace sistemáticamente en atención a las materias respectivas, dándose los datos tanto de los decretos aprobatorios del Senado cuanto de los decretos promulgatorios del tratado y, de ser el caso, de las fes de erratas respectivas:

#### 1. Derechos humanos

##### 1.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

<sup>18</sup> Sobre el tema V. Fernando Alejandro Vázquez Pando, "Comentarios a la Convención sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías a la luz del Derecho mexicano", *Anuario Jurídico*, UNAM, núm. X (1983), pp. 40-47.

<sup>19</sup> Generalmente se piensa que, habiendo una diferencia entre la Constitución y un tratado internacional, debe aplicarse la primera, sin embargo no siempre es así, como he tratado de demostrar en ocasión anterior (V. Fernando Alejandro Vázquez Pando, "Algunas reflexiones sobre la Constitución mexicana, a la luz de algunos tratados internacionales sobre derechos humanos en que México es parte", *Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho*, núm. 11 (1987), pp. 525-553.

1.1.1. Decreto por el que se aprueba el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el día 19 de diciembre de 1966, con las declaraciones interpretativas al artículo 9, párrafo 5, y al artículo 18, y las reservas al artículo 13 y al inciso B) del artículo 25, que efectuará el Ejecutivo de la Unión al proceder a su adhesión. (D.O. 9 de enero de 1987).

1.1.2. Decreto de Promulgación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el 19 de diciembre de 1966. (D.O. 20 de mayo de 1981).

1.1.3. Fe de Erratas al Decreto de Promulgación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la Cd. de Nueva York, E.U.A., el 19 de diciembre de 1966, publicado el 20 de mayo de 1981. (D.O. 22 de junio de 1981).

#### 1.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

1.2.1. Decreto aprobatorio: véase el mencionado en 1.1.1.

1.2.2. Decreto de Promulgación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, E.U.A., el 19 de diciembre de 1966. (D.O. 12 de mayo de 1981).

#### 1.3. Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto San José de Costa Rica"

1.3.1. Decreto aprobatorio: véase el mencionado en 1.1.1.

1.3.2. Decreto de Promulgación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969. (D.O. 7 de mayo de 1981).

#### 2. Normas generales de Derecho Internacional Privado

##### 2.1. Convención Interamericana sobre Normas

## Generales de Derecho Internacional Privado

- 2.1.1. Decreto por el que se aprueba, con la reserva oportunamente expuesta por el Ejecutivo Federal, la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, adoptada en Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979 y signada por México, Ad-Referendum, el 3 de agosto de 1982. (D.O. 13 de enero de 1983).
  - 2.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, formulado en Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979. (D.O. 21 de septiembre de 1984).
  - 2.1.3. Fe de erratas al Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado, hecha en Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979, publicado el 21 de septiembre de 1984. (D.O. 10 de octubre de 1984).
- ### 3. Domicilio de las personas físicas
- 3.1. Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado.
    - 3.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado. (D.O. 4 de febrero de 1987).
    - 3.1.2. Decreto de promulgación de la Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado, realizada en la ciudad de Montevideo, República Oriental del Uruguay, el 8 de mayo de 1979. (D.O. 19 de agosto de 1987).
    - 3.1.3. Fe de erratas a la Convención Interamericana sobre Domicilio de las Personas Físicas en el Derecho Internacional Privado, adoptada en la ciudad de Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979, publicada el 19

de agosto de 1987. (D.O. 30 de noviembre de 1987).

## 4. Adopción de menores

- 4.1. Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores
  - 4.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores. (D.O. 6 de febrero de 1987).
  - 4.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores, realizada en la ciudad de La Paz, Bolivia, el 24 de mayo de 1984. (D.O. 21 de agosto de 1987).

## 5. Matrimonio

- 5.1. Consentimiento para el matrimonio, edad mínima para contraer matrimonio y registro de los matrimonios
  - 5.1.1. Decreto por el que se aprueba el texto de la Convención sobre el Consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios. (D.O. 3 de diciembre de 1982).
  - 5.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención sobre el consentimiento para el Matrimonio, la Edad Mínima para contraer Matrimonio y el Registro de los Matrimonios, suscrita en Nueva York, el 10 de diciembre de 1962. (D.O. 19 de abril de 1983).

## 6. Poderes

- 6.1. Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes
  - 6.1.1. Decreto que aprueba con las reservas hechas por el Gobierno de México, el Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes. (D.O. 2 de febrero de 1952).
  - 6.1.2. Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes. (D.O. 3 de diciembre de 1953).

## 6.2.2 Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser utilizados en el extranjero

6.2.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser utilizados en el extranjero. (D.O. 6 de febrero de 1987).

6.2.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Régimen Legal de Poderes para ser utilizados en el extranjero, efectuada en la ciudad de Panamá, República de Panamá, el 30 de enero de 1975. (D.O. 19 de agosto de 1987).

## 7. Personas jurídicas

### 7.1. Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado

7.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado. (D.O. 6 de febrero de 1987).

7.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado, realizada en La Paz, Bolivia, el 24 de mayo de 1981. (D.O. 19 de agosto de 1987).

## 8. Obligaciones dinerarias

### 8.1. Disposiciones relevantes del texto vigente del Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional

8.1.1. Reformas al Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional. (D.O. 31 de diciembre de 1976).

8.1.2. Texto del artículo VIII conforme a la segunda enmienda (no se ha publicado en el Diario Oficial).

## 9. Títulos de crédito

9.1. Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas

9.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, suscrita en la ciudad de Panamá, el día treinta del mes de enero de 1975. (D.O. 9 de febrero de 1978).

9.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Letras de Cambio, Pagarés y Facturas, firmado en la ciudad de Panamá el treinta de enero de mil novecientos setenta y cinco. (D.O. 25 de abril de 1978).

## 10. Compraventa internacional de mercaderías

### 10.1 Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías

10.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, adoptada en la ciudad de Viena, Austria, el 11 de abril de 1980. (D.O. 12 de noviembre de 1987).

10.1.2. Decreto de promulgación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, adoptado en Viena, Austria, el 11 de abril de 1980. (D.O. 17 de marzo de 1988).

### 10.2. Convención sobre Representación en la Compraventa Internacional de Mercancías

10.2.1. Decreto por el que se aprueba la Convención sobre Representación en la Compraventa Internacional de Mercaderías. (D.O. 10 de noviembre de 1987).

10.2.2. Decreto de Promulgación de la Convención sobre Representación en la Compraventa Internacional de Mercaderías, adoptada en la ciudad de Ginebra, Suiza, el 17 de febrero de 1983. (D.O. 22 de febrero de 1988).

10.3. Convenio sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías y Protocolo que lo enmienda

10.3.1. Decreto por el que se aprueba la Convención sobre Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías y el Protocolo por el que enmienda la Convención sobre Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías. (D.O. 8 de diciembre de 1987).

10.3.2. Decreto de promulgación de la Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, y el Protocolo que la modifica, adoptados el 14 de junio de 1974 y el 11 de abril de 1980, en las ciudades de Nueva York, E.U.A., y de Viena, Austria, respectivamente. (D.O. 6 de mayo de 1988).

## 11. Sociedades mercantiles

11.1. Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles

11.1.1. Decreto que aprueba la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, suscrita en Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979. (D.O. 13 de enero de 1983).

11.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, hecha en Montevideo, Uruguay, el 8 de mayo de 1979. (D.O. 28 de abril de 1983).

## 12. Derechos sobre aeronaves

12.1. Convenio relativo al Reconocimiento Internacional de Derechos sobre Aeronaves

12.1.1. Decreto que aprueba el Convenio Relativo al Reconocimiento Internacional de Derechos sobre Aeronaves, firmado en Ginebra, Suiza, el 19 de junio de 1948 con la reserva que el mismo especifica. (D.O. 11 de febrero de 1950).

12.1.2. Decreto de promulgación del Convenio relativo al Reconocimiento Internacional de Derechos sobre

Aeronaves, suscrito en la ciudad de Ginebra, Suiza, el 19 de junio de 1984. (D.O. 9 de junio de 1982).

12.1.3. Fe de erratas al Decreto de Promulgación del Convenio relativo al Reconocimiento Internacional de Derechos sobre Aeronaves, publicado el 9 de junio de 1982. (D.O. 12 de agosto de 1982).

## 13. Registro de buques

13.1. Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques

13.1.1. Decreto por el que se aprueba el Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques. (D.O. 9 de diciembre de 1987).

13.1.2. Decreto de promulgación del Convenio de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Inscripción de los Buques, adoptado en la ciudad de Ginebra, Suiza, el 7 de febrero de 1986. (D.O. 17 de marzo de 1988).

## 14. Derecho Procesal Internacional

14.1. Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias

14.1.1. Decreto por el que se aprueba la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias suscrita en Panamá, Panamá, el día 30 de enero de 1973. (D.O. 20 de febrero de 1978).

14.1.2. Decreto de Promulgación de la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, firmada en la ciudad de Panamá, Panamá, el treinta de enero de 1975. (D.O. 25 de abril de 1978).

14.2. Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias

14.2.1. Decreto por el que se aprueba el Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias. (D.O. 3 de diciembre de 1982).

14.2.2. Decreto de Promulgación del Protocolo Adicional a la Convención Interamericana sobre Exhortos o Cartas Rogatorias, hecho en Montevideo, Uruguay, el día 8 de mayo de 1979. (D.O. 28 de abril de 1983).

Hay además un tratado de La Haya en materia procesal ya aprobado por el Senado,<sup>20</sup> el cual posiblemente sea ratificado próximamente.

Esta lista, meramente ejemplificativa, incluye algunos de los varios tratados en materia de derechos humanos que se consideran de especial relevancia,<sup>21</sup> pero a ellos habría que agregar muchos otros en diversas materias, como es, por ejemplo, la propiedad intelectual,<sup>22</sup> entre otras, todos los

<sup>20</sup> Se trata de la Convención sobre Obtención de Pruebas en el Extranjero en Materia Civil o Comercial, adoptada en La Haya, el 18 de marzo de 1979. El decreto aprobatorio del Senado se publicó en el D.O. del 26 de enero de 1988 (fe de erratas: D.O. del 26 de febrero del mismo año).

<sup>21</sup> Para el Internacional-privatista son de muy especial importancia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (D.O. 12 de mayo de 1981), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (D.O. 20 de mayo de 1981, fe de erratas D.O. 22 de junio de 1981), y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, más conocida como "Pacto de San José de Costa Rica". (D.O. 7 de mayo de 1981).

<sup>22</sup> Dado que la "propiedad intelectual" abarca tanto los derechos de autor cuanto la llamada "propiedad industrial", el número de tratados es bastante crecido. Conforme a la publicación de la Secretaría de Relaciones Exteriores *México: relación de tratados en vigor*, (octubre, 1986), al 1o. de octubre de 1986 México era parte en los siguientes tratados sobre tales materias:

#### 1. Tratados bilaterales:

- Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Federal de Alemania para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales. (D.O. 30 de abril de 1956).
- Convenio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Reino de Dinamarca para la Protección Mutua de las Obras de sus Autores, Compositores y Artistas. (D.O. 26 de agosto de 1955).
- Convenio sobre Propiedad Literaria, Científica y Artística, celebrado con España. (D.O. 14 de mayo de 1925).
- Canje de Notas prohibiendo el Comercio, Circulación y Exhibición de toda clase de Artículos o Cintas Cinematográficas que puedan denigrar a ambos países, celebrado con España. (D.O. 30 de noviembre de 1933).
- Convención para la Protección Recíproca de la Propiedad Industrial, celebrada con Francia. (D.O. 3 de octubre de 1900).
- Convención entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Francesa para la Protección de los Derechos de Autor de las Obras Musicales de sus Nacionales. (D.O. 30 de noviembre de 1951).

cuales son de enorme importancia para el internacional-privatista. En cuanto al convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional, cuyo texto vigente es el de la llamada "segunda enmienda", aunque parecería irrelevante para el internacional-privatista, en realidad es de importancia

#### 2. Tratados multilaterales

- Convención sobre Propiedad Literaria y Artística. (D.O. 23 de abril de 1964).
- Acta de La Haya que completa la Convención de la Unión de París del 20 de marzo de 1883 para la Protección de la Propiedad Industrial, revisada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington, el 2 de junio de 1911. (D.O. 30 de abril de 1930).
- Acta de Londres que completa la Convención de la Unión de París del 20 de marzo de 1883, para la Protección de la Propiedad Industrial, revisada en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington, el 2 de junio de 1911 y en La Haya el 6 de noviembre de 1925. (D.O. 18 de julio de 1955).
- Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en Obras Literarias, Científicas y Artísticas. (D.O. 14 de octubre de 1947).
- Acta de Bruselas que completa la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas del 9 de septiembre de 1886, completada en París, en 1896, en Berlín en 1903, Berna 1914 y Roma 1928. (D.O. 20 de diciembre de 1968).
- Convención Universal sobre Derechos de Autor y Protocolo 1, 2 y 3 Anexos. (D.O. 6 de junio de 1957; fe de erratas 9 de agosto de 1957).
- Acta de Lisboa que revisa el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1936 y en Lisboa el 31 de octubre de 1958. (D.O. 11 de julio de 1964; fe de erratas 27 de octubre de 1964).
- Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, de los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión. (D.O. 27 de mayo de 1964).
- Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial del 20 de marzo de 1883, revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, Washington, el 2 de junio de 1911, en La Haya, el 6 de noviembre de 1925, en Londres, el 2 de junio de 1934, en Lisboa, el 31 de octubre de 1958 y en Estocolmo, el 14 de junio de 1967. (D.O. 27 de julio de 1976).
- Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (D.O. 8 de julio de 1975).
- Convención sobre las Medidas que deben adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícita de Bienes Culturales. (D.O. 4 de abril de 1973).
- Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. (D.O. 24 de enero de 1975).
- Convención Universal sobre Derechos de Autor. (D.O. 9 de marzo de 1976).
- Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural. (D.O. 2 de mayo de 1984).

fundamental en cuestiones monetarias entre particulares.<sup>23</sup>

Por último, quienes consideramos que el Derecho Internacional Privado se debe ampliar a temas tradicionalmente considerados de derecho público,

tendremos que agregar varios tratados más, sobre cuestiones penales como, por ejemplo, en materia de falsificación de moneda<sup>24</sup> y extradición,<sup>25</sup> así como los relativos a doble imposición internacional,<sup>26</sup> entre otros.

<sup>23</sup> Joseph Gold destacó desde hace tiempo la relevancia del Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional (*Articles of Agreement of the International Monetary Fund*), para las transacciones privadas (Joseph GOLD, *El Fondo Monetario Internacional y las Transacciones Comerciales Privadas. Algunos efectos jurídicos del Convenio Constitutivo*, Fondo Monetario Internacional, serie de folletos núm. 3-S, Washington, 1965), lo cual siguió siendo válido con respecto a la *Primera enmienda* a dicho tratado, y lo es con respecto a la *Segunda enmienda* del mismo, que es el texto actualmente en vigor, como el mismo Gold ha hecho notar en varias ocasiones (V. por ejemplo, Joseph GOLD, "Algunos efectos de los artículos del Convenio Constitutivo del Fondo Monetario Internacional en el Derecho Internacional Privado", *Jurídica*, núm. 14 (1982), pp. 295-325).

<sup>24</sup> V. la Convención Internacional para la Represión de la Falsificación de Moneda y Protocolo anexo. (D.O. 8 de julio de 1936).

<sup>25</sup> Conforme a la publicación mencionada en la nota 22, al 1o. de octubre de 1986, estaban en vigor en materia de extradición tratados bilaterales entre México y quince países y un tratado multilateral sobre la misma materia.

<sup>26</sup> Conforme a la publicación citada en la nota 22, al 1o. de octubre de 1986, estaban en vigor tres tratados en materia de doble imposición internacional, uno con Canadá, otro con los Estados Unidos de América y otro con los Países Bajos, ninguno de los cuales ha sido publicado en el D.O.



# Las nuevas codificaciones del Derecho Internacional Privado en Austria, Alemania y Suiza\* (Estudio Comparativo)

Dedico este estudio a su Excelencia  
Dr. Klas Daublebsky, Embajador de  
Austria en México.

Walter Frisch Philipp \*\*

## I. Generalidades

Es largo el camino desde las modestas disposiciones conflictuales de tiempos anteriores hasta las codificaciones modernas del Derecho Internacional Privado. Así por ejemplo, en Austria comenzaron en el año 1893 los trabajos para la codificación del Derecho Internacional Privado<sup>1</sup>, que, sin embargo, no antes del año 1978 condujeron a la codificación de esta materia en el mismo país, aun cuando merece mención en este periodo el transcurso de dos guerras mundiales y sus épocas posteriores de consolidación en sus aspectos jurídicos, políticos y económicos, que necesitaron de varios años.

Pero por otra parte, la necesidad de codificación se presenta en un grado siempre creciente. Las circunstancias o situaciones de la vida correspondientes a los derechos civil y mercantil se exceden de las fronteras del propio orden jurídico. Hace tiempo que terminó la época de una vida estática y tranquilamente limitada al propio país<sup>2</sup>. Así los asuntos judiciales y extrajudiciales con carácter internacional ya corresponden en nuestros días a la labor casi cotidiana del abogado para cuya resolución las antiguas normas conflictuales son un instrumental completamente insuficiente e inadecuado. Esto salta a la vista no sólo en el aspecto cuantitativo de tales normas sino también en el cualita-

tivo. Respecto al último ya es suficiente que se piense en las viejas normas conflictuales unilaterales, que solamente determinaron los supuestos para la aplicación del propio Derecho y, con esto sus límites, pero carecieron de carácter bilateral por medio del cual se preve la aplicación del propio o de cualquier otro Derecho según los supuestos más generales, y equilibradamente fijados en las modernas normas conflictuales que así tienen un radio de acción universal. El legislador anterior se contentó con la delimitación de la aplicación del propio Derecho y no tomó en consideración que con esto no termina el mundo conflictual de modo que en varias ocasiones el juez o redactor de instrumentos contractuales se quedó sin base normativa alguna al respecto, es decir, sin la determinación del derecho extranjero que concretamente fuera aplicable.

En lo general se originaron a la sombra de esta insuficiencia legal situaciones incompatibles con el principio constitucional de legalidad. "Partiendo de esta posición básica era insoportable como situación a largo plazo subsistente, que un campo jurídico grande, siempre creciendo en su importancia, como el Derecho Internacional Privado, se quedara sin fundamento legal, y solamente fue desarrollado por la doctrina y criterios judiciales"<sup>3</sup>.

A pesar de que los tres países cuyas codificaciones se comparan en este estudio, tienen fronteras y características culturales parcialmente comunes, estas obras legales son esencialmente distintas. Esta diferenciación se expresa a continuación en una sinopsis para proporcionar al lector una visión de conjunto:

\* El orden en la mención de los tres Estados corresponde a las fechas de sus leyes.

\*\* Doctor en Derecho de las Universidades de México y Viena. Antiguo profesor de la UNAM y de la Universidad Anáhuac.

<sup>1</sup> "Internationales Privatrecht" (El Derecho Internacional Privado), Duchek y Schwind, Viena, 1979, p. 2.

<sup>2</sup> En el mismo sentido opina el Prof. Siqueros, "La Cooperación Procesal Internacional", México, 1988, en relación con el desarrollo del Derecho Procesal Internacional.

<sup>3</sup> *Op. cit.*, p. 4.

AUSTRIA	ALEMANIA	SUIZA <sup>4</sup>	AUSTRIA	ALEMANIA	SUIZA
Ley sobre el Derecho internacional Privado, Ley Federal del 15.6.1978, D.O. No. 304/1978, vigente desde 1.1.1979.	Ley para el nuevo orden del Derecho Internacional Privado del 25.7.1986 D.O. I, 1142, vigente desde 1.9.86.	Ley Federal del 18.12.1987 sobre el Derecho Internacional Privado, D.O. 1988, pág. 1776, vigente desde 1.1.1989.	Disposiciones sobre el matrimonio	Como Austria	Como Austria y Alemania.
Forma de propia Ley.	Contenidos de los Arts. 3 y 38 de la Ley de Introducción al Cod. Civ. alemán, en lugar de los anteriores Arts. 7 a 31.	Forma de propia Ley.	Disposiciones sobre la paternidad, filiación y la tutela	Como Austria	Como Austria y Alemania.
Contiene 52 Artículos	Contiene 36 Artículos	Contiene 200 Artículos.	Disposiciones sobre el Derecho sucesorio	Como Austria	Disposiciones sobre el Derecho sucesorio.
No contiene	Como Austria	Contiene disposiciones generales y especiales sobre la competencia de las autoridades judiciales y administrativas suizas, el reconocimiento de resoluciones extranjeras y sobre el cumplimiento de plazos en procesos internacionales.	Disposiciones sobre los bienes corpóreos.	No contiene	Como Austria.
Normas conflictuales generales	Como Austria	Como Austria y Alemania.	Disposiciones sobre los bienes incorpóreos.	No contiene	Como Austria.
Disposiciones sobre la nacionalidad en el aspecto conflictual.	Como Austria	Disposiciones sobre el domicilio y la nacionalidad (la última en el aspecto conflictual).	Disposiciones sobre obligaciones contractuales.	Como Austria	Como Austria y Alemania.
No contiene	Como Austria	Disposiciones sobre el reconocimiento y la ejecución de resoluciones extranjeras.	Disposiciones sobre la representación.	No contiene	Como Austria.
Disposiciones sobre personas físicas	Como Austria	Como Austria y Alemania.	Disposiciones sobre el enriquecimiento ilegítimo	No contiene	Como Austria.
			Disposiciones sobre actos ilícitos.	No contiene	Como Austria.
			Disposiciones generales sobre las obligaciones.	No contiene	Como Austria.
			Como Suiza	No contiene	Disposiciones sobre el concurso, la quiebra, y los convenios sucesorios.
			No contiene	Como Austria	Disposiciones sobre el arbitraje internacional.

<sup>4</sup> El orden en la mención de los tres Estados corresponde a las fechas de sus leyes.

Se destaca claramente de lo anterior que el volumen de la ley Suiza es mucho mayor que aquél de las otras que se limitan a la materia conflictual dentro de las normas sustantivas en tanto que la primera incluye muchos temas del sector procesal internacional. En la primera vista de esta gran obra legislativa helvética, su lector no puede resistirse a cierta extrañez causada por esta combinación tradicionalmente no acostumbrada pero ya en la primera ocasión de una consulta de la Ley Suiza para su aplicación a un caso práctico se convence de la gran utilidad de esta obra moderna que propor-

ción de inmediato todo el material normativo para la solución del asunto para lo cual se necesitan, casi siempre, no solamente bases conflictuales sustantivas sino también procesales. Así se nos presenta en la Ley suiza un modelo para la estructuración y el alcance de obras legislativas modernas en la materia internacional privada.

Nos limitamos en este lugar al aspecto comparativo extrínseco anterior, los intrínsecos seguirán en el transcurso de este estudio.

## II. La Parte General.

### 1) La calificación

El modelo de la calificación, consiste en la interpretación de la determinación del ámbito de validez de normas conflictuales<sup>5</sup> establecida en los supuestos de las mismas, por ejemplo que a la "forma de los actos jurídicos" se aplicará el derecho vigente en el lugar de su celebración (Art. 13, fracción IV Cód. Civ. D.F.), no se define en las codificaciones. Esta libertad que los legisladores así conceden en esta interpretación, corresponde a la naturaleza del problema de calificación para la cual no hay solución general. Las discusiones doctrinarias sobre este tema pueden solamente ser útiles para orientaciones relativas a los diversos métodos posibles al respecto, sin que contengan una definición general y directa.<sup>6</sup> Así queda el pensamiento del interpretador en un caso concreto, de encontrar el modo de calificación más adecuado a este caso, es decir, para obtener el mejor resultado en la aplicación de la norma conflictual en estudio. Compartimos el criterio imperante,<sup>7</sup> según el cual la *lex fori* es en la mayoría de los casos el fundamento aplicable para dicha calificación, que, sin embargo, no deberá considerarse como regla general, como ya mostramos<sup>8</sup> en el caso de la calificación del supuesto conflictual de "las sociedades mercantiles" establecido en el Art. 2 de la Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles (D.O. 28 de abril de 1983). Respecto a este concepto societario pensamos en el estatuto personal, y no en la *lex fori*, como base de la calificación.

Es verdad que en el Art. 13 de la Codificación suiza se establece que las remisiones de esta ley a un Derecho extranjero impliquen "todas las disposiciones aplicables según este Derecho a los hechos del caso". Los partidarios del criterio de que se califiquen con base en la *lex causae*, es decir, según

el Derecho aplicable a los efectos del acto en estudio,<sup>9</sup> encontrarán posiblemente en la norma citada un reconocimiento de su opinión (arg. "según este Derecho"), pero este sería únicamente el deseo de buscar un apoyo para un criterio previamente ya sostenido, máxime que los seguidores de la *lex fori* podrían replicar a este intento de argumentación, de que sin previa calificación por medio de la *lex fori* no se puede llegar a "las remisiones" supuestas en este artículo legal de modo que este con su implicación de "todas las disposiciones" contenidas en el Derecho extranjero objeto de una remisión, deberá ser entendido en otro aspecto, es decir, distinto de una determinación de la *lex causae* como base de la calificación, de lo cual resulta la libertad antes referida del interpretador en cuanto al modo de calificación.

### 2) Las remisiones y los renvíos

En las tres codificaciones se establece en forma general<sup>10</sup> la preferencia de normas conflictuales contenidas en tratados internacionales, sea que estos últimos se celebren con posterioridad o se hayan pactado con anterioridad a dichas codificaciones (Art. 53 de la Ley austríaca, Art. 3 de la Ley alemana y Art. 1 de la Ley suiza).

La esencia fundamental del Derecho Internacional Privado, consistente en la solución adecuada de conflictos legales por medio de la determinación del Derecho aplicable a éstos, encuentra en las Codificaciones un pensamiento legislativo común cuya meta es que se aplique el "orden jurídico que tenga la relación más fuerte con los hechos del caso" (Art. 1, Ley austríaca). Se obtuvo así una superación del sistema rígido de los estatutos conflictuales, cuyo valor básico en el desarrollo histórico no es negable, y que, por la otra parte, deberá ser remplazado por una flexibilidad e individualización de decisión fundada en el centro de gravedad del caso, con el objeto de que se encuentre el orden jurídico remitido sustancialmente más cercano y merecido a las características del caso en estudio.

Este rasgo común se expresa en las Leyes en forma y grado distinto, como exponemos a continuación:

En la Ley austríaca ya se acentúa la importancia de este principio en el primer inciso citado del primer artículo que en su segundo inciso continúa:

<sup>9</sup> Kegel, *op. cit.*, p. 206 y ss.

<sup>10</sup> En el Cód. Civ. D.F. no se sirvió de tal forma general, dado que la preferencia a "Tratados y convenciones de que México sea parte" se establece solamente en el Art. 12, y no respecto a los otros. Sin embargo, el Art. 133 de la Constitución Federal se interpreta por nosotros en el sentido de que las normas contenidas en tales instrumentos internacionales tienen el rango de leyes federales ordinarias y sólo podrán ser derogadas por posteriores leyes federales y no locales. ("Las entidades federativas y la Federación en el Derecho conflictual mexicano").

<sup>5</sup> Kegel "Internationales Privatrecht" (Derecho Privado Internacional) München, 1987, p. 215.

<sup>6</sup> Kegel, *lug. cit.*

<sup>7</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 11, y Palandt, BGB, München, 1989, p. 2204.

<sup>8</sup> "La Convención Interamericana sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles", México, D.F., 1984, en concordancia con Palandt, *lug. cit.* en la nota 7, respecto a tratados internacionales.

"Las disposiciones especiales de esta Ley federal sobre el orden jurídico aplicable (normas de remisión) se entenderán como expresión de este principio". El uso del término de "disposiciones especiales" (Inc. 2) nos muestra que la regla fijada en el primer inciso, es indudablemente la norma fundamental, de la cual se desprenden todos los preceptos (claramente "especiales" en comparación con tal generalidad fundamental). Así se manifiesta el carácter de una disposición verdadera y efectiva puesta a la cabeza de la Ley, y no de una mera observación ilustrativa, declarativa o programática.

Los efectos prácticos de esta decisión normativa se comentan por Duchek y Schwind<sup>11</sup> en el sentido que las autoridades judiciales interpreten los preceptos de la Ley a la luz de su finalidad expuesta y que este mismo principio sea también el guía para la solución de situaciones no previstas en la ley (lagunas). Como ejemplo de lo anterior, estos autores se refieren a los casos excepcionales en los cuales la remisión se dirige a una pluralidad de órdenes jurídicos entre los cuales el juez eligirá con sumisión a dicho principio. Este encuentra además en el Art. 9 su expresión especialmente efectuada para los fines del mismo artículo, según el cual la decisión conflictual de la nacionalidad de una persona física como punto de contacto para su estatuto personal, en los casos de que una de tales personas tenga una pluralidad de nacionalidades se hará con preferencia de la nacionalidad austríaca, si ésta se encuentra entre aquéllas del individuo respectivo y, por falta de la misma, en favor de la nacionalidad con cuyo país persona "tenga la relación más fuerte". Se habla en este sentido de la "nacionalidad efectiva".

En la Ley alemana no encontramos un establecimiento tan destacado del principio comentado, sin embargo, en la doctrina alemana<sup>12</sup> no existe duda alguna en cuanto a una posición dogmática correspondiente. En esta Ley dispone, el Art. 5 referente al estatuto personal, que respecto a personas con varias nacionalidades se aplique para fines conflictuales en primer lugar a la alemana y en su ausencia aquélla "con la cual la persona se encuentra ligada en forma más estrecha, especialmente con motivo de su estancia habitual o por el transcurso de su vida". En relación con las obligaciones contractuales generales, el Art. 28 de la Ley alemana preceptúa que en el caso de que no se hubiere pactado el Derecho aplicable al contrato, "éste será sometido al Derecho del Estado con el cual dicho contrato tenga las relaciones más estrechas".

<sup>11</sup> *Op. cit.*, pp. 4 a 10.

<sup>12</sup> Kegel, *op. cit.*, pp. 80 y ss.

La Ley suiza contiene sin duda la posición más acentuada e incondicional al respecto. En su Art. 15 ordena que "el Derecho al cual remita esta ley, sea excepcionalmente no aplicable, si según todas las circunstancias fuere manifiesto que el caso se encuentra con este Derecho en una relación de grado solamente menor, sin embargo, con otro Derecho existe una mucho más estrecha." El Art. 19 de la misma Ley concede la siguiente amplia facultad en las manos del resolutor judicial. "En lugar del Derecho señalado por esta ley como aplicable, se podrá aplicar el precepto imperativo de otro Derecho, si, según concepción jurídica suiza, los intereses dignos de protección y evidentemente predominantes de una parte lo exigen y el caso se encuentra con el último orden jurídico en una relación estrecha." Continúa el mismo artículo legal después de su inciso primero citado, en su segundo: "La cuestión si se aplica el precepto mencionado de otro Derecho distinto del señalado por esta ley, se resolverá con base en la finalidad del mismo precepto y en las consecuencias resultantes de su aplicación en cuanto a una resolución adecuada al asunto conforme a la concepción jurídica suiza".

Respecto a las remisiones existe unanimidad en los tres países que, sin perjuicio de la regla fundamental de que estas remisiones se refieran en forma directa solamente a objetos del Derecho privado,<sup>13</sup> pueden presentarse como consecuencias admisibles de tales remisiones situaciones pertenecientes al Derecho Público,<sup>14</sup> como muestran los ejemplos mencionados en esta nota.

En primer lugar se presenta la cuestión relativa al contenido de la remisión, es decir, si ésta incluye también las normas conflictuales del orden jurídico remitido o se limita a las normas sustantivas del mismo.

Las tres leyes en estudio toman expresamente en consideración este tema. La austríaca nos parece en su texto como más inclinada a una remisión completa, que incluye también las disposiciones conflictuales del orden jurídico remitido (Art. 5, que dispone tal carácter completo y sólo limita el mismo por medio de que en el caso de un envío al Derecho austríaco se apliquen exclusivamente sus normas sustantivas y que un envío de regreso se extienda solamente a las normas sustantivas de aquél Estado al cual se refiere el primer envío

<sup>13</sup> Art. 1 de la Ley austríaca y Kegel, *op. cit.*, p. 4.

<sup>14</sup> Art. 3 de la Ley suiza, Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 15, por ejemplo el Derecho de un Estado extranjero a cuyo orden jurídico remite el DIP, contiene normas sobre la prescripción negativa atribuidas al Derecho procesal, Palandt, Com. Cód. Cív. alemán, München, 1989, p. 2207, o el Derecho un Estado extranjero a cuyo orden jurídico remite el DIP, dispone que los bienes pertenecientes a una sucesión, corresponda en el caso de falta de herederos a tal Estado, disposición ésta que se incluye en el Derecho del mismo Estado.

de regreso), para evitar un "juego de tenis internacional"<sup>15</sup>. Se exceptúan del efecto general mencionado los casos en los cuales esta ley misma remite a "las normas sustantivas" de otro Estado, por ejemplo respecto a negocios accesorios y enriquecimientos ilegítimos (Arts. 45, 46 de la Ley).

La Ley alemana distingue según los términos de remisión aplicados en ésta en cada caso, entre "remisiones al Derecho sustantivo"<sup>16</sup> y "remisiones al Derecho" de otro Estado,<sup>17</sup> últimas éstas que incluyen sus normas conflictuales. Renvíos de regreso al Derecho alemán se considerarán como exclusivos a sus normas sustantivas. Renvíos a las leyes de otro Estado, distinto del alemán, se entenderán como completos en la medida en que en el caso concreto tal carácter completo "no sea contradictorio al sentido del envío" (Arts. 3 y 4 de la Ley Alemana).<sup>18</sup>

La Ley Suiza admite la remisión completa solamente en los casos en que esta ley misma permita en un caso concreto la aplicación de un envío, sea de regreso o a un tercer Estado. Solamente en asuntos referentes a los Derechos de personas y de familia se dispone en forma general la aceptación del envío al Derecho suizo sustantivo (Arts. 13 y 14). Las limitaciones de envío a las normas sustantivas de aquel Estado al cual se refiere el primer envío de regreso (Derecho austríaco) nos parecen también aplicables en los otros dos Estados por mayoría de razón.

Resulta como visión de conjunto que el Derecho austríaco respeta en mayor grado los envíos que las otras dos leyes.

Si se remite al orden jurídico de un Estado en el cual existen varios órdenes jurídicos locales (por ejemplo un Estado federal con sus Estados miembros), se aplicará esta remisión conforme al Derecho interlocal del mismo Estado y si no existe una regulación interlocal, la aplicación se efectuará en favor de aquel orden local con el cual los hechos del caso tengan la relación más fuerte (Arts. 4 y 5 de las Leyes austríaca y alemana, para Suiza se puen-

sa en forma análoga por razones jurídico sistemáticas).

Temas relativos al alcance de remisiones, como la conservación de un estatuto común o general para cierta institución legal, por ejemplo, el Derecho sucesorio, o su desintegración por medio de estatutos especiales, y la concurrencia entre remisiones, por ejemplo entre el estatuto relativo a sucesiones y aquel de la de *lex rei sitae*, se tratarán en relación con la institución legal correspondiente en la parte Especial.

3) Los pactos o determinaciones unilaterales sobre la aplicación de determinado Derecho. Dichos pactos pueden estar previstos en la Parte General de la Ley (Art. 11 de la Ley austríaca), en un Capítulo de la misma sobre un tipo o grupo de actos jurídicos (por ejemplo los contratos en lo general, Art. 116 de la Ley suiza, Art. 27 de la Ley alemana) o, por último, en la norma conflictual sobre determinada especie de actos (Arts. 19 de la Ley austríaca sobre el régimen patrimonial en el matrimonio, 30 de la Ley alemana sobre contratos laborales y 90 de la Ley suiza respecto a la determinación conflictual unilateral del testador sobre la sucesión por *mortis causa*). Dentro de esta escala de la generalidad a la especialidad, la Ley austríaca es la única que escogió el lugar más general en tanto que las otras dos posibilidades de ubicación legal se encuentran en las tres leyes en estudio.

Lo común entre los tres países consiste en que el interpretador de sus leyes comentadas no podrá partir de una autonomía preexistente y general de las partes en cuanto a la determinación unilateral o contractual del Derecho aplicable, sino que deberá someterse a los límites expresamente trazados en estas leyes en cuanto a dicha autonomía de los sujetos jurídicos, es decir, que éstas solamente existe en la medida en que la ley la conceda expresamente.

La admisibilidad de estos convenios y determinaciones en un caso concreto se considerará con base en las disposiciones mencionadas de la propia ley conflictual, y no en las normas remitidas por ésta o por el convenio<sup>19</sup>, como es sostenible para Austria, en tanto que en Suiza (Art. 116) la propia Ley conflictual es sólo relevante para, la admisibilidad de la autodeterminación y su forma, y por lo demás lo son las normas del Derecho autodeterminado, y en Alemania (Arts. 4 y 27) se apliquen para tal consideración el primer lugar los últimos artículos y después (supletoriamente) las disposiciones del Derecho escogido por las partes.<sup>20</sup> Para aclarar esta situación alemana y suiza agregaremos que en los dos países, que no disponen de una norma

<sup>15</sup> Duchek y Scheind, *op. cit.*, p. 20.

<sup>16</sup> Artículo 3

<sup>17</sup> Artículo 4

<sup>18</sup> Este carácter contradictorio se presenta, si por medio de la aplicación del envío se afectan las metas de las disposiciones conflictuales remitentes del DIP alemán, por ejemplo el Art. 14, I, Inc. 3 de la Ley alemana remite, respecto a los efectos generales del matrimonio al Derecho del Estado con el cual los cónyuges tengan la liga común más estrecha, sin tomar en cuenta para tal objeto aspectos de nacionalidad o de domicilio. Esta finalidad conflictual no deberá ser disminuída o excluída en un caso concreto por un envío. Otro ejemplo de inadmisibilidad de un envío existe en los casos en los cuales la norma conflictual remitente alemana persiga el fin de ofrecer al sujeto correspondiente, el hijo, una pluralidad de órdenes jurídicos para cuestiones de impugnación de paternidad o para las de filiación legítima, para que el hijo tenga así la facultad de optar en favor del Derecho más conveniente para sus intereses (Palandt, *op. cit.*, p. 2210).

<sup>19</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 37.

<sup>20</sup> Palandt, *op. cit.*, p. 2300, y la resolución de la Suprema Corte alemana, NJW, 1987, p. 1145.

general sobre la determinación conflictual autónoma, se revisará con anterioridad a los citados Arts. 4 y 27 (en Alemania) y 116 (en Suiza), que se refieren al campo de obligaciones contractuales, en las disposiciones conflictuales concretas, por ejemplo sobre testamentos, las posibilidades y límites relativos a la determinación autónoma de las partes.

Lo anterior se aplicará también respecto a los requisitos establecidos en cuanto a la forma necesaria para la validez de autodeterminación del Derecho aplicable.

La forma mencionada se define expresamente en las tres leyes, como corresponde al postulado de la seguridad jurídica (Arts. 35 de la Ley austríaca, 27 de la Ley alemana y 116 de la Ley suiza). Según estas disposiciones se requiere la forma expresa o tácita,<sup>21</sup> resultante de un instrumento contractual o de las circunstancias del caso, como expresión de la voluntad de las partes, o que éstas hayan, por lo menos, supuesto la aplicación de cierto orden jurídico<sup>22</sup>.

Las leyes toman en consideración que la autodeterminación comentada se entenderá solamente en cuanto a las normas sustantivas, y no las conflictuales, del orden jurídico fijado en dicha autodeterminación como realmente corresponde a las experiencias (Arts. 15 de la Ley suiza y 4 de la Ley alemana, que disponen esto en forma incondicional, en tanto que el Art. 11 de la Ley austríaca establece en esta relación solamente una presunción refutable y parece así más flexible a través de la admisión y carga de prueba en contrario).

Claro está que las autodeterminaciones de las partes tienen en su fondo una limitación en grado crecientemente restrictivo de conformidad con el grado de menor disponibilidad por ellas en el campo legal respectivo. Así hay apertura amplia en relación con las obligaciones contractuales<sup>23</sup>, se restringe el radio de acción de la autonomía en cuanto a contratos sometidos a la protección legal de consumidores y a contratos laborales<sup>24</sup> y se prohi-

<sup>21</sup> Por ejemplo personas no austríacas quienes no hablan el alemán, se sirven del idioma alemán en un contrato y de términos jurídicos austríacos en el mismo sobre la adquisición de un inmueble situado en Austria, de lo cual Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 85 en concordancia con la Suprema Corte austríaca, resolución del 5 de octubre de 1976, EVBL 1977, Núm. 66 deducen un pacto tácito relativo a la aplicación del Derecho austríaco.

<sup>22</sup> Esta suposición no es un acto volitivo concreto sino debe ser entendida como conciencia básica de los particulares en forma de una condición general en cuanto a la existencia del acto, Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 86.

<sup>23</sup> (Arts. 35 de la Ley austríaca que incluye también las extracontractuales, 27 de la Ley alemana que se limita a las contractuales, debido a que esta Ley no reglamenta hasta ahora las extracontractuales que todavía son objeto de Anteproyecto, y Art. 116 de la Ley suiza con su referencia a las contractuales).

<sup>24</sup> (Arts. 41, 44 de la Ley austríaca, 29, 30 de la Ley alemana, 120 y 121 de la Ley suiza) Duchek y Schwind *op. cit.*, p. 37 conceden a la autonomía de las partes un margen mayor que las leyes de los otros países.

be la autonomía en favor de normas sustantivas de carácter imperativo que se afecten por el ejercicio de ella, (Arts. 6 de la Ley austríaca, 27, 34 de la Ley alemana y 18 de la Ley suiza, de los cuales los preceptos alemanes distingan entre normas imperativas de origen alemán y extranjero). Se equipara con estas disposiciones imperativas el orden público propio (Arts. 17 de la Ley suiza, 6 de la austríaca, 6 de la alemana).

La autodeterminación comentada podrá abarcar una parte o el total de la relación jurídica correspondiente, la otra parte quedará sometida a las normas conflictuales legales (Art. 27 en Alemania) y puede hacerse simultáneamente con la constitución de la relación jurídica o con posterioridad (Arts. 11 en Austria, 27 en Alemania, y 116 en Suiza). Se admite la modificación de la autodeterminación. Los derechos de terceros no deberán ser afectados por una autodeterminación posterior ni por un cambio de la misma (los artículos citados)<sup>25</sup>.

No se requiere una relación de cercanía entre el Derecho autodeterminado y los hechos del asunto<sup>26</sup>.

La prohibición del fraude a la ley, que comentaremos más adelante, limita de conformidad con la esencia de aquella también la admisibilidad de la autodeterminación comentada, que trataremos en la sección destinada al fraude.

#### 4) Las cuestiones preliminares

Ninguna de las tres leyes en estudio contiene una disposición por medio de la cual se resuelva en forma general este problema tan discutido en la doctrina y práctica judicial con resultados contrarios. Si se profundiza en los mismos, se da cuenta que por la flexibilidad y el carácter multifacético de este problema, su solución de fondo no podrá fundirse en una sola norma de modo que una regulación legal tal como el Art. 14, fracción IV Cod. Civ. D.F., según el cual las cuestiones preliminares no deberán ser resueltas necesariamente según el Derecho aplicable a la cuestión principal, nos parece más conveniente, dado que deja al jurista camino libre al respecto en cuyo marco nos inclinamos en la mayoría de los casos por una solución conflictual propia de la cuestión preliminar independiente de la cuestión principal, con excepción de situaciones especiales que requieran una armonía entre ambas cuestiones, así por ejemplo en el Art. 45 de la Ley austríaca, donde se determina que el Derecho aplicable a un negocio accesorio sea aquél que rige para el negocio principal, especialmente vale esto respecto a negocios de aseguramiento, como la fianza, en su relación con el negocio principal por medio del cual se es-

<sup>25</sup> La cuestión relativa a efectos *ex nunc* o *ex tunc* de modificaciones, se resuelve en forma distinta en Suiza y Alemania (Art. 116 en Suiza y Palandt, *op. cit.*, p. 2301).

<sup>26</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, pp. 37 y 38.

tablezca una obligación que sea objeto de aseguramiento.

#### 5) La aplicación del Derecho extranjero y su determinación

La aplicación de un Derecho extranjero de conformidad con las propias normas conflictuales, requiere en asuntos procesales como *primer escalón* la *constatación judicial del punto de contacto* relevante para la remisión conflictual, por ejemplo el lugar extranjero de la contratación o el domicilio o la nacionalidad extranjeros de un sujeto jurídico. Sin embargo, como punto preliminar anterior a esta constatación se calificarán los hechos en estudio, por ejemplo como tema correspondiente al concepto del estatuto sucesorio.

Una vez efectuada dicha constatación funcionará la consideración de la remisión de la norma conflictual, que conduce al resolutor a cierto orden jurídico, que suponemos como extranjero. Con esto nos encontramos en el *segundo escalón* consistente en la *constatación del contenido de las leyes extranjeras* conflictualmente previstas para su aplicación.

Por último como *tercera fase*, se presenta el juzgador la tarea de la aplicación (interpretación) de dichas leyes extranjeras.

Correspondientemente a esta estructura tripartita entraremos a continuación en la situación existente en las tres leyes en estudio.

La ley austríaca observa en la división entre los Arts. 2, 3 y 4 la estructuración tripartita mencionada no obstante que la secuencia funcional anterior no se tomó en cuenta correcta debido a que el Art. 2 (constatación de los puntos de contacto) sigue en el Art. 3 la aplicación del Derecho extranjero y hasta el Art. 4 la constatación del contenido de tal Derecho. Por lo anterior, el contenido de los Arts. 3 y 4 deberá ser canjeado en su ubicación para obtener dicha secuencia.

Partiendo del principio de la autonomía limitada de los particulares en cuanto a su autodeterminación del Derecho aplicable<sup>27</sup>, según el Art. 2 de la Ley austríaca, la autoridad judicial constará *de oficio*, sin tomar en consideración posibles afirmaciones coincidentes de las partes, los supuestos fácticos y jurídicos relevantes para la aceptación de los puntos de contacto mencionados, con excepción de los casos de que se trate de situaciones conflictuales accesibles por la autonomía de las partes, por ejemplo en el campo de las obligaciones, donde se excluye este carácter de oficio y se admite la disposición procesal de las partes en los términos de las normas procesales aplicables, por ejemplo que se consideren las afirmaciones del actor como verdaderas en el caso de rebeldía del de-

mandado o que se tomen como base las afirmaciones coincidentes y no controvertidas de las partes para la constatación de los hechos<sup>28</sup>.

Siguiendo este criterio el principio anterior de oficiosidad y sus límites se aplicarán también a la calificación.

En el Art. 4 de la misma Ley se dispone que el juez determinará de oficio la existencia y el contenido de las leyes extranjeras correspondientes. Las partes procesales no tienen carga de prueba al respecto, sin embargo, podrán contribuir en la obtención de este material procesal. El juez podrá también servirse de dictámenes periciales y de informaciones por el Ministerio Federal de la Justicia. No existe limitación de los medios aplicables para la convicción judicial.

Por último, en el Art. 3 de esta Ley se dispone que se aplique el Derecho extranjero *de oficio* y en la misma forma como en su ámbito original de su vigencia, es decir, sin petición de las partes y sometiéndose al modo de la interpretación existente en la patria de tal Derecho. La Ley no se refiere a los problemas de posibles adaptaciones del Derecho extranjero sobre las cuales hablaremos más adelante.

En la Ley alemana no se encuentran normas expresas al respecto, pero se sostiene en la doctrina y en la práctica judicial<sup>29</sup> un criterio de oficiosidad similar al austríaco, aún cuando no con el rigor absoluto que resulta en Austria necesariamente del cumplimiento con disposiciones legales expresas.

En Kegel y en Palandt se analizan los problemas y casos prácticos resultantes de la aplicación de disposiciones legales extranjeras no homogéneas entre sí y proponen adaptaciones por el juez al respecto para obtener resultados soportables. Estas exposiciones no muestran qué regulaciones legales no tienen aquí lugar con motivo de su carácter general, por una parte, y las posibles circunstancias tan multifacéticas en la práctica, por la otra. La doctrina sistematiza entre soluciones intentadas en el campo conflictual y en aquél del Derecho sustantivo.<sup>30</sup>

El Art. 16 de la Ley suiza parte de la norma de que el contenido del Derecho extranjero aplicable, se constatará *de oficio* por el juez. Se atenúa esta disposición en grado considerable, por medio de la siguiente continuación en el mismo artículo: "Se podrá exigir para tal objeto la colaboración de las partes. En los casos de acciones patrimoniales se podrá transferir a las partes la carga de prueba". Así se presenta una gama de posibilidades procesales

<sup>27</sup> Ver "Los pactos o determinaciones unilaterales sobre la aplicación de determinado Derecho."

<sup>28</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 12.

<sup>29</sup> Palandt *op. cit.*, p. 2205.

<sup>30</sup> Palandt *op. cit.*, lug. cit. y Kegel, *op. cit.*, p. 216 y ss.

para cuya aplicación la ley concede al juez amplias facultades que conducen hasta el cambio de situaciones procesales extremas. En este punto se manifiesta como rasgo característico de la Ley suiza la concesión de dichas facultades judiciales no habituales en este grado en México ni Austria.

Por lo que se refiere al caso de que no se puede determinar el contenido del Derecho extranjero, los Arts. 16 en Suiza y 4 en Austria disponen que en tal situación se aplique la *lex fori*. Esta norma expresa ayuda en el sentido de la seguridad jurídica no existente en Alemania donde falta una disposición al respecto.<sup>31</sup>

#### 6) El cambio de los estatutos

Aspectos terminológicos:

En verdad no se trata en relación con el término aplicado en este epígrafe, de un cambio de los estatutos como sí se dice incorrectamente en el título oficial del Art. 7 de la Ley austríaca y en una parte de la doctrina alemana<sup>32</sup>, sino de un cambio de los hechos constitutivos de los puntos de contacto dentro del funcionamiento de las normas conflictuales remisorias, por ejemplo según el Art. 9 de la Ley austríaca, "el estatuto personal de una persona física es el Derecho del Estado cuya nacionalidad tenga tal persona". En el *contenido* del mismo artículo se habla *correctamente* de un cambio de dichos hechos. Aquí, la remisión (el estatuto) a la propia nacionalidad no se cambia, lo que sí puede cambiarse son los hechos constitutivos consistentes en la nacionalidad concreta, que hoy pueden formarse por la nacionalidad del Estado A y mañana por la del Estado B, con lo cual el Estatuto personal de cierta persona se cambia del orden jurídico A al orden jurídico B, pero la remisión normativa o el estatuto personal siempre subsiste en la nacionalidad como objeto de remisión que no varía en su aspecto general y abstracto sino únicamente en su expresión concreta y fáctica que conduce también a un cambio en el resultado concreto de la remisión cuya esencia normativa y abstracta sí se conserva.

Otro término, consistente en el *orden intertemporal*, se refiere a modificaciones legales que se efectúan en relación con el contenido de las normas conflictuales (remitentes) o de las normas sustantivas a las cuales las primeras remitan. En la aplicación e interpretación de tales modificaciones se toman en primer lugar en consideración las disposiciones transitorias. Sin embargo, posibles efectos retroactivos resultantes de estas disposiciones, no serán admisibles ni aplicables por el resolutor del propio país en cuanto sean incompatibles con las

bases del propio orden jurídico (en México: Arts. 14 Constitucional y 15, II Cod. Civ. D.F.). El término de orden intertemporal se refiere al nivel *normativo*, en tanto que el llamado "cambio de los estatutos", antes comentado, tiene por objeto situaciones *de hechos*.

Por último, se utiliza el término de cambio no auténtico de los estatutos para los casos de modificaciones del contenido de normas sustantivas o conflictuales que se originen con motivo de cambios de órdenes jurídicos causados por afectaciones de las fronteras de los países de cuyos órdenes jurídicos se trate<sup>33</sup>. Aquí puede pensarse en forma análoga a las modificaciones intertemporales, sin embargo, las situaciones relacionables con estas "modificaciones no auténticas" pueden presentarse con nexos muy variados, como la absorción de un Estado por otro, la nueva constitución de otro y el aumento o la disminución territorial de un país.

#### Aspectos funcionales en su resultado:

Estos se efectúan en la siguiente forma:

- I. Cambio de los hechos constitutivos de los puntos de contacto:
  - 1) Por ejemplo cambio de nacionalidad de sujetos jurídicos.<sup>34</sup>
  - 2) Por ejemplo transferencia de un bien corpóreo mueble de Francia a Austria.<sup>34 Bis</sup>
  - 3) Imposibilidad de un cambio de lugar en el cual se haya celebrado un contrato.
- II. Objeto de la remisión conflictual:
  - 1) Por ejemplo capacidad de ejercicio de personas físicas.
  - 2) Por ejemplo requisitos de forma para la transmisión de la propiedad sobre una cosa corpórea mueble.
  - 3) Por ejemplo requisitos de forma de contrato de compra-venta.
- III. Meta de la remisión conflictual:
  - 1) Por ejemplo aplicación del Derecho vigente en el país cuya nacionalidad tenga el sujeto jurídico, respecto a cuestiones de capacidad de ejercicio de una persona física.
  - 2) Por ejemplo aplicación del Derecho vigente en el lugar de la ubicación de una cosa corpórea mueble, al momento de la terminación del acto relativo a la adquisición de la propiedad sobre la misma cosa.

<sup>31</sup> Kegel, *op. cit.*, pp. 322 y 323.

<sup>32</sup> Kegel, *op. cit.*, p. 488, pero correcto Palandt, *op. cit.*, p. 2203.

<sup>33</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 28.

<sup>34</sup> Este ejemplo de Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 27.

<sup>34 bis</sup> *op. cit.*, p. 28.

- 3) Por ejemplo aplicación del Derecho vigente en el lugar de la celebración del contrato de compra-venta.

Los objetos mencionados (II) son el tema de la cuestión conflictual planteada y de su solución legal.

Los hechos constitutivos (I) son un elemento dentro de la meta remisoría (III).

Cambio del lugar de la celebración de un contrato son esencial y fácticamente imposibles (I, 3). Relevante es que en esta celebración se haya cumplido con los requisitos de forma (II, 3) establecidos en el Derecho aplicable (III, 3). Este estatuto de *locus regit actum* es, por lo tanto invariable. Situaciones anteriores o posteriores a dicha celebración son irrelevantes. No entra aquí en consideración el llamado cambio de los estatutos.

Respecto de una transferencia de un bien corpóreo mueble de Francia a Austria (I, 2), se debe distinguir entre los requisitos mencionados en (II, 2), por una parte, y el contenido de la propiedad sobre dicho bien, por la otra. Si el bien se encontró en Francia, tal adquisición se efectuó válidamente, según el Derecho francés, sin el requisito de la entrega de la cosa, con base en la aplicación del Derecho francés como *lex rei sitae* (III, 2). Si esta cosa se transfiere posteriormente al momento de la adquisición mencionada, a Austria (I, 2) en cuyo Derecho sustantivo sí se requiere la entrega de la cosa para la adquisición de la propiedad mencionada, el Derecho austríaco reconocerá esta propiedad (III, 2). Un cambio de los hechos constitutivos del punto de contacto si es fácticamente posible (transporte de Francia a Austria), pero no es admisible un "cambio de los estatutos", dado que se aplique la *lex rei sitae* existente en el momento del acto de la adquisición de la propiedad sin que el Derecho austríaco, como fuente normativa posterior a este acto, tenga relevancia alguna. Se trata de una variabilidad fáctica, pero no jurídica.

Sin embargo, respecto al contenido de la propiedad, que es una relación continua, y no instantánea,<sup>35</sup> se presenta un "cambio de los estatutos", se cambió el lugar de la ubicación del bien y así se remite conflictualmente al Derecho vigente en Austria, como nueva *lex rei sitae*. En estas circunstancias tenemos un estatuto variable y efectivamente variado con motivo de la relación continua, pero solamente en cuanto al tiempo de la ubicación en Austria.

Por último, un cambio de la nacionalidad (I, 1)

conduce a la situación variable en los términos anteriores, especialmente los temporales, en relación con la capacidad de ejercicio (II, 1) con base en la remisión conflictual (III, 1).

Desde el punto de vista legislativo-metodológico, el tema del cambio aquí comentado puede preceptuarse institucionalmente en la Parte General del Derecho Internacional Privado por ejemplo en el Art. 8 austríaco referido, y adicional o, en su caso, alternativamente en forma implícita en una forma específica por la pura remisión al hecho de la nacionalidad que es un hecho variable, según su esencia y criterios interpretativos y que pueden causar los cambios mencionados en el resultado práctico de la remisión destinada a la determinación concreta del estatuto personal.

Solamente la Ley austríaca escoge el método institucional en su Art. 7 y aplica adicionalmente esta figura de cambios implícitamente en varias disposiciones específicas en tanto que las otras dos Leyes no poseen un precepto institucional y tiene únicamente normas en la Parte Especial en cuyo funcionamiento se refleja el cambio comentado.

Contenido de las tres leyes en estudio:

En el Art. 7 de la Ley austríaca se dispone en forma de una regla que "cambios posteriores relativos a los hechos constitutivos de los puntos de contacto con determinado orden jurídico, no surtan efecto en relación con situaciones ya concluidas". Con este fundamento se justifican las soluciones de los casos anteriormente planteados, especialmente la diferenciación entre la situación instantánea (adquisición de la propiedad en Francia) y la continua (contenido de la propiedad de Austria).

Esta regla general (Art. 7) tiene excepciones que se establecen por la Ley austríaca por razones de la política del Derecho para situaciones conflictuales específicas, de las cuales exponemos a continuación el siguiente ejemplo:

En el Art. 19 se determina el estatuto relativo a los efectos del matrimonio, para su aplicación al régimen patrimonial de los cónyuges disponiendo que se conserve este estatuto como existió en el momento de la celebración del matrimonio, con lo cual se forma un estatuto invariable para el futuro, es decir, también para futuras operaciones patrimoniales, para posibilitar así una homogeneidad entre actos anterior o posteriormente efectuados durante la existencia del matrimonio, a no ser que, en primer lugar, los cónyuges prevean otra cosa.<sup>36</sup>

Lo anterior nos muestra que el legislador austríaco pone —por razones de flexibilidad e indivi-

<sup>35</sup> Diferenciamos entre relaciones continuas (de tracto sucesivo) y las instantáneas en forma normativa y no limitada a la imagen fáctica, de modo que por ejemplo contratos de arrendamiento son continuos y pagos sucesivos en abonos de un monto prefijado tienen carácter instantáneo.

<sup>36</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 28.

dualización— en primer lugar las normas específicas y solamente como base general y supletoria— con el motivo de la seguridad jurídica— lo dispuesto en el Art. 7 antes reproducido.

En el Derecho alemán se determina en las normas conflictuales específicas la cuestión de cambio de los estatutos en cada caso para los afectos del tema de la norma en estudio, por ejemplo en el Art. 25 se fija el Derecho del Estado cuya nacionalidad tuviere el causante de la sucesión en el momento de su fallecimiento, en cuanto a las cuestiones sucesorias por causa de muerte, que es un estatuto variable. Por la otra parte, la Suprema Corte alemana y la doctrina alemana<sup>37</sup> sostienen la protección de derechos adquiridos contra un cambio posterior de los estatutos de contenido sustancialmente negativo para estos derechos, con lo cual se tiende a efectos obtenidos en Austria por el Art. 7 antes comentado.

En el Derecho suizo existe una situación en principio comparable con la alemana, según la cual se buscará en cada caso en la norma conflictual específica la cuestión del cambio de estatutos. Tenemos en forma de visión de conjunto la impresión que en las normas suizas predomina la variabilidad de los estatutos.

#### 7) El fraude a la Ley

Ninguna de las tres leyes en estudio contiene normas contra dicho fraude<sup>38</sup>.

En ella se limitan así a la aplicación de las disposiciones civiles y los principios de doctrina y práctica judicial en cuanto al fraude a la ley y la simulación. Solamente en el Art. 43, inciso 2 de la Ley suiza se encuentra una norma dirigida preventivamente contra posibles intentos de personas sin nacionalidad suiza y sin domicilio en este país, de contraer matrimonio en el mismo, con el objeto de evadir cualesquiera obstáculos opuestos a esta intención según las leyes vigentes en el país de los contrayentes. Dispone la Ley suiza en el lugar citado, que para la celebración de matrimonio en estas circunstancias, la autoridad suiza permite este acto, si el matrimonio se reconocerá en el Estado del domicilio o, en su caso, en aquél de la nacionalidad de ambos contrayentes.

Actuaciones *in fraudem legis* o de carácter simulatorio, se practican en primer lugar en convenios sobre la aplicación de determinado Derecho, pero también por medio de otras manipulaciones como la construcción de un "domicilio" o de un lugar "pactado" para el cumplimiento de un negocio y de actuaciones inadmisibles, como la celebración de matrimonio en un lugar fraudulentamente escogido.

La exclusión del Derecho extranjero en el caso de incompatibilidad con el propio orden público, no es el medio aplicable contra simulaciones y actuaciones *in fraudem legis*.

La distinción entre la simulación y el *in fraudem legis agere*, consiste en que en el caso de la primera el supuesto legal no se realiza en manera alguna, se fingen solamente situaciones que aparentemente correspondan a hechos artificialmente ostentados como formalmente coincidentes con dicho supuesto. Kegel, (*op. cit.*, p. 311) ofrece el siguiente ejemplo al respecto: Max Reinhardt, quien fue probablemente el director más grande de la escena teatral y uno de los cofundadores del Festival de Salzburgo, a quien el gobierno nacionalsocialista ofreció el título "ario por *honoris causa*" para superar su religión judía, que no se aceptó por él, prefiriendo su emigración después de haber obsequiado su propio teatro en Berlín al pueblo alemán, de nacionalidad checoslovaca y domiciliado en Berlín, llegó el 7 de febrero de 1931, dos años con anterioridad al nacismo en Alemania, a la Ciudad de Riga en Letonia, y pactó el mismo día con la Asociación Alemana de Teatro la escenificación de unas funciones de teatro para los años 1931 a 1933. Con la dirección de la Opera ubicada en la misma Ciudad, él contrajo la escenificación del "Murciélago" para la temporada 1930/31. El 8 de febrero él rentó en Riga una habitación aparte de un más que adquirió como inquilino en los alrededores de esta ciudad. La mayor parte del tiempo se encontró, sin embargo, en viajes a Berlín, Estocolmo y otras ciudades. Desde mediados de febrero hasta fines de octubre vivió solamente 55 días en Riga a donde ordenó su menaje de casa de Berlín. Del Ministerio del Interior de Letonia él obtuvo un permiso para su estancia en este país durante un año.

Sin embargo, ya una semana después de su llegada a Riga, demandó contra su esposa ante un tribunal de la ciudad de Riga el divorcio de su matrimonio con base a una causal legal que no existió en el Derecho vigente en Berlín, donde tuvo su verdadero domicilio. Prosperó esta demanda a pesar del domicilio simulado en Riga. Kegel considera este caso, como ejemplo de una simulación.

Por la otra parte, el *in fraudem legis agere* consiste en que el así actuante procede en realidad, aun cuando con la intención dolosa y fraudulenta de evadir una ley por medio de la aplicación de otra norma con el fin de obtener por tal conducta evasiva un resultado facticamente igual al prohibido por la norma desviada (Kegel, *op. cit.*, 303), razón por la cual la Suprema Corte austríaca habla en este aspecto de un "negocio de desviación". Como ejemplo de esta actuación, ofrece Kegel, (*op. cit.*, 306,) el siguiente: Un rico hombre de la provincia de Renania (Alemania) estuvo formalmente

<sup>37</sup> Palandt, *op. cit.*, p. 2203.

<sup>38</sup> El Art. 15, fracción I Cód. Civ. D.F. pertenece al otro grupo de órdenes conflictuales que sí se ocupan expresamente de este tema.

casado por un matrimonio cuyo divorcio no se pudo obtener. De hecho él vivió, sin embargo, en un concubinato con su amante. Para proporcionar a ella su apellido, él encontró en Austria un obrero quien por casualidad tuvo igual apellido a aquél del rico concubinario. Por el pago de una alta contraprestación, el obrero adoptó la concubina con el único fin de que ella recibiera su apellido con exclusión contractual de todos los otros efectos legales de adopción. La Suprema Corte alemana en Materia Administrativa consideró la adopción como nula. La ley evadida fue la alemana sobre la adopción, el contacto con el Derecho austríaco, como norma de desviación se hizo con intención fraudulenta para obtener el efecto práctico de llevar cierto apellido no obtenible en vía de las leyes alemanas así defraudadas.

Claro está que en ninguno de los tres países en estudio se admite la simulación ni el fraude a la ley en la materia del Derecho Internacional Privado, no obstante que muchas veces se refiere expresamente en esta relación solamente al fraude mencionado. Esta amplitud de prohibición corresponde al criterio conflictual generalmente existente en grado internacional.

#### 8) El orden público

Las tres leyes en comparación excluyen la aplicación de disposiciones extranjeras, si de tal aplicación se origina un resultado incompatible con los fundamentos del propio orden jurídico (orden público) (Arts. 6 en Austria y Alemania y 17 de la Ley suiza). Con motivo de esta incompatibilidad no se excluye necesariamente toda la aplicación del Derecho extranjero en un caso concreto sino solamente su parte que cause dicha incompatibilidad, por ejemplo si el Derecho extranjero aplicable a los supuestos para contraer matrimonio establece un impedimento (causa de nulidad) para tal contratación, impedimento éste que se considere como incompatible con el orden público austríaco, se pasará por alto únicamente este impedimento y se aplicará por lo demás el Derecho extranjero<sup>39</sup>.

La exclusión del Derecho extranjero se efectuará únicamente si el resultado de su aplicación es incompatible con el propio orden jurídico. Así por ejemplo no se aplicará en Austria una disposición legal extranjera sobre la celebración de un matrimonio basada en el sistema de la poligamia, pero sí se admitirá también en Austria la existencia de relaciones matrimoniales de este tipo ya constituidas con autoridad afuera de Austria, de modo que ante el juez austríaco se demandaría solamente por las varias esposas contra su común marido, el pago

de alimentos, debido a que solamente la celebración de tal matrimonio en Austria sería incompatible con el orden público de este país, pero no la subsistencia de esta liga matrimonial constituida anteriormente en otro país.<sup>40</sup>

Del concepto del "resultado" mencionado se infiere también que no solamente existe el orden público negativo consistente en forma de una valla en contra de normas extranjeras inaceptables, sino también el orden público positivo por medio del cual sí se exige en Austria el cumplimiento, con ciertas instituciones básicas, de modo que la falta de las mismas en un Derecho extranjero es incompatible con este orden público positivo, por ejemplo, la falta de normas legales extranjeras sobre la obligación de reparar un daño dolosamente causado.<sup>41</sup> Las leyes mismas establecen solamente el orden público negativo, pero no el positivo cuyo concepto antes referido se forma por la doctrina con base en el referido resultado de la aplicación de cierto Derecho extranjero.

Lo anterior es también aplicable en Alemania y Suiza.

En lugar de un Derecho extranjero inaceptable se aplicará el propio Derecho, si no es posible resolver esta situación conflictiva por medio de que se pase por alto la norma extranjera sin aplicación de norma sustituta alguna, como dispone expresamente el Art. 6 de la Ley austríaca. En los otros dos países falta una institución legal del propio Derecho como fuente de sustitución. Por tal motivo no se sostiene ésta como medio inmediato si no se busca en primer lugar la adaptación del Derecho extranjero a los principios del propio orden jurídico y solamente como último remedio se aplicarán completamente las leyes de la patria.

En los Arts. 18 de la Ley suiza y 34 de la alemana se excluye la aplicación del Derecho extranjero —sea con base en un pacto sobre la aplicación del mismo o a través de remisión legal— en favor de disposiciones imperativas nacionales de tipo protector que así predominan ante cualquier precepto extranjero, sin que estas disposiciones pertenezcan al orden público. Se trata de preceptos económicos o político-sociales, por ejemplo, prohibiciones de exportación, normas sobre la regulación de precios o sobre el control de cambio monetario.

Solamente el Art. 27 de la Ley alemana protege también normas imperativas extranjeras contra disposiciones contrarias de otra proveniencia extranjera pero todo esto solamente en el caso de pactos sobre la aplicación de cierto Derecho, y no contra remisiones legales.

<sup>39</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 25, cuya opinión es aplicable a las otras dos leyes.

<sup>40</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, p. 23.

<sup>41</sup> Duchek y Schwind, *op. cit.*, pp. 22 y 26.

### III. La Parte Especial

Dada la amplitud de las disposiciones relacionadas con esta Parte del Derecho Internacional Pri-

vado en las tres leyes, nos limitamos a una visión de conjunto para no excedernos del marco previsto para este estudio.

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Estatuto personal de personas físicas.	Derecho de la nacionalidad, disposiciones especiales para refugiados, personas sin nacionalidad y las con varias nacionalidades (Art. 9).	Como Austria, (Art. 5).	Derecho del domicilio (Art. 33).
Estatuto personal de personas jurídicas y de personas colectivas.	Derecho de la sede efectiva de su administración principal, (Art. 10).	No contiene, (Art. 37).	Derecho aplicado a su constitución, para personas irregulares; el Derecho de la sede efectiva, (Art. 154).
Capacidad de ejercicio y de goce de personas físicas.	Según estatuto personal, (Art. 12).	Como Austria, (Art. 7) y protección del otro contratante, (Art. 12).	Derecho suizo para capacidad de goce, (Art. 34). Derecho del domicilio para capacidad de ejercicio, (Art. 35) y protección del otro contratante, (Art. 36).
Capacidades de ejercicio y del goce de personas jurídicas.	Según estatuto personal, (Art. 12).	No contiene, (Art. 37).	Según estatuto personal, (Arts. 154 y 155).
Nombre	Según estatuto personal. Protección del nombre contra violaciones según el Derecho vigente en el lugar de la comisión de la violación (Art. 13).	Como Austria, con normas detalladas en relación con cónyuges e hijos, (Art. 10).	Derecho del domicilio, con normas detalladas relativas a cambios o modificaciones del nombre, (Arts. 37 a 40).
Interdicción de personas físicas.	Según estatuto personal, (Art. 15).	Como Austria y para extranjeros con domicilio o estancia en Alemania, según el Derecho alemán, (Art. 8).	Convención de la Haya (Art. 85).
Declaración de la muerte.	Último estatuto personal, (Art. 14).	Derecho de la nacionalidad (Art. 9).	Declaración de ausencia: Derecho suizo, (Art. 42).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Forma de actos jurídicos en lo general y a reserva de normas especiales.	<i>Lex loci actus</i> o alternativa-mente la ley aplicable al fondo del acto, (Art. 8).	Como Austria y adicional-mente normas sobre con-trataciones de distancia <i>loci</i> y las por representa-tes, (Art. 11).	No contiene norma general, sino específicas según el ti-po de acto.
Forma de la celebración del matrimonio.	Celebración en el territorio nacional: el propio Dere-cho. Celebración en el ex-tranjero: alternativamente el estatuto personal o <i>locus regit actum</i> o ley aplicable al fondo, (Art. 16).	Como Austria con norma especial para el caso de que ambos contrayentes sean extranjeros, (Art. 13).	Celebración en el territorio nacional: el propio Derecho. Celebración en el extranje-ro: Requisitos según el De-recho aplicable en el lugar de contratación, Medida contra fraude a la ley por contrataciones en el extran-jero, (Arts. 44 y 45).
Supuestos sustantivos para la celebración del matri-monio.	Para cada uno de los con-trayentes según su estatuto personal, (Art. 17).	Como Austria y facilidades ( <i>favor matrimonii</i> ), (Art. 13).	Celebración en el territorio nacional: para suizos el De-recho suizo, para extranje-ros el Derecho suizo y en el caso de incumplimiento el Derecho de cualquiera de los contrayentes, (Art. 44).
Efectos generales del matri-monio: (sin nombre, régi-men patrimonial y divor-cio).	Estatuto personal común de los cónyuges, o en su ausencia, último domicilio común o, en su ausencia, el Derecho del lugar con la relación más fuerte, pro-tección del <i>favor matrimo-nii</i> , (Art. 18)	Similar a Austria y con po-sibilidades muy variadas de pacto sobre el Derecho a-plicable, (Art. 14).	Domicilio de los cónyuges. Si éste no existe en el mis-mo Estado, el domicilio con la relación más estre-cha con los hechos en cues-tión. Jueces suizos aplica-ción el Derecho suizo, (Art. 48).
Régimen patrimonial en el matrimonio.	Primeramente el pacto ex-preso sobre la aplicación de cierto Derecho, supleto-riamente el Derecho apli-cable a los efectos genera-les del matrimonio, (Art. 19).	Como Austria, (Art. 15). protección de terceros, (Art. 16).	Primeramente el pacto so-bre la aplicación de cierto Derecho, supletoriamente el domicilio, (Arts. 52 y 54). Protección de terceros, (Art. 57).
Divorcio.	Según el Derecho aplicable a los efectos generales del matrimonio, y facilidades para la divorciabilidad, (Art. 20).	Como Austria, (Art. 17).	Se aplicará en la mayoría de los casos el Derecho sui-zo, y facilidades para la di-vorciabilidad, (Art. 61).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Alimentación como regulación general.	No contiene regulación general, si no se incluye en otras normas, como efectos de matrimonio y de divorcio.	Contiene, con base en la Convención de la Haya del 2 de octubre de 1973, el Art. 18 sobre alimentación en el sentido general, con normas muy variadas en favor del acreedor alimentario.	Como Austria.
Filiación legítima (supuestos y desconocimiento de legitimidad).	El estatuto personal de los cónyuges. Si no existe estatuto común, se aplicará el más favorable para la legitimidad, (Art. 21).	Como Austria, (Art. 19).	El Derecho vigente en el lugar de la estancia del hijo. Si ninguno de los padres está domiciliado en el Estado de la estancia del hijo y los tres tienen la misma nacionalidad, se aplicará el Derecho de su país, (Art. 68).
Efectos de la filiación legítima.	El estatuto personal del hijo, (Art. 24).	Como los efectos generales del matrimonio, (Arts. 14 y 19).	Según la estancia del hijo. Si ninguno de los padres tiene su domicilio en el Estado de la estancia del hijo y los tres tienen la misma nacionalidad, se aplicará el Derecho de su país, (Art. 82). Se aplicará también la Convención de la Haya sobre la alimentación, del 2 de octubre de 1973, (Art. 83).
Filiación ilegítima (supuestos, efectos, reconocimiento, constatación judicial, desconocimiento judicial).	Estatuto personal del hijo, (Art. 25).	Alternativamente según la nacionalidad de la madre o la del padre o según el Derecho vigente en el lugar de la estancia del hijo. Sin embargo los efectos según el Derecho vigente en el lugar de la estancia del hijo, (Art. 20).	No hay distinción entre filiación legítima e ilegítima. Se aplicará a la última lo antes expuesto respecto a la legítima.
Legitimación por el matrimonio posterior; sus supuestos.	Estatuto personal de uno de los padres que sea más favorable para la legitimación, (Art. 22).	Similar a Austria, (Art. 21).	El Derecho suizo no conoce la legitimación. Se reconocen legitimaciones efectuadas en el extranjero bajo ciertos supuestos conflictuales, (Art. 74).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Legitimación por declaración de autoridad; sus supuestos.	Estatuto personal del padre. Respecto a un posible requisito del consentimiento del hijo o de un tercero, familiar del hijo, el estatuto personal del hijo, (Art. 23).	Similar a Austria, (Art. 21).	
Los efectos de la legitimación.	Estatuto personal del hijo, (Art. 24).	Estatuto personal de los padres, (Art. 19).	
Adopción, sus supuestos.	Estatuto personal de los adoptantes, y hasta cierto grado el del hijo, (Art. 26).	Similar a Austria, (Arts. 22 y 23).	Adopciones en Suiza según el Derecho suizo; en casos excepcionales también el Derecho extranjero, (Art. 77).
Adopción, sus efectos.	Estatuto personal del adoptante, (Art. 26).	Similar a Austria, (Art. 22).	Como los efectos generales de la filiación, el Derecho vigente en el lugar de la estancia del hijo (Art. 82).
Interdicción.	Estatuto personal de la persona sometida a interdicción, (Art. 15).	Como Austria, además el Derecho alemán respecto a extranjeros con estancia en Alemania, (Arts. 24 y 8).	La convención de la Haya del 5 de octubre de 1961, (Art. 85).
Declaración de muerte.	Estatuto personal últimamente conocido del ausente, (Art. 14).	Como Austria y el Derecho alemán en situaciones excepcionales, (Art. 9).	Derecho suizo, (Art. 41).
Sucesión por causa de muerte.	Estatuto personal del autor de la herencia. Si el juicio sucesorio se tramita en Austria, la adquisición de la herencia y la responsabilidad por el pasivo de la sucesión, se rige según el Derecho austríaco, (Art. 28).	Estatuto personal. Respecto a inmuebles ubicados en Alemania, el testador podrá determinar el Derecho alemán, (Art. 25).	Si el autor de la herencia tuvo su último domicilio en Suiza se aplicará el Derecho suizo. Extranjeros podrán determinar la aplicación de su propio Derecho, (Art. 90). Si el autor de la herencia tuvo su último domicilio en el extranjero se aplicará el Derecho que se determine en la ley de su domicilio, (Art. 91).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
	Sí según el Derecho aplicable de conformidad con el estatuto personal, no habrá herederos testamentarios ni legítimos y la sucesión se transmitiera al fisco se sustituirá el estatuto personal por el Derecho del Estado en cuyo territorio se encuentren objetos de la sucesión, (Art. 29).		
La capacidad del testador y los supuestos para la validez de disposiciones de última voluntad con excepción de requisitos de forma.	El estatuto personal del testador existente al momento de su muerte o del otorgamiento de la disposición, (Art. 30).	Estatuto personal existente en el momento del otorgamiento, (Art. 26).	Derecho vigente en el lugar de su domicilio o de su estancia o aquél de su nacionalidad, (Art. 94). Respecto a supuestos de validez (no de forma) contiene el Art. 95 disposiciones detalladas.
Requisitos de forma de disposiciones de última voluntad.	Estatuto personal relativo a formas, (Arts. 8, 30) y la convención de la Haya del 5 de octubre de 1961.	El Art. 26 contiene normas detalladas.	Dicha convención, (Art. 93).
Disposiciones conflictuales con estatuto especial.		A objetos ubicados en un Estado extranjero sometidos a normas especiales del mismo, NO son aplicables disposiciones conflictuales referentes al Derecho de familia y al sucesorio, (Art. 3).	En cuestiones de personas y del Estado civil se respetarán reenvíos al Derecho suizo, (Art. 14).
Adquisición y terminación de derechos reales sobre bienes corpóreos.	<i>Lex rei sitae</i> del lugar en que se encuentra el bien en el momento de la perfección de los hechos legalmente necesarios como supuestos para la adquisición o terminación mencionados, (Art. 31).	No contiene disposiciones.	Como Austria, (Arts. 99 y 100).
El contenido de derechos reales y su tipificación.	<i>Lex rei sitae</i> , (Art. 31).	No contiene disposiciones.	Como Austria, (Arts. 99 y 100).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Acciones resultantes de in-misiones ilegales.	Derecho aplicable a actos ilícitos extracontractuales, (Art. 48).	No contiene disposiciones.	Como Austria, (Arts. 99 y 138).
Bienes en movimiento.	El contenido del derecho <i>lex rei sitae</i> , adquisición y terminación; <i>lex rei sitae</i> en el momento de la perfección del acto, (Art. 31), se respetan actos, o partes de los mismos efectuados en el extranjero, (Art. 31).	No contiene disposiciones.	Bienes en tránsito: lugar del destino, (Art. 101), otro movimiento: como Austria (Art. 102), disposiciones especiales sobre reserva de dominio y sobre el empeño, (Arts. 105 y 106).
Vehículos de transporte.	Contiene normas especiales, (Art. 33).	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones; remite a otras leyes.
Pactos sobre la aplicación de cierto Derecho en cuanto a derechos reales.	No permite tales pactos en cuanto a derechos reales pero sí respecto al negocio (contrato) correspondiente, (Arts. 11 y 35).	No contiene disposiciones.	Permite hasta cierto grado tales pactos, (Art. 104).
Bienes inmateriales (por ejemplo derecho de autor o de patente etc.), su inicio, contenido y terminación (no su contrato, que tiene su propio estatuto).	Derecho del Estado en cuyo territorio se efectúe un acto de explotación o de violación, (Art. 34).	No contiene disposiciones.	Derecho del Estado respecto al cual "se exija la protección de bienes inmateriales", (Art. 110).
Bienes inmateriales ligados con una relación laboral, respecto a esta relación.	El estatuto de la relación laboral (Arts. 34 y 44).	No contiene disposiciones.	Como Austria (Arts. 110 y 122).
Disposición general sobre obligaciones contractuales y extracontractuales.	Según el Art. 35 tiene primer lugar un pacto sobre la aplicación de cierto Derecho. Supletoriamente siguen las normas conflictuales legales.	No contiene disposiciones.	Se expone al final de la parte sobre las obligaciones, como "disposiciones comunes".

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Obligaciones contractuales en lo general.	<p>Contratos bilaterales según el Derecho vigente en el Estado en cuyo territorio aquel contratante tenga su estancia quien debe cumplir el contrato no por medio de dinero, si el otro sí tiene por lo menos preponderantemente, una obligación contractual pecuniaria (principio de la prestación característica), (Art. 36).</p> <p>Si las dos prestaciones no consisten en dinero (por ejemplo permuta) se somete al Derecho resultante del centro de gravedad del negocio, (Art. 1). Contratos unilaterales se someten a la estancia del deudor (Art. 37). Negocios Accesorios (por ejemplo prenda, fianza, novación, cesión) se rigen según las normas sustantivas aplicables al negocio principal, (Art. 45).</p>	<p>Primacía del pacto ante normas conflictuales legales, (Art. 27). Respecto al principio de la prestación característica y el centro de gravedad similar a Austria, (Art. 28). Los objetos sometidos a la aplicación del estatuto personal se determinan en los Arts. 31 y 32. No se respetarán reenvíos; las remisiones legales y las de autodeterminación de los particulares se entenderán exclusivamente a las normas sustantivas. Se tomarán en cuenta en el ámbito internacional las regulaciones interlocales, (Art. 35). El Art. 37 contiene varios sectores legales no sometidos a la ley.</p>	<p>Primacía del pacto como en Alemania, (Arts. 116 y 117). Principio de la prestación característica y del centro de gravedad similar a Austria, (Art. 117). El silencio de un particular a la oferta efectuada por otro, se someta al Derecho vigente en la estancia del primero, (Art. 123); Modalidades de cumplimiento y de constataciones relativas a faltas en el cumplimiento se someten al Derecho de su realización, (Art. 125). Requisitos de forma: se someten a la <i>lex loci actus</i> o la ley aplicable al fondo del contrato en forma alternativa. Disposiciones sobre contrataciones con distancia <i>loci</i> y sobre requisitos de forma protectores, (Art. 124).</p>
Contratos de bancos y aseguradoras.	El Derecho vigente en el lugar del domicilio de la institución bancaria o aseguradora, (Art. 38).	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.
Negocios celebrados en bolsas, mercados y exhibiciones.	Lugar de bolsa, mercado o exhibición, (Art. 39).	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.
Negocios celebrados en bolsas, mercados y exhibiciones.	Lugar de bolsa, mercado o exhibición, (Art. 39).	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.
Ventas en forma de subasta.	Lugar de la subasta, (Art. 40).	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Contratos sobre bienes incorpóreos.	La ley vigente en el Estado para cuya jurisdicción se constituya o tramite el derecho incorpóreo. Si el contrato se refiere a varios Estados, se aplicará el Derecho de la estancia del adquirente (licenciario), (Art. 43). A contratos de esta índole con una relación laboral se aplicará el Art. 44, (Art. 43).	No contiene disposiciones.	La ley vigente en el lugar de la estancia del licenciante. No se permiten pactos. Aspectos de trabajadores como en Austria, (Art. 122).
Contratos sobre el uso de inmuebles.	<i>Lex rei sitae</i> . No se admiten pactos contra disposiciones legales imperativas establecidas en favor de arrendatarios, (Art. 42).	No contiene disposiciones.	Regulación conjunta con otros contratos sobre inmuebles.
Contratos sobre inmuebles o su uso.	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.	<i>Lex rei sitae</i> se permiten pactos. Requisitos de forma: <i>lex rei sitae</i> . Inmuebles ubicados en Suiza siempre según la ley suiza.
Compra venta de bienes corpóreo muebles.	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.	Convención de la Haya de junio de 1955. Contratos con consumidores están primariamente sometidos a la regulación de los últimos, (Art. 118).
Cesión de créditos.	Se implican en negocios accesorios, (Art. 45).	Relación entre cedentes y cesionario según el Derecho aplicable al contrato celebrado entre ellos. (Art. 33). Relación entre cesionario y tercero deudor y cedibilidad del crédito, según el Derecho aplicable al crédito objeto de cesión, (Art. 33).	Se regula en las "disposiciones" comunes para todos los tipos de obligaciones, (Arts. 145 y 146).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Representación y mandato basados en apoderamiento contractual con exclusión de representantes legales, como administradores o consejeros de sociedades, tutores o titulares de patria potestad.	Se limita a la relación entre el poderdante (mandante) y apoderado (mandatario) por una parte, y el tercero, con el cual actúe el apoderado (mandatario), por la otra. En primer lugar se aplicará el Derecho fijado por el poderdante (mandante) en una forma identificable por el tercero, por ejemplo en el poder. En ausencia de tal determinación se aplicará el derecho vigente en el lugar en el cual el apoderado (mandatario) deberá actuar como tal, según la voluntad del poderdante (mandante) reconocible por el tercero. En ausencia del último supuesto se aplicará el Derecho vigente en el lugar de la actuación del apoderado (mandatario), (Art. 49).	Si el pretendido cesionario obligado a satisfacer a un acreedor (por ejemplo, una aseguradora al afectado por un accidente) tiende a subrogarse en los derechos del acreedor (el afectado) contra su deudor (el causante del accidente), la ley aplicable a la obligación del pretendido cesionario (aseguradora) de satisfacer al acreedor (víctima del accidente) determinará si tal cesionario estará facultado para subrogarse, (Ar. 33).  No contiene disposiciones.	Similar a Austria. Sin posibilidad de pacto, (Art. 126).
Derecho societario.	Arts. 10 y 12 ya referidos.	No contiene disposiciones.	Los Arts. 150 y 165 contienen normas detalladas.
Contratos con consumidores.	Leyes protectoras a consumidores vigentes en el país de su estancia, se aplicarán a contratos con consumidores causados por una actividad empresarial en dicho país. Normas protectoras imperativas no podrán ser afectadas en perjuicio de consumidores por un pacto sobre la aplicación de otro derecho, (Art. 41).	Similar a Austria, (Art. 29).	Similar a Austria. Se prohíbe cualquier pacto, (Art. 120).

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Contratos de trabajo.	<p>El Derecho vigente en el lugar habitual del trabajo. Este Derecho se conservará también en los casos de envíos del trabajador en otro Estado para el trabajo. Si el trabajador no tiene lugar habitual del trabajo o si él realiza el mismo en varios Estados, se aplicará el Derecho vigente en el lugar del empresario.</p> <p>No admite pactos sobre la aplicación de otro Derecho contra disposiciones protectoras imperativas de las leyes mencionadas, en perjuicio del trabajador, (Art. 44).</p>	Similar a Austria, (Art. 30).	Similar a Austria. Con mayor posibilidad en pactos, (Art. 121).
Enriquecimiento ilegítimo.	<p>Se aplicará el Derecho del lugar en el cual se efectuó el enriquecimiento, si éste no está relacionado con una relación jurídica. Si existe tal relación rigen las normas sustantivas aplicables a dicha relación, (Art. 46).</p>	No contiene disposiciones.	Similar a Austria. Pacto de <i>lex fori</i> admisible, (Art. 128).
Gestión de negocios.	<p>Las leyes del Estado en cuyo territorio se efectúe la gestión. Si existe una liga con otra relación jurídica, se aplicarán las normas sustantivas pertenecientes a dicha relación, (Arts. 45 y 47).</p>	No contiene disposiciones.	No contiene disposiciones.
Responsabilidad por actos ilícitos.	<p>La ley vigente en el lugar de la comisión de la conducta ilícita.</p> <p>Si existe entre los participantes activo y pasivo una relación más fuerte con el Derecho de un solo Estado, se aplicará tal Derecho. Acciones resultantes de una competencia desleal se rigen según el Derecho vigente en el Estado en cuyo territorio se encuentre el mercado al cual resulte la conducta competitiva, (Art. 48).</p>	No contiene disposiciones.	<p>Se permite pacto posterior a la causación de daño sobre la aplicación de la <i>lex fori</i>, (Art. 132).</p> <p>Ley vigente en el Estado en cuyo territorio se encuentre la estancia de los sujetos activo y pasivo. En ausencia de este supuesto, la ley del lugar de la comisión de la conducta ilícita o en ciertos casos, del lugar en cual se origine el efecto de tal conducta. Si se viola por la conducta ilícita una relación jurídica existente entre los sujetos activo y pasivo, se aplicará el Derecho</p>

Objeto legal	Austria	Alemania	Suiza
Disposiciones comunes relativas a cualesquiera obligaciones.	No existen, con excepción del Art. 35 ya referido.	No existen disposiciones.	al cual esté sometida tal relación, (Art. 133). Existen normas detalladas sobre ciertos tipos de conducta ilícita como a través de competencia desleal, las efectuadas por medio de comunicaciones al público (prensa, radio, televisión), (Arts. 134 y 139).
			Disposiciones conflictuales relativas a una posible pluralidad de personas obligadas (Arts. 143 y 144), a cesiones (Arts. 145 y 146), a la moneda, (Art. 47), y a la prescripción negativa, la extinción, compensación y novación de créditos, (Art. 148).

#### IV. Temas procesales

De tales temas se ocupa únicamente la ley suiza, pero esto en forma amplia y sistematizada por medio de que, respecto a casi cada uno de los temas u objetos conflictuales se establecen normas especiales sobre la competencia judicial suiza y el reconocimiento de resoluciones extranjeras en la esfera internacional. Estas disposiciones procesales ocupan la mitad del número de los artículos de esta ley, motivo por el cual no es posible en este lugar su descripción. Por lo demás, nos referimos a ellas en las conclusiones.

Solamente mencionamos el Art. 12 de la Ley suiza por su importancia jurídico-política, que establece:

"Si una persona que se encuentre en el extranjero, debe cumplir con un plazo ante autoridades judiciales o administrativas suizas, es suficiente para el cumplimiento de plazos que el escrito entre, el último día de plazo en una representación diplomática o consular de Suiza."

En esta disposición tan breve y sencilla se destaca el pensamiento de un moderno Estado de Derecho cuya tarea consiste en servir a los particulares, y no servirse de sus sacrificios, últimos éstos que sí se impusieron en decenios pasados por regímenes de dictaduras en Europa.

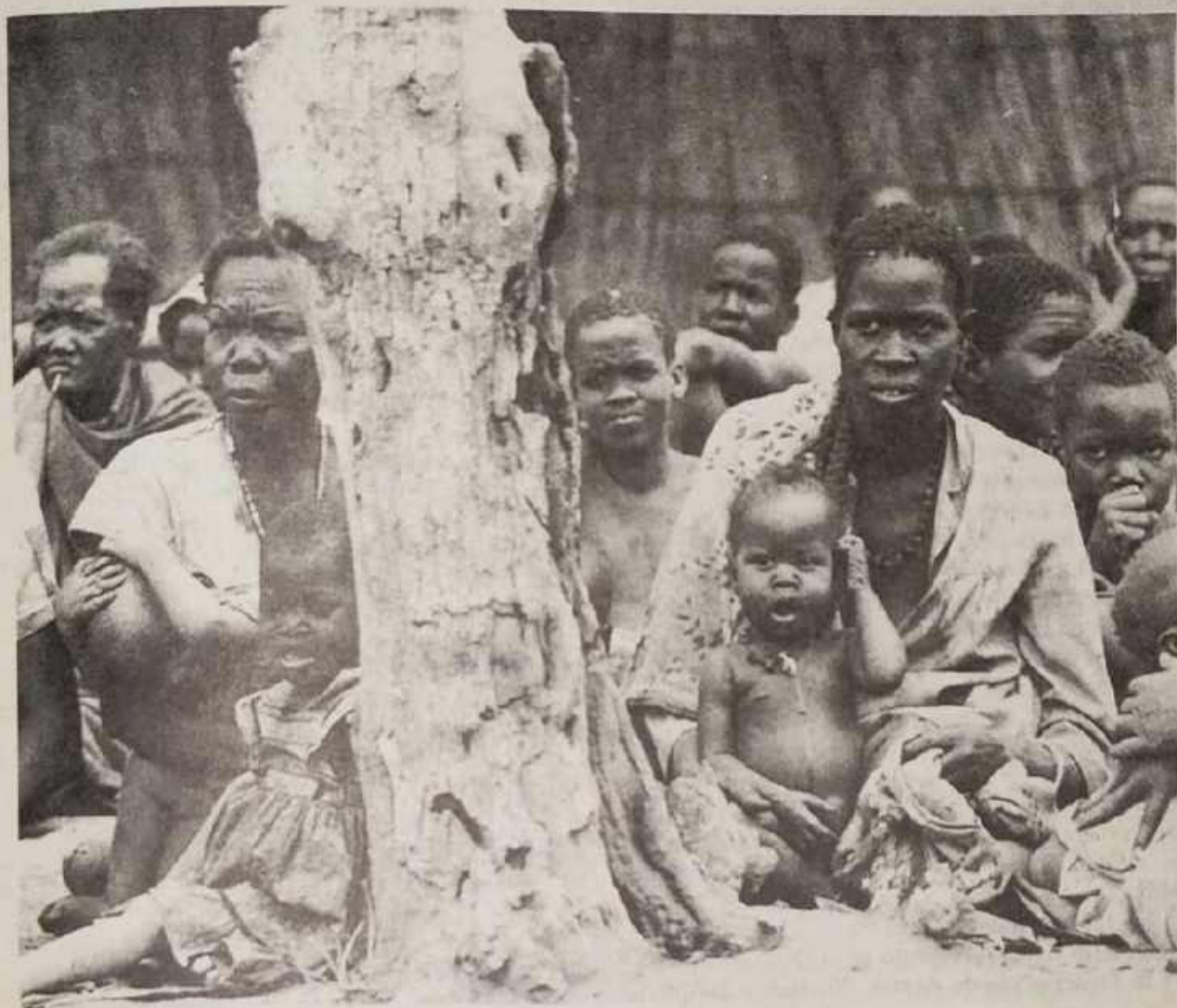
#### V Conclusiones:

- 1) No es frecuente la ocasión de comparar tres leyes tan modernas y de alto nivel en el campo del Derecho Internacional Privado, en lo general relativamente pobre de codificaciones.
- 2) La ley alemana representa el tipo de una llamada "pequeña reforma", es decir, una reforma parcial en la cual se conserva la ubicación tradicional del Derecho Internacional Privado alemán en la Ley de Introducción al Código Civil alemán. Se eliminaron las anticuadas normas conflictuales unilaterales en cuyo lugar entraron en la Reforma las multilaterales, se acabó con preferencias conflictuales concedidas anteriormente a la Reforma al esposo, en perjuicio de la posición de la esposa, por ejemplo el punto de contacto de la nacionalidad del esposo, que fue incompatible con la igualdad entre los sexos establecida en el Art. 3 de la Constitución Federal de Alemania, y se formó por primera vez el régimen conflictual de las obligaciones contractuales dejando hasta ahora, sin embargo, sin reglamentación alguna las extracontractuales, los bienes y las personas morales. Sin perjuicio de esta limitación cuantitativa, la reforma condujo a una sensible modernización y enriquecimiento del orden conflictual.

- 3) El interés de la comparación se concentra, por lo tanto en las leyes austríaca y suíza, como obras legislativas completas en las cuales se refleja el brillo de las luces modernas y amplias formadas a través de un constante desarrollo por la doctrina y la práctica judicial.
- 4) En tanto que la Ley austríaca representa una cúspide en la materia conflictual tradicional, es decir, con su objeto de remisión a normas no procesales, la de Suiza nos muestra el camino a una solución completa en el funcionamiento práctico en la esfera internacional. El abogado tiene así en su mano una sola obra legal que responde a todos los aspectos y cuestiones de un asunto con contacto internacional, la competencia de las propias autoridades, el Derecho sustantivo aplicable y el reconocimiento de resoluciones extranjeras. Todo esto está reglamentado "sobre medida", es decir, adecuado individualmente a la institución en estudio, por ejemplo la adopción.
- ¡Qué gran paso del legislador desde los tradicionales Códigos Procesales que se contentaron,

sin individualización perteneciente a una institución o tema, con normas generales, sobre competencia y reconocimiento!  
 ¡Qué sutileza entró en lugar de la superficial generalidad!

- 5) Para la formación de un nuevo orden en el Derecho Internacional Privado, se deberá seguir el camino de Suiza en favor del bienestar de la propia jurisdicción cuyos titulares (jueces) tengan así en su mano una sola ley por medio de la cual en unos pocos minutos se resuelva con seguridad cualquier asunto internacional. En lugar de la oscuridad e insuficiencia legales en este campo internacional, entrará un tejido ordenado de normas fácilmente entendible y sistematizado como cualquier otro ordenamiento legal en el sector nacional. Así, el nuevo modo de la ley Suíza nos da en el mismo cuerpo el resultado internacional que en el aspecto nacional nos proporcionan en suma los Códigos Civil, de Comercio y Procesal Civil de un país y además se obtiene un progreso en sutileza, estructuración y enriquecimiento de normas.



## Homenaje al Embajador Antonio González Quintanilla

### Notas y Comentarios

En esta ocasión, el Centro de Relaciones Internacionales rinde un sencillo homenaje a un distinguido Diplomático de Carrera y Catedrático de esta Casa de Estudios en la especialidad de Relaciones Internacionales, Don Antonio González de León Quintanilla.

Realizó sus estudios universitarios en la Facultad de Derecho de la UNAM, y obtuvo el Diplomado en Relaciones Internacionales de la Universidad de Londres, en Inglaterra.

Su carrera dentro del servicio Exterior Mexicano, que inició en 1955, teniendo apenas 25 años de edad, fue tomado con gran seriedad y profesionalismo, de ahí que llegara a ocupar diversos cargos importantes en la Secretaría de Relaciones Exteriores, entre los que se cuentan: Director General del Servicio Diplomático, Director General en Jefe de Asuntos y Estudios Especiales, Director en Jefe de Asuntos Económicos Internacionales y Director en Jefe para Asuntos Multilaterales.

Además, estuvo comisionado en las Embajadas de México en la India y en Inglaterra; fue representante permanente ante los Organismos Internacionales en Ginebra, Suiza, con rango de Embajador; en 1983 fue designado Embajador de México ante Bélgica, Luxemburgo y las Comunidades Económicas, y desde 1986 fungió como Embajador de nuestro país en Brasil.

Entre las labores más importantes que desempeñó Don Antonio González de León como funcionario público, destaca su participación en el perfeccionamiento del Tratado de Tlatelolco para la proscripción de las armas nucleares en América Latina, suscrito en 1967, que constituye el primer instrumento para crear zonas desnuclearizadas en el mundo y que refleja la vocación pacifista de México.

En reconocimiento a su trabajo, fue nombrado Secretario General Adjunto de la Organización para la Proscripción de Armas Nucleares en Améri-

ca Latina (OPANAL), de 1971 a 1976.

De igual manera destaca su comprometida colaboración en la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, de la que fue designado vicepresidente en 1983, a fin de crear una reglamentación internacional sobre Derechos Humanos.

Destacado en el campo Diplomático, no lo fue menos en el terreno académico, contribuyendo a formar nuevas generaciones de internacionalistas en la Escuela Nacional de Ciencias Políticas de la UNAM, antecesora de la actual Facultad de Ciencias Políticas y Sociales. Como profesor de carrera, impartió cátedras de Organización y Control de la Política Exterior, Política Exterior de las Grandes Potencias y Problemas Políticos Mundiales Contemporáneos, distinguiéndose por su empeño en la transmisión de su experiencia y conocimientos, insistiendo siempre en la necesidad de conservar una postura nacionalista frente al exterior, preocupación constante en su carrera profesional.

El Embajador Antonio González de León murió el pasado día 4 del presente mes en Sao Paulo, Brasil, en ejercicio de sus funciones como representante de México en ese país. El Centro de Relaciones Internacionales lamenta la pérdida de un miembro distinguido y hombre de principios, de probada rectitud, de incansable entrega a la defensa de los intereses de México, conocedor del manejo de las relaciones internacionales y maestro en el difícil arte de negociar.

Descanse en paz Don Antonio González de León Quintanilla.

Ma. del Consuelo Dávila Pérez

# El nuevo Reglamento de Inversiones Extranjeras

Alejandro Ogarrío R.\*

## Introducción

En el Diario Oficial de la Federación del día 16 de mayo de 1989, se publicó el Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (en lo sucesivo el Reglamento).\*\*

El Ejecutivo Federal ha deseado establecer un régimen jurídico que brinde certidumbre, permanencia, transparencia y seguridad, basándose en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (LIE) que establece la base de un régimen jurídico subsidiario y en la que claramente se reconoce que la regulación de las inversiones extranjeras tiene, por necesidad, un carácter evolutivo y que puede ser precisado por la vía reglamentaria.

El Ejecutivo Federal en uso de las facultades que le otorga el artículo 89 fracción I de la Constitución optó por proveer en la esfera administrativa sobre la observancia de la LIE, en lugar de promover ante el Congreso de la Unión reformas de fondo a la antes mencionada ley.

Al haber entrado en vigor el Reglamento, se abrogaron diversas disposiciones incluyendo la "Resolución que sistematiza y actualiza las resoluciones generales emitidas por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras" publicada en el Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1968. En vista de lo anterior, el Reglamento establece nuevas reglas del juego en relación con la aplicación de la Ley.

Una de las modificaciones más importantes contenidas en el Reglamento es la que deriva de lo dispuesto por sus artículos 5, 7 y sexto transitorio, en

los que en realidad se modifica lo dispuesto por el artículo 5 de la LIE que establece: "en los casos en que las disposiciones legales o reglamentarias no exijan un porcentaje determinado, la inversión extranjera podrá participar en una proporción que no exceda del 49% del capital de las empresas". De acuerdo con la ley, el principio general es que la inversión extranjera no puede participar por encima del 49% del capital salvo que así lo determine la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras en los términos de lo dispuesto por el artículo 12 fracción I de la propia ley y tomando en cuenta los criterios a que se refiere el artículo 13 de la misma. Sin embargo, el Reglamento establece como principio general que los inversionistas extranjeros podrán participar en cualquier proporción en el capital social de empresas en el acto de su constitución o, según establecen los artículos 7 y sexto transitorio, en el caso de adquisición de acciones o activos fijos de las sociedades, para la realización de aquellas actividades que no se encuentren incluidas en la clasificación que forma parte del Reglamento, sin que para tales efectos se requiera autorización de la Secretaría (debemos entender, en consecuencia, que ni siquiera la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras) siempre que se cumplan las siguientes condiciones:

- Se efectúen inversiones en activos fijos, destinados a la realización de actividades económicas propias de la empresa, en su periodo preoperativo, que no excedan el monto que fije periódicamente la Secretaría, el cual, en los términos de lo dispuesto por el artículo 4 transitorio del Reglamento, se fijó en la cantidad de 250 mil millones de pesos;
- Que las inversiones antes mencionadas se realicen con recursos financieros provenientes del exterior, obtenidos por aportaciones de capital de los socios o accionistas o por financiamien-

\* Profesor de la Escuela Libre de Derecho y socio del bufete "Ogarrío y Díaz".

\*\* Véase Reglamento.

tos que sean otorgados por personas morales o por instituciones de crédito con recursos obtenidos del exterior. El objeto de dicha disposición consiste en que los inversionistas extranjeros no acudan al sistema financiero mexicano a echar mano de los escasos recursos que hay en el país, para promover inversiones que, en su oportunidad, promoverían un flujo de divisas hacia el exterior. Sin embargo, si los socios o accionistas de las sociedades que se constituyan son inversionistas extranjeros establecidos en el país, las inversiones podrán realizarse con recursos provenientes de su propio patrimonio. En tal virtud, las empresas mexicanas en cuya participación accionaria se encuentren en este momento en forma mayoritaria accionistas extranjeros, podrán disponer de sus recursos propios tales como utilidades de ejercicios anteriores pendientes de repartir o incluso de su propia capacidad financiera, para realizar inversiones en otras sociedades mexicanas;

- Con objeto de dar mayor solidez a las empresas, se requiere que su capital social pagado sea por un monto mínimo equivalente al 20% de la inversión total en activos fijos al término del período preoperativo. Este requisito amplía la disposición de la Ley General de Sociedades Mercantiles que establece en su artículo 89 fracción II que el capital social no deberá ser menor de 25 mil pesos, disposición que evidentemente es del todo anacrónica;
- Que las sociedades en cuestión ubiquen los establecimientos que requiera para realizar sus actividades industriales o manufactureras fuera de las zonas geográficas de mayor concentración industrial sujetas a crecimiento controlado que definan las disposiciones administrativas correspondientes. El propósito de dicha disposición es propiciar la desconcentración de las grandes urbes industriales, principalmente México, Guadalajara y Monterrey, fomentando un desarrollo regional más fuerte y congruente con la política de modernización;
- Las sociedades que se constituyan deberán mantener, como resultado mínimo, un saldo de equilibrio en su balanza de divisas acumulado durante los primeros tres años de operación. Cabe preguntarse si la inversión realizada con recursos financieros provenientes del exterior, evidentemente en divisas, debe computarse como un ingreso para efectos de la balanza correspondiente. Pensamos que debe tomarse en cuenta, durante dicho período, la inversión inicial. Las autoridades podrán tener otro criterio pues están haciendo una distinción entre la inversión en activos fijos en el período preoperatorio y el balance de divisas a partir de la fecha de iniciación de operaciones, que es aquella en la que se

obtiene el primer ingreso derivado de la venta comercial de sus productos o de la prestación de sus servicios;

- Las sociedades que se constituyan deberán utilizar empleos permanentes y establecer programas continuos de entrenamiento, capacitación, adiestramiento y de desarrollo personal para los trabajadores, de conformidad con la legislación aplicable. Este requisito que se impone a las empresas es sumamente impreciso en lo que se refiere a la generación de empleos permanentes pues no se establece ningún parámetro de referencia que arroje luz sobre el número de empleos que deben crearse ni tampoco sobre la temporalidad en la que se deban de crear dichos empleos.
- Las sociedades que se constituyan deberán utilizar tecnologías adecuadas y observar las disposiciones legales expedidas en materia de ecología. Esta disposición del Reglamento saca a relucir una vez más el concepto de lo que es una tecnología adecuada. No debemos olvidarnos que las tecnologías modernas han sido criticadas por los países en vías de desarrollo en virtud de que son intensivas del capital y ahorradoras de mano de obra. El poder definir en qué consiste una tecnología "adecuada" es un problema sumamente difícil para un país como México en el que se trata de buscar una mejor utilización de la mano de obra. No nos olvidemos de que, según datos de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, el porcentaje de la población económicamente activa que se encuentra en una situación de desempleo abierto o subempleo, definiéndose a éste como el trabajador que gana menos del salario mínimo mensual, asciende a cerca del 50%. El reglamento establece que "se entenderá que los inversionistas extranjeros han estado conformes con los requisitos establecidos en este artículo por el solo hecho de adquirir acciones de las sociedades que se constituyan de conformidad con el régimen de este artículo" (Art. 5o.). En los términos de dicha disposición legal, debemos entender que se busca un sistema en el que el inversionista extranjero podrá libremente constituir sociedades en México, participando con el 100% del capital social, sin que haya ninguna autorización previa ni de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras ni de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) y cuyo único requisito es el de aceptar implícitamente los compromisos mencionados en el artículo 5 reglamentario, compromisos que, como aparece de la lectura de la mencionada disposición, son extraordinariamente imprecisos. En ocasiones anteriores, funcionarios de inversiones extranjeras han manifestado que muchos

de los criterios que ahora se han externado en el Reglamento son metas a lograr, pero que es difícil exigir las como un verdadero compromiso de negocios. Corresponderá a las autoridades, dentro de su aplicación, definir algunos de los puntos que quedan todavía imprecisos. Sin embargo, nuestra opinión es en el sentido de que los vientos políticos que han dado lugar a su publicación, 16 años después de que la LIE fue publicada, harán que la aplicación administrativa sea extraordinariamente liberal y favorable para la inversión extranjera en aquellos casos que no se encuentran comprendidos dentro de la clasificación que forma parte del mismo Reglamento.

Es importante recalcar que, en los términos del artículo 7, se requiere autorización de la SECOFI para la adquisición de acciones o activos fijos de las sociedades cuando se rebase la proporción del 49% del capital social o de los activos fijos, salvo los casos previstos en los artículos 5 y 6. La salvedad prevista en el artículo 7 que se comenta, claramente nos indica que en caso de que se lleven a cabo inversiones que cumplan con los lineamientos reglamentarios de orden económico, no será necesario obtener la autorización de la Secretaría para que los extranjeros adquieran acciones de empresas ya existentes aun cuando rebasen la proporción del 49% del capital social.

Lo que en la Ley de Inversiones Extranjeras era la regla general, consiste en que la inversión extranjera participaría en las empresas mexicanas únicamente hasta el 49%, salvo resolución especial al respecto, ahora se ha vuelto la excepción, pues el principio es que la inversión extranjera puede participar en hasta el 100% del capital social siempre y cuando cumpla con las condiciones establecidas en el artículo 5 reglamentario, salvo en aquellas actividades mencionadas en la clasificación que forma parte del Reglamento.

### 1. Maquiladoras

En el artículo 6 del Reglamento se menciona que tampoco se requerirá autorización para que los inversionistas extranjeros adquieran en cualquier proporción acciones de sociedades establecidas o en el acto de su constitución siempre que dichas empresas operen o se constituyan para realizar actividades de maquila y otras actividades industriales o comerciales para exportación, de conformidad con las disposiciones administrativas que establecen reglas especiales. Este artículo ratifica el criterio vigente, desde hace muchos años, en el sentido de que las empresas maquiladoras pueden tener 100% de capital extranjero. Sin embargo, ahora se permite a empresas de otro tipo que también realicen actividades enfocadas a la exportación, el que se constituyan con el 100% de capital

extranjero, aun cuando no cumplan con los requisitos previstos por el artículo 5 reglamentario. Puede ser de importancia, dentro de este renglón, la constitución de empresas de comercio exterior cuyo régimen fue establecido por decreto en el Diario Oficial de la Federación el 14 de noviembre de 1986.

### 2. Actividades en que podría admitirse inversión extranjera mayoritaria

Dentro de la clasificación mexicana de actividades económicas y productos que forma parte del apéndice del Reglamento, se establece con toda precisión cuáles son las actividades reservadas de manera exclusiva al Estado; cuáles son las reservadas exclusivamente a mexicanos; en cuáles existe una regulación específica en la que se permite la participación de la inversión extranjera hasta el 34%, el 40% o el 49% del capital de las sociedades que se formen al respecto. En dicha clasificación se ratifican las disposiciones de la ley y no es necesario profundizar; sin embargo, la mencionada clasificación incluye una serie muy importante de industrias en las que, aun cuando no les es aplicable el principio general del Reglamento en el sentido de que no se requiere permiso de la Secretaría, expresamente se prevé la posibilidad de que la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE) autorice mediante una resolución previa, la participación mayoritaria de la inversión extranjera en dichas actividades dentro de las cuales, en forma ejemplificativa, se incluyen: agricultura, ganadería y caza, recolección de productos forestales, tala de árboles, edición de periódicos y revistas, fabricación de coque y otros derivados del carbón, edificación residencial o de vivienda, construcción de obras de urbanización, construcción e instalaciones industriales y de otro tipo, servicios de transporte marítimo de altura y servicios de alquiler de embarcaciones turísticas, servicios de sociedades operadoras de sociedades de inversión, servicios educativos prestados por el sector privado, servicios jurídicos, de contaduría y auditoría, servicios relacionados con el transporte terrestre y con el transporte aéreo y, finalmente servicios relacionados con las instituciones financieras, de seguros y fianzas.

Para que la CNIE otorgue una resolución que autorice la participación mayoritaria en dichas actividades, de acuerdo con la ley, debe de cumplirse con los requisitos que marca el artículo 13; sin embargo, el reglamento establece en su artículo 25 que los criterios que deberán tomarse en cuenta son los mercados en las fracciones I, III, IV, IX y XII de la mencionada disposición legal y que se refieren, específicamente a: que la inversión extranjera sea complementaria de la nacional; que tenga efectos positivos sobre la balanza de pagos y particular sobre el incremento a las exportaciones;

que tenga efectos positivos sobre el empleo atendiendo al nivel de ocupación que genere y la remuneración de la mano de obra; que tenga una contribución en cuanto al desenvolvimiento de las zonas o regiones de menor desarrollo y que tenga un aporte tecnológico positivo y contribuya a la investigación y desarrollo de la tecnología del país. Se están desplazando a un segundo nivel los demás criterios que menciona el artículo 13 de la ley, tales como los que se refieren a: que la inversión extranjera no desplace a empresas nacionales que estén operando satisfactoriamente ni dirigirse a campos adecuadamente cubiertos por ellas; la incorporación de insumos y componentes nacionales en la elaboración de los productos; la diversificación de las fuentes de inversión y la necesidad de impulsar la integración regional y subregional en el área latinoamericana; que no ocupe la inversión extranjera posiciones monopolísticas; la preservación de los valores sociales y culturales del país.

### 3. Participación mediante fideicomiso en actividades limitadas

En aquellos casos en que las actividades tienen una regulación específica como es el de la minería, petroquímica secundaria y autopartes, así como en las actividades de transportes aéreos y marítimos, prevé la posibilidad de una autorización a inversionistas extranjeros para que adquieran en cualquier proporción, mediante fideicomiso, derechos de fideicomisario respecto de acciones de las sociedades que se dediquen a dichas actividades, en los supuestos siguientes: 1) cuando se encuentren en situación de extremo desequilibrio financiero, en estado de insolvencia o quiebra técnica; 2) cuando requieran llevar a cabo nuevas inversiones de capital para aumentar su producción total de bienes o servicios o para modernizar o renovar tecnológicamente los establecimientos que operen o los activos fijos que utilicen. El fideicomiso que en su caso se autorice deberá tener una vigencia máxima de 20 años y establecer los procedimientos para la valuación y venta de las acciones que formen parte del patrimonio fideicomitado. Deberá de establecerse un comité técnico en el que se deberá incluir a la SECOFI con voz y voto y en el cual deberán de existir cuando menos el mismo número de miembros mexicanos que de extranjeros.

### 4. Sociedades financieras internacionales para el desarrollo

Además de todas las facilidades antes mencionadas para la inversión extranjera, se ratifica el criterio sostenido en las Resoluciones Generales de la Comisión de Inversiones Extranjeras, en el sentido de no considerar inversión extranjera la que se realice por sociedades financieras internacionales para el desarrollo, siempre y cuando se comprometan a enajenar las acciones que adquieran

en un plazo no mayor a 20 años y se abstengan de supeditar la adquisición de acciones a la concentración de convenios o cláusulas restrictivas. El Reglamento, más que enumerar en forma individualizada cuáles son las sociedades financieras internacionales para el desarrollo, establece que corresponde a la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras reconocer tal carácter a las instituciones que así lo soliciten. A través de este tipo de inversión, los inversionistas extranjeros pueden obtener una situación muy conveniente, pues la inversión de las sociedades financieras internacionales para el desarrollo, al no considerarse como inversión extranjera, a contrario *sensu* debe considerarse como inversión nacional.

### 5. Inversión neutra

El Reglamento prevé una figura novedosa que se denomina "inversión neutra", a través de la cual se pretende fomentar la inversión extranjera en el mercado de valores mexicanos. La forma en que opera dicha inversión neutra es la siguiente:

- a) Una empresa cotizada en bolsa de valores mexicana emite acciones de una serie "N" o neutras;
- b) Dichas acciones se transmiten a una institución nacional de crédito actuando con el carácter de fiduciaria en el fideicomiso que se constituya para tal efecto;
- c) La institución nacional de crédito, con base en las acciones de la serie "N", emite certificados de participación ordinarios, que únicamente incorporen los derechos pecuniarios derivados de las acciones que formen el patrimonio fiduciario, pero que no otorgan derechos corporativos a los tenedores de los mencionados certificados de participación;
- d) Los certificados de participación pueden ser adquiridos por el inversionista extranjero ya sea en el mercado bursátil mexicano o por conducto de entidades financieras del exterior.

El efecto de la emisión de las acciones serie "N", es el que éstas no se computarán para el efecto de determinar el monto y proporción de la participación de inversionistas extranjeros en el capital social de las sociedades emisoras, lo cual además de proporcionar la ventaja antes mencionada consistente en la promoción de los valores bursátiles mexicanos en el extranjero, también consigue que las empresas multinacionales que operan en México y cuyas acciones se cotizan en la bolsa de valores, en aquellos casos en que oficialmente se encuentran mexicanizadas y en consecuencia su participación en el capital social sea minoritaria, puedan defenderse de posibles pérdidas de control a través de un *take over* hostil.

Con las acciones serie "N" le es muy sencillo a la empresa multinacional celebrar un fideicomiso con las características antes mencionadas y obtener de esta manera que cualquier inversionista extranjero, incluso la propia compañía multinacio-

nal interesada, adquiera los certificados de participación ordinaria que se emitan al efecto.

Este esquema del fideicomiso para la inversión neutra también puede llevarse a cabo con acciones de la serie "A" o mexicana que coticen en bolsa de valores, cuando las sociedades de cuyas acciones se trata lleven a cabo o proyecten nuevas inversiones para expandir sus actividades económicas.

#### 6. Pirimidación

Para aquellas empresas con capital extranjero que aún no hayan podido encontrar la manera de contar con la totalidad del capital social en manos de inversionistas extranjeros, aún queda otro recurso. El artículo 70 del Reglamento establece que, las sociedades en cuyo capital participen inversionistas extranjeros en más del 49%, deberán ostentarse como inversionistas extranjeros ante aquellas otras sociedades en cuyo capital social adquieren o tengan una participación. A contrario *sensu*, las sociedades mexicanas, en cuyo capital social no participen mayoritariamente inversionistas extranjeros, deberán considerarse como inversionistas nacionales frente a otras sociedades. Con esta reglamentación, se ratifica la posibilidad de llevar a cabo la pirimidación en la estructura corporativa de algunas sociedades anónimas, la cual consiste en que, la parte que por la ley deba ser mexicana dentro de dicha sociedad, puede a su vez ser poseída por otra sociedad mexicana en la que participe el capital extranjero hasta un 49%. El efecto práctico es que a través de la tenencia accionaria mediante una o varias sociedades controladoras, la participación extranjera en una determinada empresa considerada en términos reales o netos, pueda exceder los límites previstos por el artículo 5 de la Ley de Inversiones Extranjeras. Dentro de este orden de ideas es importante hacer notar que los artículos transitorios del reglamento abrogaron, entre otras disposiciones el artículo 15 del Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en Materia de Petroquímica, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 9 de febrero de 1971 en el que, en forma expresa se prohibía la pirimidación, pues se establecía que debería de mantenerse el mínimo del 60% del capital mexicano en todas las empresas de petroquímica secundaria. Al haberse abrogado dicha disposición, podría interpretarse como que el reglamento está abriendo las puertas a la pirimidación en el área de petroquímica secundaria.

#### 7. Constitución y modificación de sociedades

Deseamos concluir esta nota haciendo referencia al título V del Reglamento que establece que a partir de la entrada en vigor del mismo se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, únicamente para la constitución de sociedades, en cuyos estatutos se deberá incluir o la cláusula de exclusión de extranjeros o la cláusula de extranje-

ría. En los términos del artículo 31 del Reglamento dicha cláusula de extranjería es ampliada, pues requiere que los extranjeros se consideren como nacionales no únicamente en relación con la tenencia de acciones o partes sociales, sino también en relación con los bienes, derechos, concesiones, participaciones o intereses de que sean titulares las sociedades de que sean accionistas, o bien de los derechos y obligaciones que deriven de los contratos en que sean parte de las propias sociedades con autoridades mexicanas y, en consecuencia a no invocar la protección de sus gobiernos, bajo la pena, en caso contrario, de perder en beneficio de la Nación las participaciones sociales que hubiesen adquirido.

Expresamente establece el Reglamento que ya no se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para reformar los estatutos sociales, salvo cuando se desee incluir en ellos la cláusula de exclusión de extranjeros o eliminar la cláusula de extranjería y para cambiar o modificar la denominación o razón social. Con esta disposición se está realmente simplificando el manejo corporativo de las empresas, pues bastará con que la asamblea extraordinaria de accionistas modifique los estatutos y que el acta correspondiente se protocolice ante notario público, para la inscripción correspondiente en el Registro Público de Comercio.

#### Consideraciones finales

No obstante que la finalidad del Reglamento es a todas luces encomiable y estamos seguros de que el flujo de inversión extranjera será beneficioso para el país, no debemos pasar por alto que en estricto derecho el Reglamento va más lejos que las disposiciones de la ley, pues al cambiar el régimen general de inversiones extranjeras; al introducir un sistema como el del capital neutro; al conocer como inversión nacional la que lleven a cabo las sociedades financieras internacionales para el desarrollo, y al abrogar de hecho disposiciones como la que se refiere al artículo 23 fracción IV de la LIE, el Ejecutivo Federal está excediendo el marco de aplicación de la ley.

Sentimos que, independientemente del enorme esfuerzo que se ha hecho para actualizar el régimen de las inversiones extranjeras a una modernidad cuyas exigencias son palpables, no podemos olvidar que el régimen de seguridad jurídica descansa en la observancia exacta de la ley. Esperamos que en un futuro próximo se envíe al Congreso de la Unión una iniciativa para que la Ley de Inversiones Extranjeras se adecue, en lo conducente, al pensamiento económico, pragmático y actual que se encuentra contenido en la exposición de motivos del Reglamento de la propia ley.

Ortiz Ahlf, Loretta. *Derecho Internacional Público*, México, Ed. Harla, 1989, 451 pp.

Susana Núñez Palacios\*

## Reseñas

Es muy cierto lo que el embajador Alberto Szekely ha dicho varias veces, seguramente apoyado por otros internacionalistas; según él, las únicas armas con las que cuentan los Estados subdesarrollados en sus relaciones con otros Estados, son aquéllas que se derivan de la razón y del derecho.

Así, resume la importancia que tiene el Derecho Internacional Público en nuestros días, cuando el uso de la fuerza no es válido como instrumento de política nacional y cuando, de cualquier manera, el enfrentamiento de un Estado en vías de desarrollo con una potencia, o con un igual, es un desgaste innecesario.

En síntesis, lo que necesitan los Estados son juristas que conozcan y sepan utilizar el Derecho Internacional. Por esto, la enseñanza de este derecho debe garantizar que aquéllos que lo ejercerán en el futuro estarán verdaderamente preparados para hacer valer los derechos de sus Estados.

En este esquema es necesario contar con textos que, de acuerdo a los diversos niveles de estudio, apoyen adecuadamente a la enseñanza del Derecho. Hasta el

momento los libros de Derecho Internacional Público han presentado grandes pretensiones, ya que intentan cubrir esta materia de una manera total lo que, en la mayoría de los casos, dificultan su manejo para los que se inician en su estudio.

Precisamente el libro que ahora comentamos viene a cubrir un vacío importante; la intención de Loretta Ortiz es introducir en el estudio del Derecho Internacional, utilizando un lenguaje sencillo y claro, accesible al estudiante de licenciatura.

En principio, en la estructura de cada capítulo, se observa la aplicación del método didáctico: en el sumario se señala el contenido del capítulo; después los objetivos que se persiguen en relación al alumno; enseguida se desarrolla el o los temas; se da un breve resumen; al final se incluye un cuestionario que sirve para centrar la atención en los aspectos que la autora consideró más importantes.

La enseñanza del Derecho Internacional presenta una especial dificultad: primero porque los estudiantes tienden a compararlo con el derecho interno, buscando las semejanzas tanto en su creación como en su aplicación; enseguida porque, a los ojos de aquél que tiene un primer contacto con este derecho, el hecho de encontrarse en un

grado de evolución diferente al derecho interno, lo hace parecer menos importante.

En este sentido, la profesora Ortiz tuvo un gran cuidado al elegir los temas necesarios para que, al concluir el libro, se tenga una comprensión general de las características específicas del Derecho Internacional.

Los temas que maneja en su libro son los esenciales en esta materia. En su mayor parte se explican los conceptos fundamentales en construcciones ya terminadas, es decir no hay realmente exposición de diversas teorías y doctrinas. En el primer capítulo se define al Derecho Internacional como "aquella rama del derecho que regula el comportamiento de los Estados y demás sujetos atípicos mediante un conjunto de normas positivadas por los poderes normativos peculiares de la comunidad internacional". Esta definición es el punto de partida y marca la tónica para la exposición de otros temas, tales como "Sujetos del Derecho Internacional Público" (capítulo 3) y "La inmunidad jurisdiccional de los Estados" (capítulo 7), entre otros.

Se dedica un espacio importante a explicar los tratados internacionales, esto es válido si consideramos que los tratados son una fuente importante del Derecho Internacional Público,

\* Profesora de la Universidad Autónoma Metropolitana.

y al ser aceptados por los Estados pasan a formar parte de su ordenamiento jurídico. En este capítulo es notoria la ausencia de referencias al derecho mexicano en cuanto al procedimiento de ratificación y publicación.

Igualmente el capítulo relativo a los órganos estatales en las relaciones internacionales es muy breve, dando una explicación muy somera que, tal vez, ameritaba, por la importancia del tema, entrar en detalles en cuanto al fundamento de los privilegios e inmunidades diplomáticas, su comparación con las consulares y el procedimiento para el nombramiento de estos órganos en el derecho mexicano.

El hecho de ser una de las obras más recientes en esta materia le ha permitido incluir temas que por su novedad difícilmente encontraremos en otros

libros de Derecho Internacional Público: me refiero a los espacios marítimos regulados por la Convención sobre Derecho del Mar (capítulo 5) y a la diferenciación entre asilo, refugio y desplazamiento (capítulo 10) y su regulación en el derecho mexicano.

Una parte importante de este libro es ocupada por anexos: Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, Disposiciones relevantes de la Convención sobre Derecho del Mar, Convención sobre relaciones diplomáticas, Convención sobre relaciones consulares, Carta de las Naciones Unidas, Carta de la OEA.

Nuevamente es obvio que la obra fue realizada por una estudiosa del Derecho Internacional Público con una gran experiencia en la enseñanza. El contacto di-

recto con las fuentes provoca un acercamiento mayor y una mejor comprensión, ya que de alguna manera esas fuentes y el análisis de casos hacen real a esta disciplina que muchas veces parece etérea al que inicia su estudio.

Seguramente, sólo quienes nos dedicamos a la enseñanza del Derecho Internacional Público podemos apreciar en toda su magnitud el esfuerzo de análisis, síntesis y sistematización que llevó a cabo la profesora Ortiz. Su libro será un apoyo importante para alumnos y profesores. Sin embargo, a manera de colofón una crítica constructiva: el texto por su intención y su sencillez deja la posibilidad de profundizar en los diversos temas que contiene, para ello, lo ideal sería contar con una bibliografía recomendable al final de cada capítulo.

Pereznieto Castro, Leonel. *Derecho Internacional Privado*, México, Ed. HARLA, 1989, Cuarta Edición, 512 pp.

María Elena Mancilla y Mejía\*

Producto de un serio y actualizado estudio, es la cuarta edición de la obra de "Derecho Internacional Privado" cuyo autor es el Dr. Leonel Pereznieto Castro.

El libro reúne los elementos necesarios para ser un texto didáctico en la enseñanza de la asignatura, y una obra de consulta para el jurista, dado que, no se limita a cubrir los temas que sobre esta rama del conocimiento jurídico han formulado, en sus planes de estudio, las Facultades de Derecho y de Ciencias Políticas y Sociales, sino que se extiende a la exposición y análisis de casos y sentencias dictadas en tribunales extranjeros.

Los ejemplos incluidos, a más de ilustrar, se erigen en fuente formativa del criterio jurídico del estudiante, siendo a la vez fuente informativa de Derecho Comparado.

Esta cuarta edición contiene una serie de documentos que guían no sólo al estudioso, sino también a quien se dedica al complejo ejercicio de la profesión, en un campo que comprende aspectos de todas las ramas del Derecho.

Es así que el Derecho Interna-

cional Privado, conocimiento difícil por su diversidad, se manifiesta en esta obra con claridad y precisión, objetividad y con una metodología que lo hace plenamente accesible al estudiante, sin que ello agote sus posibilidades, dado que es, como ya se mencionó, una útil obra de consulta para el insprivatista, por la actualidad de su contenido.

La obra en reseña se integra por tres partes: la primera de ellas consta de cuatro capítulos de los cuales el primero analiza los aspectos fundamentales de la enseñanza como son: la determinación de los conceptos operativos de la materia, la diferencia específica entre el Derecho Internacional Privado y el Derecho Internacional Público, sentándose, con ello, las bases de tan compleja disciplina.

Con el fin de ubicar temporal y espacialmente este conocimiento, el marco histórico referencial se inicia con Grecia y concluye en la época contemporánea poniéndose de relieve las diferentes fuentes creadoras del Derecho Internacional Privado.

Dado que México sigue la tradición y doctrina francesas, como premisa mayor, el capítulo segundo está dirigido a la determinación conceptual y al establecimiento de las diferencias entre los términos: Estado, Nación y nacionalidad.

Dentro de este mismo orden de ideas, el capítulo tercero erigido en premisa menor, trata la adquisición y pérdida de la nacionalidad mexicana, problemática que asume el doble enfoque de legal y doctrinal.

Como conclusión, el capítulo cuarto se avoca al estudio de la adquisición de la nacionalidad por vía de naturalización conclusión que comprende tres diversos niveles: el de las personas físicas, la controvertida aunque indispensable determinación de la nacionalidad de las personas jurídicas y la nacionalidad de las aeronaves y embarcaciones.

En la segunda parte de la obra, y dentro de la lógica trayectoria de la doctrina francesa, el Dr. Pereznieto, en los capítulos quinto y octavo, estudia la "Condición Jurídica de los Extranjeros" segundo gran objeto de estudio del Derecho Internacional Privado.

En forma concisa se plantean los antecedentes griegos y romanos para concluir con el tratamiento que México ha dado al extranjero y, con la situación legal actual de los no nacionales.

Dado que el Régimen Jurídico de los Extranjeros no se agota con el estudio de las personas físicas, sino que comprende también a las personas jurídicas y a los bienes que ambas puedan legalmente adquirir en territorio

\* Catedrática de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales y de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

mexicano, así como a la actividad que tanto las personas jurídicas como las físicas pueden realizar, los capítulos sexto y séptimo se ocupan de las posibilidades y limitaciones que la Constitución y las leyes reglamentarias establecen en materia de adquisición de bienes, y de inversión extranjera, estudio que concluye con un análisis de las unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica, denominadas así por la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, y, conocidas, tradicionalmente, como sociedades transnacionales; organizaciones a través de las cuales se ha llevado a efecto la inversión extranjera en todo el orbe y fundamentalmente en los países considerados del Tercer Mundo.

En íntima relación con el problema de la Inversión extranjera está el de la tecnología y su transferencia o comercialización, así como los diferentes aspectos en los que se manifiesta especialmente en materia de inversiones y marcas. Por lo tanto, cabe destacar la importancia actual de este problema, y de la necesidad de su estudio, situación que se plantea en el capítulo octavo.

La tercera parte de la obra del Dr. Pereznieto está dedicada a la crítica problemática del conflicto de leyes; al efecto el capítulo noveno analiza las distintas técnicas aplicables para su solución.

Tradicionalmente se ha hecho referencia a los conflictos de leyes y a la competencia judicial, como objetos separados, y si bien es cierto que implica diferente problemática, también lo es que equivalen a las dos caras de una misma moneda, por un lado está el conflicto de leyes que es en sí un conflicto de normas sustantivas, y, por el otro está el problema denominado consuetudinariamente competencia judicial, que equivale a los

conflictos de leyes en materia adjetiva.

La diferencia anterior hecha en forma concreta, clara y sencilla, ha llevado al estudiante, de una manera lógica a la comprensión y por que no decirlo, también a un disfrute intelectual y jurídico, al equiparar esta división con los estudios paulatinos que ha ido adquiriendo a través de su avance en el conocimiento del Derecho en materia procesal.

El análisis del sistema conflictual tradicional a través de las tendencias y de las teorías que las conforman, constituyen el objeto de estudio del capítulo décimo. Este planteamiento teórico permite, al estudiante, confrontar las sutilezas y las diferencias de cada uno de los autores con lo que se estimula y moldea su criterio jurídico, ayudándole, de esta forma, a desarrollar la capacidad de entendimiento, comprensión, análisis y síntesis.

La aplicación del sistema conflictual tradicional ha constituido, siempre, el problema más complejo del Derecho Internacional Privado, si a esto se añade que el jurista trabaja con ideas y conceptos, esto lo hace aún más abstracto; tal problema se agudiza en el análisis de la norma conflictual; de esta forma, si bien la calificación es fácilmente comprendida generalmente el *renvó* se torna oscuro y complicado por la variedad de situaciones que tal figura provoca.

En aras de la simplificación de este problema, en el capítulo decimoprimer se utilizan diagramas que objetivizan, con toda precisión, la remisión y su confirmación, así como el *renvó* en primero y segundo grados; ejemplificándose en cada caso, al igual que en los conflictos negativo y positivo.

Los ejemplos invocados en las distintas situaciones permiten conocer la aplicación de los principios que las diferentes legislaciones siguen y permiten captar,

plenamente, que la solución o no solución de los conflictos radica en el juego y combinación de los diferentes principios y técnicas propios de esta materia.

Asimismo la cuestión previa, el orden público y el fraude a la ley, son expuestos con claridad transparente, también mediante ejemplos que paso a paso van desbrozando el intrincado proceso de enseñanza-aprendizaje y que permiten no sólo entender y comprender la esencia del Derecho Internacional Privado, sino que estimulan al estudiante a plantear problemas y sus posibles soluciones, todo ello producto de la metódica y lógica como didáctica secuencia de la obra en reseña.

Si bien las normas de aplicación inmediata y las normas materiales, como técnicas directas en la solución de los conflictos de leyes, resultan de fácil comprensión son tratadas en el capítulo decimisegundo que, de no existir, dejaría incompleto el estudio de la solución de los conflictos de leyes. En este mismo capítulo se hace referencia al *jus* y a la *lex* moratoria y a su informal, pero eficaz surgimiento y aplicación.

Punto fundamental de la materia, en relación con el Derecho Mexicano es el contenido en el capítulo decimotercero. En efecto se hace, en este capítulo, un planteamiento y análisis del Derecho Mexicano con la óptica del Derecho Internacional Privado, estudiándose las reformas hechas al Código Civil en enero de 1988, lo que redundará en la correcta e indispensable actualización jurídica.

Colofón de la obra es la inserción, en ella, de las Convenciones que México ha suscrito, aprobado y ratificado en las CIDIP I, II, y III y que ha incorporado, a su Derecho Interno, mediante las reformas a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles tanto local como federal.

La obra del Dr. Pereznieto concluye con los conflictos de leyes adjetivos, también denominados conflictos de competencia judicial, tema que se contempla en el capítulo decimoquinto; y que termina con el estudio de las reformas a sus Códigos de Procedimientos Civiles local y

Federal de 1988 en las que se incluye la Cooperación Procesal Internacional.

Dentro del plan didáctico, esta obra comprende un apartado en el que determina el significado de las abreviaturas, un glosario que ayuda en la comprensión del lenguaje propio del Derecho

Internacional Privado y un índice onomástico y otro por materia que auxilian, al estudiante, en la pronta localización de datos concretos contando además con una vasta bibliografía que permite, al estudioso, el conocer un acervo especializado en la materia.

# Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera (D.O. del 16 de Mayo de 1989)

SECRETARÍA DE COMERCIO Y  
FOMENTO INDUSTRIAL

## Documentos

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

CARLOS SALINAS DE GORTARI, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, en ejercicio de la facultad que al Ejecutivo Federal confiere la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y

### CONSIDERANDO:

Que la economía mexicana tiene la necesidad de restablecer, cuanto antes, un crecimiento sin inflación y con equidad que promueva un sistema productivo eficiente, competitivo y capaz de crear bienestar para todos sus habitantes y en consecuencia fortalezca la soberanía nacional;

Que para reiniciar el proceso de crecimiento en forma estable y sostenida, debe propiciarse la inversión productiva que conlleve a la generación de más y mejores empleos;

Que para la recuperación económica se requiere impulsar el esfuerzo de inversión tanto pública como privada, nacional y extranjera, en las áreas de responsabilidad que las leyes asignen para cada uno de ellos;

Que México posee un sector productivo nacional que ha probado su eficiencia y que tiene la capacidad para competir con la inversión extranjera;

Que en el proceso de modernización de la economía nacional se reconoce que la participación de la inversión foránea no puede ser indiscriminada pero que es necesaria para complementar los esfuerzos del ahorro nacional;

Que los países que están en proceso de modernización intensa están utilizando en forma creciente la inversión extranjera, que complementa su ahorro, genera empleos bien remunerados, trae tecnología competitiva y coadyuva a su inserción en los flujos comerciales internacionales;

Que estos grandes cambios propician la competencia por el acceso a los mercados de comercio mundial y por la nueva tecnología y que los países que pierdan la oportunidad de participar activamente en esta nueva etapa de la historia serán los que queden al margen del progreso económico de las próximas décadas;

Que México no se encuentra ajeno a estos procesos y han iniciado ya la apertura de su economía para poder participar de manera exitosa en los flujos del comercio y de la inversión internacional;

Que los flujos de inversión extranjera, sumados al capital nacional, asegurarán la expansión de nuestra capacidad exportadora al abrir los mercados del exterior para los productos mexicanos;

Que es conveniente propiciar aquella inversión extranjera directa que evite incrementar el nivel de endeudamiento externo de México y que contribuya de manera positiva al balance con el exterior;

Que el desarrollo y modernización de la planta productiva nacional requieren de inversiones cada vez más cuantiosas que difícilmente podrían financiarse con fuentes tradicionales, por lo que la inversión extranjera debe complementar el capital de riesgo nacional necesario para la reactivación económica del país;

Que con la apertura comercial se garantiza que la inversión extranjera esté asociada con la tecnología idónea mejorando, de esta forma, la productividad y competitividad en el aparato productivo frente al exterior;

Que en el proceso de modernización y cambio estructural de la economía nacional, deben adecuarse y simplificarse los criterios y procedimientos que norman a la inversión extranjera;

Que todo proceso de inversión requiere de un régimen jurídico que brinde certidumbre, permanencia, transparencia y seguridad;

Que la Ley para Promover la Inversión Mexicana-

na y Regular la Inversión Extranjera establece la base de un régimen jurídico subsidiario y señala, en la exposición de motivos de su iniciativa, que la regulación de las inversiones extranjeras tiene, por necesidad, un carácter evolutivo y que puede ser precisado por la vía reglamentaria;

Que el presente instrumento jurídico coadyuva a actualizar la rectoría del Estado sobre los procesos económicos en el país, al desarrollar una regulación eficiente, moderna y adecuada sobre la inversión privada en general;

He tenido a bien expedir el siguiente:

## REGLAMENTO DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA

### TÍTULO PRIMERO Disposiciones generales

ARTÍCULO 1. Para efectos de este Reglamento, se entenderá por:

I. Ley: la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera;

II. Secretaría: la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial;

III. Comisión: la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras;

IV. Resoluciones Generales: las Resoluciones Generales que expida la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras;

V. Secretario Ejecutivo: el Secretario Ejecutivo de la Comisión;

VI. Registro: el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras;

VII. Inversionista extranjero: las personas, unidades y sociedades a que se refiere el artículo 2o. de la Ley, con excepción de los extranjeros radicados en el país con calidad de inmigrantes a que se refiere el artículo 6o. de la Ley;

VIII. Clasificación: la basada en la Clasificación Mexicana de Actividades Económicas y Productos, elaborada por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, que forma parte de este Reglamento.

IX. Sociedades: las sociedades constituidas conforme a la legislación mercantil de la República Mexicana o las sociedades y asociaciones constituidas conforme a la legislación civil de las entidades federativas de la misma;

X. Instituciones de crédito: las sociedades nacionales de crédito y el Banco Obrero, S.A.;

XI. Acciones: las acciones y partes sociales representativas o constitutivas del capital social de sociedades;

XII. Domicilio:

1. Tratándose de personas físicas:

i) Cuando realicen actividades empresariales, el local en que se encuentre el principal asiento de sus negocios;

ii) Cuando no realicen las actividades señaladas en el inciso anterior y presten servicios personales independientes, el local que utilicen como base fija para el desempeño de sus actividades; y

iii) En los demás casos, el lugar donde tengan el asiento principal de sus actividades.

2. En el caso de personas morales:

i) El local dentro de la República Mexicana en donde se encuentre la actividad principal del negocio que operen, si se trata de personas morales constituidas conforme a leyes extranjeras; y

ii) El local en donde se encuentre la administración principal del negocio que operen, si se trata de sociedades.

XIII. Zona restringida: la faja de territorio nacional de cien kilómetros de ancho que corre a lo largo de las fronteras y la de cincuenta kilómetros de ancho que corre a lo largo de las playas del país, a que se refiere la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos 7o. y 18 de la Ley y el artículo 1o. de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 de la Constitución General de la República.

XIV. Nuevo campo de actividad económica: toda actividad diferente a la que un inversionista extranjero establecido haya efectivamente realizado a partir de que adquiera tal carácter, en forma continua, a escala comercial y no experimental, y que implique entrar a una clase distinta de acuerdo con la Clasificación.

XV. Nueva línea de productos: todo producto o grupo de productos diferentes a los que un inversionista extranjero establecido haya efectivamente elaborado o fabricado a partir de que adquiera tal carácter, en forma continua, a escala comercial y no experimental, y que implique entrar a una clase distinta de acuerdo con la Clasificación.

XVI. Nuevo establecimiento: toda área y todo local físicamente independiente o diferente a los establecimientos que los inversionistas extranjeros efectivamente tengan abiertos y operen, en los que pretendan realizar sus actividades industriales, comerciales y de prestación de servicios, con personal dependiente de los propios inversionistas extranjeros o con personal que, dependiente de terceros, preste sus servicios a los mismos inversionistas extranjeros y cualquiera que sea el título jurídico por virtud del cual tengan la posesión, uso o goce del inmueble.

XVII. Relocalización de establecimiento: la apertura de un nuevo establecimiento y el cierre total del establecimiento que se sustituye.

ARTÍCULO 2. Las solicitudes para obtener las autorizaciones que deba otorgar la Secretaría en

los términos de la Ley y este Reglamento, se presentarán ante el Secretario Ejecutivo y ante él se desahogarán.

El Secretario Ejecutivo someterá a resolución de la Comisión las solicitudes de autorización, dentro de los treinta días hábiles siguientes a la fecha en que se integre el expediente respectivo. La Comisión emitirá su resolución dentro del citado periodo y la Secretaría emitirá el acto que corresponda, con apego a la resolución que la Comisión hubiere expedido, en un término que no excederá de cuarenta y cinco días hábiles a partir de la fecha señalada.

El Secretario Ejecutivo deberá emitir las resoluciones que sean de su competencia, con base en las atribuciones que le correspondan conforme a la Ley y las que le señale la Comisión, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que se integre el expediente respectivo. La Secretaría emitirá el acto que corresponda, con apego a la resolución que el Secretario Ejecutivo expida, en un término que no excederá de treinta días hábiles a partir de la fecha mencionada.

Transcurridos los plazos señalados en los párrafos anteriores sin que la Secretaría emita el acto que corresponda a la solicitud presentada, se considerará que la Secretaría concedió la autorización que se hubiere solicitado.

El Secretario Ejecutivo declarará integrado el expediente o requerirá a los solicitantes la información adicional o complementaria que a su juicio sea indispensable o, en su caso, las aclaraciones que juzgue necesarias sobre la información proporcionada, dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha de presentación de las respectivas solicitudes de autorización. Transcurrido el plazo anterior sin que emita el Secretario Ejecutivo la declaratoria o requerimiento correspondiente, se considerará que el expediente de que se trata ha quedado debidamente integrado.

La Secretaría de Relaciones Exteriores deberá resolver las solicitudes de obtención de los permisos previstos en la Ley y este Reglamento dentro de los cuarenta y cinco días hábiles siguientes a la fecha en que sean presentadas. Transcurrido el plazo señalado sin que resuelva lo que corresponda, se considerará que la Secretaría de Relaciones Exteriores concedió el permiso que se hubiere solicitado.

**ARTÍCULO 3.** Las personas físicas extranjeras residentes en el país con calidad de inmigrantes requerirán recabar las autorizaciones y deberán solicitar las inscripciones en el Registro prevenidas en la Ley y en este Reglamento sólo en los casos señalados en el siguiente artículo.

**ARTÍCULO 4.** Se considerará que una persona está vinculada con centros de decisión económica del exterior cuando:

I. Preste directa o indirectamente servicios personales subordinados de cualquier tipo a un inversionista extranjero.

II. Dependá de un inversionista extranjero para comercializar los bienes y servicios que produzca, por lo que hace a los mismos.

## TÍTULO SEGUNDO

### De la inversión extranjera

#### CAPÍTULO I

##### De las actividades económicas en general

**ARTÍCULO 5.** Para los efectos de lo dispuesto en el inciso *d* del artículo 5o. de la Ley, los inversionistas extranjeros podrán participar en cualquier proporción en el capital social de empresas, en el acto de su constitución, para realizar aquellas actividades no incluidas en la Clasificación, sin que para tal efecto requieran autorización de la Secretaría, siempre que:

I. Efectúen inversiones en activos fijos, destinados a la realización de las actividades económicas propias de la empresa, en su periodo preoperativo, hasta por el monto que fije periódicamente la Secretaría, para efectos de su actualización.

II. Las inversiones a que se refiere la fracción anterior se realicen con recursos financieros provenientes del exterior, obtenidos por aportaciones de capital de los socios o accionistas o por financiamiento que le sean otorgados por personas morales extranjeras o por instituciones de crédito con recursos obtenidos del exterior.

En el caso de que los socios o accionistas de las sociedades que se constituyan sean inversionistas extranjeros establecidos en el país, las inversiones podrán realizarse con recursos provenientes de su propio patrimonio.

El capital social pagado deberá ser por un monto mínimo equivalente al 20% de la inversión total en activos fijos, al término del periodo preoperativo.

III. Las sociedades que se constituyan ubiquen los establecimientos industriales que requieran para realizar sus actividades industriales o manufactureras fuera de las zonas geográficas de mayor concentración industrial, sujetas a crecimiento controlado, que definan las disposiciones administrativas correspondientes.

IV. Las sociedades que se constituyan mantengan como resultado mínimo un saldo de equilibrio en su balanza de divisas acumulado, durante los primeros tres años de operación.

Se considerará que las sociedades han iniciado operaciones en la fecha en que obtengan el primer ingreso derivado de la venta comercial de sus productos o de la prestación de sus servicios.

V. Las sociedades que se constituyan deberán generar empleos permanentes y establecer progra-

mas continuos de entrenamiento, capacitación, adiestramiento y de desarrollo personal para los trabajadores, de conformidad con la legislación aplicable.

VI. Las sociedades que se constituyan deberán utilizar tecnologías adecuadas y observar las disposiciones legales expedidas en materia ecológica.

Se entenderá que los inversionistas extranjeros han estado conformes con los requisitos establecidos en este artículo por el solo hecho de adquirir acciones de las sociedades que se constituyan de conformidad con el régimen de este artículo.

**ARTÍCULO 6.** Tampoco se requerirá autorización de la Secretaría para que los inversionistas extranjeros adquieran en cualquier proporción acciones de sociedades, establecidas o en el acto de su constitución, siempre que dichas empresas operen o se constituyan para realizar actividades de maquila u otras actividades industriales o comerciales para exportación, de conformidad con las disposiciones administrativas que establezcan reglas especiales para su operación.

**ARTÍCULO 7.** Se requiere autorización de la Secretaría para que los inversionistas extranjeros adquieran acciones o activos fijos de las sociedades cuando, como resultado de la adquisición de que se trate, se rebase la proporción del 49% del capital social o de los activos fijos, salvo los casos previstos en los artículos 5 y 6.

## CAPÍTULO II

### De la Inversión de Sociedades Financieras Internacionales para el Desarrollo

**ARTÍCULO 8.** Para los efectos de este capítulo, se consideran sociedades financieras internacionales para el desarrollo, aquellas personas morales extranjeras cuyo objeto primordial consista en fomentar el desarrollo económico y social de los países en proceso de desarrollo, mediante la aportación de capital de riesgo temporal, el otorgamiento de financiamientos preferenciales y el apoyo técnico de diverso tipo.

La Comisión podrá reconocer el carácter de sociedades financieras internacionales para el desarrollo a aquéllas que al efecto lo soliciten.

**ARTÍCULO 9.** Para los efectos de la Ley de este Reglamento, no se considerará inversión extranjera la que se realice por las sociedades financieras internacionales para el desarrollo, si:

I. Asumen ante la Secretaría la obligación de enajenar las acciones que adquieran de sociedades en un plazo no mayor de veinte años, contados a partir de la fecha de adquisición; y,

II. Se abstienen de supeditar la adquisición de acciones de sociedades a la concertación o celebración por estas últimas de convenios o cláusulas restrictivas de cualquier naturaleza.

## TÍTULO TERCERO

### De la inversión extranjera mediante fideicomisos

## CAPÍTULO I

### Sobre acciones, activos fijos y empresas

**ARTÍCULO 10.** Sólo requieren de autorización de la Secretaría los fideicomisos por virtud de los cuales inversionistas extranjeros adquieran cualquiera de los derechos de fideicomisario siguientes:

I. Derechos de voto o pecuniarios sobre acciones de sociedades que impliquen o den por resultado que la participación total de los inversionistas extranjeros en el capital social de las mismas rebase la proporción del 49% de este último.

II. Derechos de disponer de más del 49% de los activos fijos de una empresa.

III. Derechos de explotación de una empresa o de los activos esenciales para su explotación.

Igualmente requerirán autorización los actos posteriores a la constitución de fideicomisos por virtud de los cuales los inversionistas extranjeros, adquieran los derechos a que se refiere este artículo, si para la constitución del fideicomiso no hubiese sido necesario obtener tal autorización.

**ARTÍCULO 11.** Para establecer los porcentajes a que se refiere el artículo 10, se computarán las adquisiciones hechas por inversionistas extranjeros, con motivo de operaciones anteriores realizadas directamente o a través de fideicomisos.

**ARTÍCULO 12.** La Secretaría podrá autorizar a inversionistas extranjeros y a sociedades sin "cláusula de exclusión de extranjeros", para que adquieran derechos de fideicomisario en fideicomisos de acciones representativas del capital social de sociedades con "cláusula de exclusión de extranjeros", que tengan en propiedad inmuebles ubicados de la zona restringida, siempre que las sociedades con "cláusula de exclusión de extranjeros" de que se trate realicen nuevas inversiones productivas para la realización de actividades industriales y turísticas, y se cumplan en lo conducente las disposiciones del capítulo III de este título.

## CAPÍTULO II

### De la inversión neutra

**ARTÍCULO 13.** La Secretaría podrá autorizar que inversionistas extranjeros adquieran certificados de participación ordinarios emitidos por instituciones fiduciarias en fideicomisos cuyo patrimonio esté constituido por acciones representativas del capital social de sociedades cuyas acciones son cotizadas en bolsas de valores mexicanas, siempre que las acciones fideicomitadas integren series "N" o Neutras y;

I. Las acciones de las series "N" o Neutras sólo sean suscritas o adquiridas por instituciones de

crédito, como fiduciarias, en los fideicomisos que para ello se constituyan.

II. Las instituciones de crédito emitan certificados de participación ordinarios que solamente incorporen los derechos pecuniarios derivados de las acciones que formen el patrimonio fiduciario.

III. Los certificados de participación ordinarios sean adquiridos directamente por inversionistas extranjeros en el mercado bursátil mexicano o por entidades financieras del exterior, por cuenta propia o de terceros. Dichas entidades podrán recibirlos en depósito, administración fiduciaria o en condiciones equivalentes, para el efecto de emitir nuevos títulos-valor que los representen a fin de colocarlos en mercados bursátiles extranjeros.

Los títulos-valor extranjeros podrán ser convertidos en o canjeados por las acciones de la serie "N" o Neutra mediante autorización especial de la Secretaría.

Las acciones de la serie "N" o Neutra no se computarán para el efecto de determinar el monto y proporción de la participación de inversionistas extranjeros en el capital social de las sociedades emisoras, salvo en el caso en que se realice el supuesto previsto en el párrafo anterior.

ARTÍCULO 14. La Secretaría también podrá autorizar que acciones de sociedades que integren series "A" o Mexicanas y que coticen en bolsas de valores en México, sean adquiridas por instituciones de crédito, como fiduciarias, con las modalidades establecidas en el artículo 13, si las sociedades de cuyas acciones se trate llevan a cabo o proyecten nuevas inversiones para expandir sus actividades económicas.

ARTÍCULO 15. La Comisión, a propuesta de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o de la Comisión Nacional de Valores, podrá expedir reglas, mediante Resoluciones Generales, para establecer instrumentos o mecanismos especiales, diferentes a los previstos en los artículos 13 y 14, orientados a captar y canalizar inversión extranjera neutra hacia el mercado bursátil nacional.

### CAPÍTULO III Sobre inmuebles

ARTÍCULO 16. Se requerirá el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores sólo para constituir los fideicomisos a que se refiere el artículo 18 de la Ley y el tercer párrafo del artículo 36.

ARTÍCULO 17. La Secretaría de Relaciones Exteriores otorgará el permiso referido en el artículo anterior de conformidad con los criterios que seguidamente se señalan:

I. Cuando los fideicomisarios sean inversionistas extranjeros:

a) Los bienes inmuebles fideicometidos deberán destinarse exclusivamente a:

i) La realización de las actividades turísticas a que se refiere el artículo 19;

ii) La realización de actividades industriales, cuando éstas se realicen solamente por las sociedades que se refieren los artículos 5 y 6; o

iii) La realización de actividades industriales, siempre que se acredite que las sociedades de que se trate abran y operen nuevos establecimientos industriales o relocalicen éstos, de conformidad con el artículo 28; y,

b) Se acredite que las sociedades están debidamente inscritas en la Sección Segunda del Registro.

II. Cuando los fideicomisarios sean sociedades que no tenga previsto en sus estatutos sociales la "cláusula de exclusión de extranjeros", siempre que se acredite, en su caso, que las sociedades están debidamente inscritas en la Sección Segunda del Registro.

III. Cuando se trate de predios rústicos, siempre que:

a) La superficie no exceda de veinte hectáreas; o

b) Si la superficie excede de veinte hectáreas, exista resolución favorable de la Comisión.

En los casos en que las solicitudes de permisos que le sean sometidas a la Secretaría de Relaciones Exteriores no se ajusten a los criterios señalados, los permisos correspondientes deberán expedirse de conformidad con las resoluciones específicas que emita la Comisión.

Para el otorgamiento de permisos relativos a fideicomisos para la realización de actividades residenciales y, turísticas con fines residenciales, incluyendo condominiales, que se ubiquen en la Península de Baja California y la zona restringida de las fronteras del país, la Secretaría de Relaciones Exteriores resolverá de acuerdo con los criterios legales correspondientes.

ARTÍCULO 18. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley, se entenderá por:

I. Utilización de los bienes inmuebles fideicometidos: el uso o goce que hagan los fideicomisarios directa o personalmente de los bienes inmuebles fideicometidos.

II. Aprovechamiento de los bienes inmuebles fideicometidos: la obtención por los fideicomisarios de los frutos, productos o, en general, cualesquiera rendimientos que resulten de la explotación lucrativa que realicen, directamente o por medio de las instituciones fiduciarias, de los bienes inmuebles fideicometidos.

ARTÍCULO 19. Para efectos de lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley, se considerarán entre las actividades industriales y turísticas, las de construcción por cuenta propia, venta, alquiler, establecimiento, explotación y operación de:

a) Parques y fraccionamientos industriales, hoteleros y residenciales;

b) Hoteles, moteles, albergues y demás establecimientos de hospedaje; así como campamentos y paradores de casas rodantes;

c) Almacenes, bodegas y naves industriales;

d) Casas-habitación y edificios para vivienda de trabajadores y empleados de empresas industriales y turísticas;

e) Centros comerciales a que se refieren las disposiciones administrativas que establezcan un régimen especial para su operación;

f) Centros de investigación;

g) Desarrollos o complejos turísticos;

h) Marinas turísticas;

i) Muelles y las instalaciones industriales, turísticas y comerciales establecidas en éstos; y

j) Establecimientos para restaurantes, cafeterías, bares y comercios en general.

ARTÍCULO 20. Cuando termine la duración o se extingan los fideicomisos que se hubieren constituido con arreglo a los artículos 18 y 19 de la Ley, la Secretaría de Relaciones Exteriores expedirá, con base en dichos numerales, los permisos que se soliciten para la celebración de fideicomisos nuevos respecto de los mismos bienes inmuebles ubicados en la zona restringida, si se satisfacen los siguientes requisitos:

I. Que en los fideicomisos por celebrar figuren como fideicomisarios los inversionistas extranjeros que sean a su vez fideicomisarios en los fideicomisos por extinguirse o cuya duración está por terminar.

II. Que los fideicomisos por celebrar se pacten en los mismos términos y condiciones con que se celebraron los fideicomisos por extinguirse o cuya duración está por terminar, respecto de los fines del fideicomiso, destino de los bienes inmuebles y características de éstos.

III. Que se soliciten los permisos respectivos en el lapso comprendido entre los trescientos sesenta y los ciento ochenta y un días anteriores a la terminación de la duración de los fideicomisos correspondientes.

IV. Se observen las disposiciones de la Ley, de este Reglamento y de las Resoluciones Generales.

Las instituciones de crédito, como fiduciarias, podrán conservar la propiedad fiduciaria de los bienes inmuebles, si los nuevos fideicomisos son formalmente convenidos antes de la extinción de los fideicomisos anteriores.

ARTÍCULO 21. La Secretaría de Relaciones Exteriores expedirá permisos para la constitución de fideicomisos, que impliquen la transmisión de la propiedad fiduciaria de un mismo bien inmueble, los que podrán tener una duración de hasta treinta años, siempre que los fideicomisarios en el fideicomiso-vendedor y en el fideicomiso-comprador sean distintos.

ARTÍCULO 22. El Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática determinará geográficamente la zona restringida mediante cartografías que la delimiten.

En caso de duda sobre si un bien queda ubicado dentro o fuera de la zona restringida, será el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática el que resuelva.

#### CAPÍTULO IV

##### De la inversión extranjera temporal

ARTÍCULO 23. Previa resolución de la Comisión, la Secretaría podrá autorizar a inversionistas extranjeros para que adquieran en cualquier proporción, mediante fideicomisos y con los requisitos previstos en el artículo 26, derechos de fideicomisario respecto de acciones de las sociedades que realicen las actividades económicas comprendidas en los incisos c y e del segundo párrafo del artículo 5o. de la Ley.

La autorización a que se refiere el párrafo anterior podrá ser otorgada por la Secretaría solamente en los siguientes casos:

I. Cuando las sociedades se encuentren en situación de extremo desequilibrio financiero, en estado de insolvencia o quiebra técnica o en uno próximo a él o en suspensión de pagos o quiebra judicialmente declarada, siempre que sea resultado de:

a) La existencia de montos cuantiosos de obligaciones o pasivos a su cargo que hayan sido contraídos con anterioridad a la fecha en que el presente Reglamento entre en vigor, y estén denominados principalmente en moneda extranjera.

b) La disminución drástica de sus ventas totales.

II. Cuando las sociedades requieren llevar a cabo nuevas inversiones de capital para:

a) Aumentar su producción total de bienes o servicios, mediante la apertura y operación de nuevos establecimientos o la fabricación de productos de nueva línea, a fin de destinar mayoritariamente para exportación la producción adicional.

b) Modernizar o renovar tecnológicamente los establecimientos que operen a los activos fijos que utilicen, a fin de destinar la producción en volúmenes significativos para exportación.

ARTÍCULO 24. Para el otorgamiento de la autorización prevista en el artículo anterior, deberán cumplirse los siguientes requisitos:

I. Probar a satisfacción de la Comisión que se han realizado intentos bastantes y razonables para interesar a inversionistas mexicanos, con recursos financieros disponibles y suficientes, a hacer aportaciones de capital a las sociedades.

II. Acreditar ante la Comisión que los inversionistas mexicanos han renunciado a los derechos de preferencia o del tanto que tuvieron para adquirir

acciones representativas del capital social de las sociedades.

III. Que los inversionistas extranjeros que pretendan adquirir acciones por suscripción de las sociedades, efectúen sus aportaciones solamente en numerario o compensando créditos contra deudas a cargo de dichas sociedades.

ARTÍCULO 25. La Comisión valorará tanto los supuestos previstos en los artículos 23 y 24, como la situación y propuestas de los inversionistas extranjeros y sociedades, y resolverá sobre la conveniencia de autorizar la inversión extranjera de conformidad con los criterios establecidos en las fracciones I, III, IV, IX y XII del artículo 13 de la Ley, considerando además que se alcancen los objetivos siguientes:

- I. Mantener a las sociedades en operación;
- II. Propiciar la recuperación de la capacidad de crecimiento de las sociedades; y,
- III. Coadyuvar a la viabilidad económica y financiera de las sociedades como empresas productivas.

ARTÍCULO 26. La autorización que otorgue la Secretaría se sujetará a los requisitos que siguen:

I. El fideicomiso mediante el cual inversionistas extranjeros adquieran derechos de fideicomisario sobre acciones deberá incluir reglas que:

- a) Fijen un término de vigencia o duración no mayor a veinte años.
- b) Establezcan procedimientos para la vinculación y venta de las acciones que formen parte del patrimonio del fideicomiso, ya sea en una sola operación o parcialmente en plazos sucesivos.
- c) Rijan en el caso de incumplimiento de los fines del fideicomiso en relación con la transmisión de la propiedad de las acciones que forman parte del patrimonio del fideicomiso a personas con capacidad para adquirirlas.
- d) Establezcan un comité técnico en el que se deberá incluir a la Secretaría con voz y voto. Cuando se trate de fideicomisos sobre acciones de sociedades que realicen las actividades a que se refiere el segundo párrafo del artículo 4o., en sus incisos c y e, de la Ley, en el comité técnico deberá además existir cuando menos el mismo número de miembros mexicanos que de extranjeros.
- e) Dispongan que el comité técnico tendrá las facultades para ordenar la venta de las acciones, al término de la vigencia del fideicomiso o en caso de que no se hubieren vendido con arreglo a los procedimientos ordinarios.

II. Las sociedades y los inversionistas extranjeros concertarán con la Secretaría:

- a) Programas que correspondan a las proyecciones, estimaciones y expectativas de su desempeño económico que sean presentadas, como parte de las solicitudes respectivas a la consideración de la Comisión para justificar la conveniencia de

otorgar las autorizaciones.

b) Compromisos respecto a la localización geográfica de establecimientos industriales y a la tecnología que se utilizará.

## TÍTULO CUARTO

De la ampliación de la inversión extranjera

ARTÍCULO 27. Para los efectos de este título, los establecimientos se clasifican en:

- I. Industriales. Son aquellos en los que se realizan actividades de manufactura, fabricación, ensamble, preparación, empaque u otras equivalentes;
- II. Comerciales. Son aquellos en los que se realizan ventas de cualquier forma, se distribuyen productos, se toman o se levantan pedidos, se realizan cobranzas y, en general, se obtienen ingresos; y
- III. De prestación de servicios. Son aquellos en los que se prestan onerosamente servicios de cualquier naturaleza a terceros.

ARTÍCULO 28. Los inversionistas extranjeros que pretendan abrir y operar nuevos establecimientos industriales, comerciales o de prestación de servicios o relocalizar establecimientos, requieren obtener la autorización de la Secretaría, salvo en los siguientes casos:

1. Tratándose de nuevos establecimientos;
  - a) Cuando sean abiertos y operados por las sociedades a que se refiere el artículo 6.
  - b) Cuando sean abiertos y operados por otras sociedades, si los inversionistas extranjeros están conformes en:
    - i) Realizar inversiones en activos fijos, para el nuevo establecimiento, por un monto mínimo equivalente al 10% del valor neto de los activos fijos declarado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el último ejercicio fiscal;
    - ii) El capital social pagado a la fecha de apertura del nuevo establecimiento deberá incrementarse en un monto equivalente al 20% de la inversión adicional en activos fijos;
    - iii) Obtener un resultado de equilibrio en el saldo de la balanza de divisas del nuevo establecimiento de que se trate durante los primeros tres años de su operación; y,
    - iv) Cumplir, en lo conducente, con los requisitos establecidos en las fracciones I, II, párrafo segundo, III, V y VI del artículo 5.

La conformidad del inversionista extranjero se tendrá por expresada al igual que en los términos del último párrafo del artículo 5.

c) Cuando sean operados por sociedades fusionantes.

II. Tratándose de la relocalización de establecimientos industriales, siempre y cuando no se lleve a cabo dentro o hacia las zonas geográficas de mayor concentración industrial, sujetas a crecimen-

to controlado, que definan las disposiciones administrativas correspondientes.

**ARTÍCULO 29.** Requiere autorización de la Secretaría toda inversión extranjera que pretenda efectuarse en nuevos campos de actividad económica o nuevas líneas de productos, salvo en los siguientes casos:

I. Si los inversionistas extranjeros están conformes en:

a) Realizar inversiones en activos fijos con los términos señalados en el subinciso i del inciso b de la fracción I del artículo 28.

b) El capital social pagado a la fecha de iniciación de las nuevas líneas de productos o nuevos campos de actividad económica deberá incrementarse en un monto equivalente al 20% de la inversión adicional en activos fijos.

c) Obtener un resultado de equilibrio en el saldo de la balanza de divisas de la operación de las nuevas líneas de productos o nuevos campos de actividad económica de que se trate, durante los primeros tres años de la operación.

d) Cumplir en lo conducente con los requisitos establecidos en las fracciones I, II, párrafo segundo, III, V y VI del artículo 5.

La conformidad del inversionista extranjero se tendrá por expresada al igual que en los términos del último párrafo del artículo 5.

II. Cuando se trate de las sociedades a que se refiere el artículo 6.

III. Fusión de sociedades.

## TÍTULO QUINTO

### De la constitución y modificación de sociedades

**ARTÍCULO 30.** Se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para la constitución de sociedades. El permiso que se expida debe condicionarse a que en la escritura constitutiva se inserte la "cláusula de exclusión de extranjeros" o el convenio previsto en el artículo siguiente.

Cuando en la Ley, en otras leyes o en disposiciones reglamentarias se haga referencia a la "cláusula de exclusión de extranjeros", se entenderá por ella el convenio o pacto expreso, que forme parte integrante de los estatutos sociales, por el que se estatuya que las sociedades de que se trate no admitirán directa ni indirectamente como socios o accionistas a inversionistas extranjeros y sociedades sin "cláusula de exclusión de extranjeros", ni tampoco reconocerán en absoluto derechos de socios o accionistas a los mismos inversionistas y sociedades.

**ARTÍCULO 31.** Cuando en los estatutos sociales no se pacte la "cláusula de exclusión de extranjeros" se deberá estipular el convenio o pacto expreso, que forme parte integrante de los estatutos sociales, por el que los socios extranjeros actuales

o futuros de las sociedades de que trate, se obligan formalmente con la Secretaría de Relaciones Exteriores a considerarse como nacionales respecto a las acciones de dichas sociedades que adquieran o de que sean titulares, así como de los bienes, derechos, concesiones, participaciones o intereses de que sean titulares tales sociedades, o bien de los derechos y obligaciones que deriven de los contratos en que sean parte las propias sociedades con autoridades mexicanas, y a no invocar, por lo mismo, la protección de sus Gobiernos, bajo la pena, en caso contrario, de perder en beneficio de la Nación las participaciones sociales que hubieren adquirido.

Se tendrá por convenio ante la Secretaría de Relaciones Exteriores el pacto previsto en la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 de la Constitución General de la República, cuando se incluya en los estatutos sociales respecto de socios extranjeros actuales o futuros el convenio o pacto expreso señalado en el párrafo anterior.

Los notarios públicos y los corredores mercantiles están obligados a informar a la Secretaría de Relaciones Exteriores, en un término de noventa días naturales a partir de la fecha de autorización de la escritura correspondiente, sobre la renuncia a que se hace referencia en los párrafos anteriores.

**ARTÍCULO 32.** El permiso para constituir sociedades que expida la Secretaría de Relaciones Exteriores se otorgará solamente:

I. Cuando la denominación o razón social bajo la que se pretenda constituir la sociedad de que se trate no exista en ninguna otra sociedad, en los términos de la legislación aplicable, y no haya sido reservada previamente por la propia Secretaría de Relaciones Exteriores.

II. Cuando se observen debidamente las disposiciones para la formación de la denominación o razón social establecidas en otras leyes.

La Secretaría de Relaciones Exteriores reservará a las sociedades el uso exclusivo de sus denominaciones o razones sociales, si se acredita ante la misma, en los términos previstos en este artículo, que se ejercieron los permisos correspondientes.

Transcurridos seis meses contados a partir del día de la fecha de expedición de los permisos respectivos sin que se hubiere acreditado el ejercicio de éstos, la Secretaría de Relaciones Exteriores no reservará el uso exclusivo de las denominaciones o razones sociales amparadas por los permisos que queden sin efectos.

Los notarios públicos y corredores mercantiles ante quienes se constituyan sociedades o se modifiquen estatutos sociales para cambiar la denominación o razón social de sociedades, deberán dar aviso a la Secretaría de Relaciones Exteriores so-

bre el uso de los permisos correspondientes, dentro de los noventa días hábiles siguientes a la fecha de autorización de las escrituras respectivas.

Los permisos a que se refieren éste y el artículo 33 tendrán validez por un término de noventa días hábiles contados a partir de la fecha de su expedición.

**ARTÍCULO 33.** No se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para reformar estatutos sociales de las sociedades constituidas, salvo en los siguientes casos:

I. Para incluir en los estatutos sociales la "cláusula de exclusión de extranjeros" o el pacto a que se refiere el artículo 31.

II. Para cambiar o modificar la denominación o razón social.

**ARTÍCULO 34.** La constitución de sociedades y la modificación de estatutos sociales de las sociedades constituidas se sujetarán a las siguientes reglas:

I. El objeto social podrá pactarse libremente, pero en ningún caso se entenderá que el objeto social exime de observar las disposiciones de leyes de orden e interés público.

II. Cuando el capital social de las sociedades participen inversionistas extranjeros, salvo lo que dispongan las leyes, éste será representado:

a) Por acciones que integren las series "A" o Mexicanas y "B" o de libre suscripción, cuando las sociedades no se encuentren en los supuestos de los incisos b y c de esta fracción. Las acciones de las series "A" deberán representar en todo momento la proporción del capital social que las leyes o disposiciones reglamentarias reservan a inversionistas mexicanos y las acciones de las series "B" deberán representar la proporción restante del capital social. Las acciones de las series "A" sólo podrán ser suscritas o adquiridas por inversionistas mexicanos.

Las acciones de las series "A" también podrán ser suscritas o adquiridas por inversionistas extranjeros, cuando las respectivas adquisiciones de participación en el capital social sean autorizadas por la Secretaría o se ajusten a lo previsto en el artículo 6.

b) Por acciones que integren solamente series "B" o de suscripción libre, si las sociedades se constituyen con arreglo a lo dispuesto en los artículos 5 y 6.

c) En el caso de las sociedades a que se refiere el artículo 13, por acciones que, en los términos de las autorizaciones respectivas, integren las series "N" o Neutras.

**ARTÍCULO 35.** El nombramiento de miembros de nacionalidad extranjera en los órganos de administración de las sociedades con inversión extranjera en su capital social, no requiere de autorización, siempre que se cumpla con lo dispuesto

por el penúltimo párrafo del artículo 5o. de la Ley.

## TÍTULO SEXTO

### De la adquisición y arrendamiento de inmuebles

**ARTÍCULO 36.** Fuera de la zona restringida no se requiere de la Secretaría de Relaciones Exteriores para la adquisición de la propiedad de bienes inmuebles en el territorio nacional por sociedades.

No se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que las sociedades con "cláusula de exclusión de extranjeros" adquieran bienes inmuebles dentro de la zona restringida.

Sólo se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que las personas físicas y morales extranjeras adquieran derechos de fideicomisario en fideicomisos cuyo patrimonio esté constituido por tierras, aguas y sus accesiones ubicadas fuera de la zona restringida, cuando por virtud de tales fideicomisos se constituyan o se otorguen a los fideicomisarios derechos reales sobre dichos bienes.

**ARTÍCULO 37.** No se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que las personas físicas y morales extranjeras y las sociedades sin "cláusula de exclusión de extranjeros" arrienden bienes inmuebles ubicados fuera de la zona restringida aun cuando sea por un término mayor de diez años.

**ARTÍCULO 38.** No requieren permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores las sociedades sin "cláusula de exclusión de extranjeros" para obtener concesiones o celebrar contratos con autoridades mexicanas, si en sus estatutos sociales está previsto el pacto a que se refiere el artículo 31.

## TÍTULO SÉPTIMO

### De la promoción de la inversión

**ARTÍCULO 39.** La Comisión podrá expedir reglas, mediante Resoluciones Generales, que establezcan instrumentos o mecanismos especiales para el financiamiento de nuevas inversiones que estén asociados a la adquisición por inversionistas mexicanos o extranjeros de participaciones en el capital social de dichas sociedades.

**ARTÍCULO 40.** La Secretaría elaborará un directorio nacional de inversionistas mexicanos interesados en realizar inversiones en asociación con otros inversionistas mexicanos o extranjeros.

Asimismo, elaborará un catálogo de propuestas o proyectos de inversión extranjera a realizarse en el país, para identificar a inversionistas potenciales mexicanos o extranjeros que tengan interés en participar en la realización de tales proyectos o en proveerles materia prima, partes componentes o servicios.

**ARTÍCULO 41.** Se crea el Comité para la Promoción de la Inversión en México como un órgano consultivo de la Secretaría de concertación de acciones en materia de promoción de la inversión en el país con los sectores público, social y privado.

El Comité estará presidido por el titular de la Secretaría y lo integrarán representantes de las organizaciones relacionadas con esos fines, a los que el titular del Ejecutivo Federal invite al efecto.

## TÍTULO OCTAVO

### Del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras

#### CAPÍTULO I

##### De la organización y funcionamiento del Registro y de las inscripciones en general

**ARTÍCULO 42.** El Registro dependerá de la Secretaría y estará bajo la dirección del Secretario Ejecutivo, y se ejercerá a través de la unidad administrativa que determine el Reglamento Interior de la Secretaría.

**ARTÍCULO 43.** Para los efectos de realizar las inscripciones, cancelaciones y anotaciones previstas por este Reglamento, el Registro se dividirá en tres Secciones, en donde se inscribirán, según corresponda, las personas, sociedades y fideicomisos regulados por la Ley, y cuya denominación será:

a) Sección Primera: De las personas físicas o morales extranjeras.

b) Sección Segunda: De las sociedades.

c) Sección Tercera: De los fideicomisos.

**ARTÍCULO 44.** El Registro no tendrá carácter público. Sólo podrán consultar los expedientes relativos a las personas y actos inscribibles en el Registro quienes sean partes interesadas o tengan un interés jurídico en las correspondientes inscripciones, cancelaciones y anotaciones.

La Secretaría podrá negar la consulta de los expedientes a terceros que tengan un interés jurídico cuando, a su juicio, existieren motivos objetivos para suponer que se haría uso indebido o abusivo de la información o se afectarían derechos de terceros. La Secretaría deberá motivar debidamente en cualquier caso la denegación respectiva.

La consulta de los expedientes se hará en el recinto del Registro, conforme al horario que fije la Secretaría y siempre que los interesados acrediten su carácter o personería.

**ARTÍCULO 45.** Las solicitudes de inscripción y de cancelación de inscripción en el Registro que deban presentarse y los avisos e informaciones que deban proporcionarse al mismo, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento, se formularán utilizando las formas que al efecto apruebe la Secretaría, mismas que serán publicadas en el Diario Oficial de la Federación.

Las formas deberán presentarse completas y debidamente satisfechas, con información veraz, en español y por triplicado, ante las oficinas receptoras de documentos de la Secretaría, las que devolverán al interesado los duplicados de las mismas con indicación del número de recepción de la fecha de presentación. Las formas podrán presentarse también remitiéndolas a la Secretaría por correo registrado, mensajería privada o telecopia. En estos casos, se tendrá por fecha de presentación la que indique el despacho de la pieza postal respectiva, la boleta de recibo expedida por la empresa de mensajería o la telecopia respectiva.

Se anexará a las formas respectivas el documento, por duplicado, que acredite el pago de los derechos que se causen.

**ARTÍCULO 46.** Las solicitudes de inscripción y de cancelación de inscripción, avisos, e informaciones, se presentarán conjuntamente con los documentos que precise este Reglamento o señale el Registro.

Los documentos que se presenten en otro idioma deberán estar traducidos al español. El Registro podrá exigir que la traducción sea hecha por perito oficial.

**ARTÍCULO 47.** Las inscripciones y anotaciones definitivas en el Registro se ordenarán siempre que:

I. Se observen las disposiciones, prohibiciones y restricciones prevenidas en la Ley y en este Reglamento y, en su caso, se obtengan las autorizaciones o permisos que correspondan. En lo que toca a los permisos y autorizaciones en cuyo otorgamiento deba intervenir la Secretaría de Gobernación, ésta y la Secretaría establecerán los mecanismos de coordinación e información que se requieran para asegurar el adecuado cumplimiento de las obligaciones legales por parte de los solicitantes;

II. Se ejerzan debidamente las autorizaciones conferidas por las Resoluciones Generales; y

III. Se enteren previamente los derechos previstos en la legislación fiscal aplicable.

Si no se satisfacen las condiciones señaladas en el párrafo anterior, la Secretaría requerirá a los solicitantes para que las cumplan dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que sea comunicado el requerimiento respectivo o dentro del plazo que al efecto fije.

En caso de que los solicitantes no cumplan los requerimientos dentro del plazo correspondiente, se desearán las solicitudes respectivas, sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que procedan.

**ARTÍCULO 48.** Las inscripciones y anotaciones definitivas en el Registro surtirán efectos:

I. Desde la fecha en que hayan surgido las respectivas obligaciones registrales, si las solicitudes,

avisos e informaciones son presentados dentro de los plazos fijados por este Reglamento; y,

II. Desde la fecha en que se hayan presentado las solicitudes respectivas, si las solicitudes, avisos e informaciones son presentados fuera de los plazos fijados por este Reglamento.

ARTÍCULO 49. Las inscripciones y anotaciones provisionales en el Registro se decretarán cuando:

I. No proceda ordenar inscripciones o anotaciones definitivas y siempre que las soliciten expresamente los interesados.

II. Las soliciten terceros interesados a quienes la falta de inscripciones o anotaciones cause un daño o perjuicio.

En el caso previsto de la fracción anterior, la Secretaría requerirá a los obligados a solicitar inscripciones o a dar avisos, en los términos de este Reglamento, para que los presenten y cumplan las condiciones señaladas en el artículo 47, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que sea comunicado el requerimiento respectivo o dentro del plazo que al efecto fije.

ARTÍCULO 50. Las inscripciones o anotaciones provisionales en el Registro surtirán solamente efectos desde la fecha en que se presenten las solicitudes y avisos correspondientes hasta en tanto no fenezcan los plazos para el cumplimiento de los requerimientos que la Secretaría gire, según proceda.

Transcurridos los plazos sin que se cumplan los requerimientos en cuestión y sin perjuicio de la aplicación de las sanciones que procedan, se ordenarán las cancelaciones de inscripciones y se revocarán las anotaciones, y los efectos provisionales se tendrán como no surtidos.

ARTÍCULO 51. Toda solicitud de inscripción y de cancelación de inscripción en el Registro que se presente, así como toda solicitud de toma de nota de avisos e informaciones que se proporcionen al propio Registro, deberá ser resuelta por la Secretaría dentro de los veinte días hábiles siguientes a la fecha de su presentación a la fecha en que se cumplan los requerimientos señalados en el artículo 47.

Transcurrido dicho plazo sin que se emita la resolución que corresponda a la solicitud presentada, se considerará que la Secretaría concedió la inscripción, la cancelación de inscripción o la toma de nota que se hubiere solicitado.

## CAPÍTULO II

### De la inscripción de las personas físicas o morales extranjeras

ARTÍCULO 52. Deberán solicitar su inscripción en la Sección Primera del Registro, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que

se realicen los actos que enseguida se señalan, las personas físicas o morales extranjeras que:

I. Adquieran o arrienden activos, en los términos del artículo 8o. de la Ley;

II. Establezcan, abran u operen una empresa, sucursal o agencia;

III. Arrienden una empresa, en los términos del artículo 8o. de la Ley; y

IV. Adquieran derechos de fideicomisario derivados de los fideicomisos a que se refieren los incisos a, b y c de la fracción II del artículo 63.

ARTÍCULO 53. Quedan exceptuadas de lo dispuesto en el artículo 52 las personas físicas o morales extranjeras siguientes:

I. Las que establezcan, abran u operen oficinas de representación de cualquier tipo, incluidas las de entidades financieras del exterior y compañías reaseguradoras extranjeras; y

II. Las que establezcan, abran u operen agencias u oficinas dedicadas a la prestación de servicios informativos o noticiosos.

ARTÍCULO 54. Para obtener y mantener su inscripción, las personas físicas o morales extranjeras obligadas a inscribirse e inscritas en el Registro deberán proporcionar al mismo la información que a continuación se indica:

I. Nombre, denominación o razón social, nacionalidad y domicilio señalado en México, en su caso;

II. Nombre comercial, denominación o razón social de cada una de las empresas o sociedades de las cuales adquieran activos fijos u obtengan en arrendamiento las empresas mismas o los activos esenciales para su explotación, monto de las inversiones realizadas con motivo de las adquisiciones o arrendamientos mencionados y fechas de inversión;

III. Domicilio de la empresa, sucursal o agencia, actividades que efectivamente realizan en ellas y valor de la inversión efectuada en los activos fijos;

IV. Datos de identificación de los fideicomisos, descripción de los bienes afectados en fideicomisos y fechas de celebración; y,

V. Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas aprobadas.

ARTÍCULO 55. La información señalada en el artículo 54 deberá proporcionarse al Registro:

I. Cuando se trate de personas físicas o morales extranjeras obligadas a inscribirse en el Registro, al presentar su solicitud de inscripción; y

II. Cuando se trate de personas físicas o morales extranjeras inscritas en el Registro, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que se produzca cualquier modificación respecto a la información proporcionada previamente. En este caso, sólo se proporcionará, mediante el aviso respectivo, la información relativa a la modificación que se hubiere producido.

**ARTÍCULO 56.** Las personas físicas o morales extranjeras que establezcan, abran y operen empresas, sucursales y agencias, deberán proporcionar al Registro, dentro de los cuatro meses siguientes al día de la clausura de cada ejercicio fiscal, la información económica, contable-financiera y de balanza de divisas prevista en las fracciones II y III del artículo 59.

### CAPÍTULO III

#### De la inscripción de las sociedades

**ARTÍCULO 57.** Deberán solicitar su inscripción en la Sección Segunda del Registro, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que tengan o hayan debido tener conocimiento de los actos de inversionistas extranjeros que adelante se señalan, las sociedades que se encuentren en los siguientes casos:

I. Las sociedades en cuyo capital social uno o más inversionistas extranjeros adquieran o tengan una participación directa; y,

II. Las sociedades en cuyo capital social uno o más inversionistas extranjeros, con el carácter de fideicomisarios, adquieran o tengan una participación indirecta mediante fideicomiso.

**ARTÍCULO 58.** Quedan exceptuadas de lo dispuesto en el artículo anterior las sociedades siguientes:

I. Las dedicadas única y exclusivamente a la prestación a sus socios de servicios deportivos, recreativos y culturales; y,

II. Las asociaciones civiles, siempre que las actividades que realicen no sean mercantiles ni preponderantemente económicas, no tengan fines lucrativos y que su organización y funcionamiento se sujeten estrictamente a la legislación civil aplicable.

**ARTÍCULO 59.** Para obtener y mantener su inscripción, las sociedades obligadas a inscribirse y las inscritas en el Registro deberán proporcionar al mismo la información corporativa, económica, contable-financiera y de balanza de divisas que a continuación se indica:

I. Como información corporativa:

a) La denominación o razón social de la sociedad y el domicilio;

b) El importe del capital social, con indicación del mínimo, del autorizado, del suscrito y del pagado, en su caso;

c) Nombre, nacionalidad y domicilio de cada uno de los socios o accionistas, con indicación de las acciones de que sean titulares y del monto de su inversión nominal;

d) Número de acciones representativas del capital social de sociedades que tengan en propiedad o de que sean titulares, valor nominal de cada una de ellas, montos y fechas de inversión;

e) Fecha en que la sociedad tuvo o haya debido tener conocimiento de la inversión extranjera;

f) La declaración de si se encuentra operando o inactiva y fecha de iniciación, suspensión temporal, cesación o reanudación de operaciones, en su caso;

g) La declaración de si acciones representativas de su capital social se encuentran inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y si cotizan en bolsas de valores mexicanas, con indicación del número de acciones afectadas y de la serie a que pertenecen;

h) La declaración de si operan como empresas maquiladoras de exportación, empresas industriales exportadoras o empresas de comercio exterior, a que se refiere el artículo 6, y en el caso de sociedades que tengan el carácter de inversionistas extranjeros, fecha en que:

i) Dejen de operar como empresas maquiladoras de exportación o en que sus programas de maquila dejen de estar en vigor;

ii) Se revoque, dejen sin efectos o extingan las autorizaciones de los programas de importación temporal concedidas a las empresas industriales exportadoras; o,

iii) Se suspendan o cancelen definitivamente sus registros como empresas de comercio exterior; y,

iv) Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas aprobadas.

La Comisión y la Comisión Nacional de Valores expedirán conjuntamente reglas, mediante Resolución General, para establecer un procedimiento especial por el que instituciones para el depósito de valores proporcionen periódicamente al Registro la información a que se refiere el inciso c respecto de las acciones que tengan en depósito y hayan sido emitidas por sociedades inscritas en la Sección Segunda. Las sociedades cuyas acciones estén depositadas en instituciones para el depósito de valores podrán quedar exceptuadas de la obligación de proporcionar la información señalada en el inciso c en los términos de la Resolución General respectiva.

Para los efectos del inciso f de esta fracción, se considerará que las sociedades están en operación cuando obtienen ingresos por ventas o por cualquier otro concepto o cuando tienen derechos de crédito frente a terceros pendientes de ser pagados.

Deberá acreditarse en todo caso con las constancias correspondientes los datos a que se refiere el inciso g.

II. Como información económica:

a) Los establecimientos industriales, comerciales, de servicios y de otro tipo con ingresos que tengan abiertos y estén operando, con indicación para cada uno de ellos de los siguientes datos:

i) Clase de establecimiento y ubicación;

ii) Mención de ser nuevo establecimiento, relo-

calizado o ampliación del mismo en su caso;  
 iii) Fecha de apertura del establecimiento; y,  
 iv) Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas aprobadas.

b) Los campos de actividad económica en que operen, con indicación para cada uno de ellos de los siguientes datos:

i) Tipo de producto o servicio que es objeto de la actividad;

ii) Fecha de iniciación de la actividad; y,

iii) Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas autorizadas.

c) Las líneas de productos que fabriquen o realicen, con indicación para cada una de ellas de los siguientes datos:

i) Tipo de producto que es objeto de fabricación o realización;

ii) Fecha de iniciación de la fabricación o realización del producto; y,

iii) Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas aprobadas.

III. Como información contable-financiera y de balanza de divisas, los datos que se soliciten en las formas aprobadas.

La información a que se refieren las fracciones II y III se proporcionará por ejercicio social y se referirá a la fecha de cierre del mismo. La información se proporcionará aunque los inversionistas extranjeros hubieren adquirido o tenido una participación en el capital social de las sociedades solamente durante un lapso parcial del ejercicio social correspondiente ya sea que se trate de ejercicios sociales regulares o irregulares.

Se exceptúa de la obligación de proporcionar al Registro la información anterior a las sociedades que en todo el ejercicio social de que se trate no hayan operado ni obtenido ingresos.

ARTÍCULO 60. Deberá proporcionarse al Registro:

I. La información corporativa señalada en la fracción I del artículo 59:

a) Cuando se trate de sociedades obligadas a inscribirse en el Registro, al presentar su solicitud de inscripción.

b) Por las sociedades obligadas a inscribirse en el Registro, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que se produzca cualquier modificación respecto a la información proporcionada previamente. En este caso, sólo se proporcionará, mediante el aviso respectivo, la información relativa a la modificación que se hubiere producido.

II. La información económica, contable-financiera y de balanza de divisas señaladas en las fracciones II y III del artículo 59:

a) Por las sociedades inscritas en el Registro, dentro de los cuatro meses siguientes al día de cierre de cada ejercicio social; y,

b) Por las sociedades obligadas a inscribirse en el Registro, al presentar su solicitud de inscripción.

En este último caso, la información económica, contable-financiera y de balanza de divisas que deberán proporcionar será la correspondiente a los ejercicios sociales realizados desde que estuvieron obligadas a solicitar su inscripción en el Registro.

ARTÍCULO 61. Las sociedades que se constituyan o amplíen sus actividades de conformidad con el régimen previsto en los artículos 5, 28, en fracción I, 29, en su fracción I y sexto transitorio, deberán proporcionar a la Sección Segunda del Registro, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a la fecha de su constitución, ampliación o de adquisición del carácter de inversionista extranjero, la información relativa a las actividades e inversiones a realizar, así como las proyecciones, estimaciones y expectativas de comportamiento económico de tales sociedades o de las ampliaciones, en los siguientes términos.

I. Descripción detallada de las actividades económicas que efectivamente pretendan realizar y localización geográfica de los establecimientos que abran y operen bajo el régimen de los artículos señalados;

II. Programa de inversión y financiamiento;

III. Programa de creación de empleos;

IV. Programa de producción y ventas;

V. Programa de exportaciones y de balanza de divisas;

VI. Programa de desarrollo de proveedores, en su caso; y,

VII. Descripción sumaria de la tecnología que se utilizará.

El programa indicado en la fracción II se formulará tomando como fecha inicial la de constitución de las sociedades, la de adquisición de las acciones y la de inicio de la ampliación. Los programas indicados en las fracciones IV a VI abarcarán un periodo de tres años a partir de la fecha de iniciación de operaciones de la nueva sociedad, de la ampliación o de adquisición del carácter de inversionista extranjero.

La información a que se refiere este artículo será proporcionada en las formas que apruebe la Secretaría y según las normas técnicas que en ellas se indiquen.

ARTÍCULO 62. Para los efectos de este Reglamento, se considerará como fecha en que se producen los cambios respecto a la información prevista en el inciso a) de la fracción I del artículo 59, la de la escritura pública de protocolización de las actas de las asambleas en que se hubieren aprobado las reformas estatutarias correspondientes.

#### CAPÍTULO IV

De la inscripción de los fideicomisos

ARTÍCULO 63. Las instituciones de crédito,

como fiduciarias, deberán solicitar la inscripción en la Sección Tercera del Registro, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a la fecha en que se realicen, de:

I. Los fideicomisos en los que participen inversionistas extranjeros como fideicomisarios y cuyo objeto o fin sea la realización, por las propias instituciones fiduciarias o por los fideicomisarios, de actos regulados por la Ley;

II. Los fideicomisos por virtud de los cuales inversionistas extranjeros adquieran los derechos de fideicomisario siguientes:

a) Derechos corporativos o pecuniarios derivados de acciones de sociedades;

b) Derechos de disponer sobre los activos fijos de una empresa; y,

c) Derechos de explotación de una empresa o de los activos esenciales para su explotación.

III. Los actos por virtud de los cuales inversionistas extranjeros adquieran los derechos de fideicomisario derivados de los fideicomisos a que se refieren las fracciones I y II de este artículo.

ARTÍCULO 64. Para obtener y mantener la inscripción de los fideicomisos y actos que deban inscribirse, las instituciones de crédito deberán proporcionar al Registro la información que a continuación se indica:

I. Denominación de la institución de crédito y domicilio;

II. Nombre, nacionalidad y domicilio de los fideicomitentes;

III. Descripción y destino de los bienes fideicometidos;

IV. Fecha de constitución, fines y duración del fideicomiso, y fecha de celebración de los actos a que se refiere la fracción III del artículo 63;

V. Nombre, nacionalidad y domicilio de los inversionistas extranjeros que sean fideicomisarios, tenedores de certificados de participación o que tengan derecho a utilizar o aprovechar los bienes fideicometidos, con indicación, en todo caso, de sus derechos y obligaciones; y,

VI. Los demás datos complementarios que se soliciten en las formas aprobadas.

ARTÍCULO 65. La información señalada en el artículo anterior deberá proporcionarse al Registro:

I. Cuando se trate de fideicomisos y actos no inscritos, al presentarse la solicitud de inscripción correspondiente; y,

II. Cuando se trate de fideicomisos y actos previamente inscritos, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a la fecha en que se realice cualquier:

a) Modificación respecto a la información proporcionada anteriormente;

b) Ampliación o modificación del fideicomiso; y,

c) Transmisión a inversionistas extranjeros de los derechos de fideicomisario o de los certificados de participación.

## CAPÍTULO V

### De las disposiciones complementarias

ARTÍCULO 66. Las personas inscritas en el Registro y las instituciones de crédito deberán solicitar la cancelación de la inscripción en el propio Registro de las mismas y de los fideicomisos, en caso de que unas y otros dejen de encontrarse en cualquiera de los supuestos contemplados en los artículos 52, 57 y 63, dentro de los cuarenta días hábiles siguientes a la fecha en que ello ocurra.

ARTÍCULO 67. La Secretaría podrá suspender indefinidamente la inscripción en el Registro de las personas físicas y morales extranjeras y sociedades que no cumplan, respectivamente, con lo previsto en los artículos 56 y 59, en sus fracciones II y III, en dos o más años sucesivos.

La Secretaría podrá cancelar de oficio la inscripción en el Registro de las personas físicas y morales extranjeras y sociedades que no proporcionen al mismo durante tres o más años sucesivos las informaciones que prevén los artículos 56 y 59, en sus fracciones II y III, o avisos a que se refieren los artículos 54 y 59, en su fracción I.

La Secretaría podrá asimismo cancelar y rectificar de oficio una inscripción en el Registro, cuando tome conocimiento de hechos que así lo impongan.

En todo caso se requerirá previamente a la persona cuya inscripción vaya a ser objeto de suspensión, cancelación o rectificación, para que exponga lo que a su derecho convenga.

ARTÍCULO 68. Los obligados a obtener y mantener inscripciones en el Registro y los que tengan un interés jurídico podrán impugnar, mediante el recurso de reconsideración, la resolución de la Secretaría que decrete, deniegue, rectifique, suspenda o cancele una inscripción o anotación en el Registro.

La reconsideración deberá interponerse por escrito dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que sea notificada la resolución correspondiente. En el escrito de la reconsideración deberán ofrecerse los medios de prueba indóneos y pertinentes.

En el caso de que hubiere terceros a quienes depare perjuicio la resolución de la Secretaría que decida sobre la reconsideración interpuesta, deberán acompañarse el número de copias del escrito de la reconsideración que sea necesaria para emplazar y correr traslado a dichos terceros. Los terceros serán emplazados para que dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que surta

efectos el emplazamiento comparezcan ante la Secretaría a manifestar lo que a su derecho e interés jurídico convenga y a ofrecer los medios de prueba que estimen necesarios.

Vencido el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que se hubiere recibido contestación o concluido el término que, en su caso, se abra para desahogar las pruebas ofrecidas, que no podrá ser menor de diez días hábiles ni mayor de veinte, se resolverá en definitiva. En los casos en que las pruebas ofrecidas, por encontrarse en el extranjero, exijan un término mayor para su desahogo, éste será fijado discrecionalmente por la Secretaría, sin que en ningún caso dicho término exceda de tres meses.

**ARTÍCULO 69.** En los casos de inobservancia de las disposiciones de la Ley, de este Reglamento, de las Resoluciones Generales, así como de lo dispuesto en las autorizaciones y permisos que con arreglo a estos ordenamientos jurídicos se expidan, la Secretaría impondrá la sanción que proceda, en los términos de los artículos 27 a 30 de la Ley, oyendo previamente al presunto infractor interesado y atendiendo a la gravedad de la infracción cometida, la capacidad económica del infractor y, en su caso, a la prolongación en el tiempo de la infracción.

**ARTÍCULO 70.** Las sociedades en cuyo capital participen inversionistas extranjeros en más del 49% del mismo, deberán ostentarse como inversionistas extranjeros ante aquellas otras sociedades en cuyo capital social adquieran o tengan una participación.

**ARTÍCULO 71.** Para los efectos de este Reglamento, la Secretaría reconocerá fuerza probatoria suficiente a los documentos que expidan los presidentes o secretarios de consejos de administración o juntas de socios, administradores únicos, directores, gerentes y representantes legales con facultades suficientes, para certificar y hacer constar lo que corresponda sobre los estatutos, libros, registros y demás documentos de las sociedades y sobre los derechos y obligaciones que tengan los socios o accionistas respecto a las mismas.

**ARTÍCULO 72.** Las solicitudes de inscripción y de toma de nota de avisos a que se refieren los artículos 52, 57 y 63, podrán ser presentadas por gestores oficiosos, quienes tendrán la obligación de acreditar su personería o que sus actos de gestión han, en su caso, sido ratificados, cuando así lo solicite la Secretaría.

Los gestores oficiosos serán responsables de la veracidad de los datos relativos a las personas, actos y documentos inscribibles en el Registro que suministren en las respectivas solicitudes que presenten ante la Secretaría.

Los representantes legales y gestores oficiosos de los obligados por este Reglamento, que tuvie-

ren reconocido ante el Registro su carácter, deberán informar al mismo en el caso en que dejen de serlo, dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que ello ocurra.

**ARTÍCULO 73.** La Secretaría podrá prorrogar los plazos señalados en este Reglamento para el cumplimiento de las obligaciones previstas en el mismo y de los requerimientos girados por la propia Secretaría.

Las prórrogas serán concedidas por el período que la Secretaría estime suficiente, siempre que las soliciten por escrito las personas obligadas o requeridas, cuando concurren en ellas circunstancias especiales que objetivamente justifiquen concederlas y previo entero de los derechos previstos en la legislación fiscal aplicable.

**ARTÍCULO 74.** La Secretaría podrá prorrogar, mediante acuerdos generales, el plazo señalado en los artículos 56 y 60, en su fracción II, en los casos en que concurren circunstancias especiales que objetivamente lo justifiquen.

**ARTÍCULO 75.** La Secretaría podrá exigir la presentación de la información contable-financiera y de balanza de divisas, a que se refieren los artículos 56 y 59, en su fracción III, correspondiente sólo a los últimos cinco ejercicios fiscales y sociales de las personas físicas y morales extranjeras y de las sociedades obligadas, respectivamente.

**ARTÍCULO 76.** La Secretaría, mediante acuerdos generales, podrá exceptuar de lo dispuesto en las fracciones II y III del artículo 59 a las sociedades que operen como empresas maquiladoras de exportación, con arreglo a las disposiciones aplicables, siempre que mantengan debidamente actualizado el registro correspondiente de sus programas de maquila en el Registro Nacional de la Industria Maquiladora.

**ARTÍCULO 77.** La Secretaría tendrá en todo tiempo la facultad de exigir de los obligados por la Ley y este Reglamento el desahogo de cualquier medio de prueba lícito, idóneo y pertinente, a fin de cerciorarse de la veracidad de los datos contenidos en las solicitudes de inscripción, de cancelación de inscripción y de toma de nota de avisos e informaciones, así como para verificar el cumplimiento de las disposiciones de la Ley, de este Reglamento y de las Resoluciones Generales, y de las condiciones concertadas con la Secretaría.

La Secretaría podrá asimismo exigir de terceros no obligados la presentación de informes y la exhibición de documentos y objetos para los fines señalados en el párrafo anterior.

Para el efecto de mantener actualizada y completa la información relativa a las personas, actos y documentos inscritos en el Registro, la Secretaría podrá requerir a los obligados por este Reglamento para que suministren de nueva cuenta al Registro la información que se indica en los artícu-

los 54, 56, 59, 61 y 64. Cuando requiera mediante acuerdos generales la información a que se refiere este párrafo, la Secretaría podrá exonerar a los obligados por este Reglamento de la aplicación de las sanciones que procedan por infracciones que hubieren cometido por el incumplimiento de disposiciones registrales previstas en este Reglamento.

**ARTÍCULO 78.** Los requerimientos que gire la Secretaría, con base en las facultades establecidas en el artículo anterior, deberán cumplirse por las personas requeridas dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha en que sean comunicados o dentro de los plazos expresamente fijados en los mismos.

En caso de no cumplir con los requerimientos hechos por la Secretaría o de cumplir fuera de los plazos señalados, las personas requeridas serán sancionadas con multa, conforme a lo dispuesto en los artículos 28 y 29 de la Ley, sin perjuicio de la aplicación de las demás sanciones que procedan.

**ARTÍCULO 79.** Las comunicaciones que la Secretaría dirija a los interesados se remitirán al último domicilio que éstos le hubieren manifestado y surtirán efectos a partir del día siguiente a la fecha de entrega de la comunicación de que se trate. Cuando el servicio postal devuelva dicha comunicación o en los casos que la Secretaría lo estime conveniente, el requerimiento se hará a través del Diario Oficial de la Federación y surtirá efectos al día siguiente de su publicación.

## TÍTULO NOVENO

### De la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras

#### De la organización, funcionamiento y atribuciones de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras

**ARTÍCULO 80.** Para los efectos del artículo 11 de la Ley, la Comisión se integrará por los titulares de las Secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Programación y Presupuesto, Energía Minas e Industria Paraestatal, Comercio y Fomento Industrial, y Trabajo y Previsión Social.

Se deberá invitar a participar en las sesiones de la Comisión a aquellas Secretarías que tengan competencia en los asuntos a tratarse.

**ARTÍCULO 81.** Sin perjuicio de las atribuciones que la Ley le confiere para el cumplimiento de sus funciones, la Comisión contará además con:

- I. El Comité de Representantes; y,
- II. El Secretario Técnico.

**ARTÍCULO 82.** Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley, la Comisión tomará en cuenta preponderantemente los criterios y ca-

racterísticas de la inversión extranjera previstos en las fracciones, I, III, IV, IX y XII de dicho numeral.

**ARTÍCULO 83.** Para que la Comisión pueda sesionar será necesaria la asistencia de cuando menos cinco de los representantes que la integran.

## CAPÍTULO II

### Del Comité de Representantes

**ARTÍCULO 84.** El Comité de Representantes estará integrado por los Directores Generales adscritos a las Secretarías que integren la Comisión, cuya materia de competencia esté relacionada con los asuntos a tratar.

**ARTÍCULO 85.** El Comité de Representantes tendrá facultades para:

- I. Emitir opiniones y elaborar recomendaciones a la Comisión sobre aquellos proyectos específicos que no fueren aprobados por el propio Comité, a fin de que la Comisión resuelva lo conducente.

- II. Elaborar el programa anual de trabajo y someterlo a la consideración de la Comisión, en coordinación con el Secretario Ejecutivo.

- III. Elaborar estudios sobre la regulación jurídica y administrativa de la inversión extranjera en México con el fin de proponer modificaciones que permitan mayor flujo de inversión en el país y su más adecuada regulación.

## CAPÍTULO III

### De la Secretaría Ejecutiva

**ARTÍCULO 86.** Al Secretario Ejecutivo le corresponde ejecutar las facultades conferidas por la Ley en su artículo 14 y las que señale la Comisión.

En el ejercicio de sus funciones, el Secretario Ejecutivo contará con el auxilio del Secretario Técnico.

## TRANSITORIOS

Primero. Este Reglamento entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Segundo: Se abrogan:

- I. El "Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 de la Constitución General de la República", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 29 de agosto de 1926.

- II. El "Reglamento del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 28 de diciembre de 1973.

- III. El "Decreto por el que la Secretaría de Relaciones Exteriores podrá conceder licencias o autorizaciones relativas a la constitución o modificación del acta constitutiva o estatutos de socieda-

des que se citan", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 2 de julio de 1970.

IV. El "Acuerdo que autoriza a la Secretaría de Relaciones Exteriores para conceder a las instituciones nacionales de crédito, los permisos para adquirir como fiduciarias el dominio de bienes inmuebles destinados a la realización de actividades industriales o turísticas, en fronteras y costas", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de abril de 1971.

V. La "Resolución General que sistematiza y actualiza las Resoluciones Generales emitidas por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras", publicada en el Diario Oficial de la Federación del 3 de febrero de 1988.

Tercero. Se derogan:

I. El artículo 15 del "Reglamento de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en Materia de Petroquímica", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 9 de febrero de 1971.

II. Los artículos 126, fracción II, 127, fracciones I, II y III, y 131 del "Reglamento de la Ley General de Población", publicado en el Diario Oficial de la Federación del 17 de noviembre de 1976.

III. Todas las disposiciones administrativas de carácter general que establezcan obligaciones, restricciones o requisitos a inversionistas extranjeros o sociedades en cuyo capital social participen inversionistas extranjeros, que se opongan al presente Reglamento.

Cuarto. Para los efectos de lo dispuesto en el artículo 5, fracción I, y en tanto la Secretaría fija el monto de inversiones en activos fijos, se determina la cantidad de doscientos cincuenta mil millones de pesos.

Quinto. Los inversionistas extranjeros que realicen las actividades económicas no incluidas en la Clasificación, y que tengan concertados compromisos, metas y programas con la Comisión, el Secretario Ejecutivo o la Secretaría a la fecha de entrada en vigor de este Reglamento, podrán solicitar la modificación de los mismos para acogerse a compromisos, metas y programas similares a los señalados en el artículo 5.

Sexto. Los inversionistas extranjeros podrán, durante un periodo de tres años contados a partir del día de la entrada en vigor de este Reglamento, adquirir acciones de sociedades que impliquen que la participación total de la inversión extranjera en el capital social de dichas sociedades rebase, como resultado de la adquisición de que se trate, la proporción del 49% del mismo, siempre que estén conformes en cumplir los requisitos siguientes:

a) Realizar inversiones en nuevos activos fijos por un monto mínimo equivalente al 30% del valor neto de los activos fijos declarado ante la Se-

cretaría de Hacienda y Crédito Público para el último ejercicio fiscal;

b) El capital social pagado a la fecha de la adquisición de las acciones de que se trate deberá incrementarse en un monto equivalente al 20% de la inversión adicional en activos fijos;

c) Obtener un resultado de equilibrio en el saldo de la balanza de divisas de la sociedad de que se trate durante los tres años siguientes a la fecha de adquisición de las acciones; y,

d) Cumplir en lo conducente con los requisitos establecidos en las fracciones I, II, párrafo segundo, III, V y VI del artículo 5.

La conformidad del inversionista extranjero se tendrá por expresada en los términos del último párrafo del artículo 5.

Séptimo. Las solicitudes de autorización presentadas ante la Comisión y las presentadas ante el Registro que se encuentren pendientes de ser resueltas a la fecha en que este Reglamento se encuentre en vigor, se resolverán conforme al mismo en todo aquello que favorezca a los solicitantes.

Octavo. Las solicitudes de permisos para constitución de sociedades, modificación de estatutos sociales y constitución de fideicomisos que estén pendientes de resolución por la Secretaría de Relaciones Exteriores a la fecha en que se inicie su vigencia el presente Reglamento, se resolverán de conformidad con el mismo.

Noveno. Lo dispuesto en el artículo 30 no será aplicable a las sociedades constituidas a la fecha en que entre en vigor este Reglamento.

Décimo. Las sociedades establecidas podrán regirse, en lo tocante a los requisitos para la identificación de las acciones representativas de su capital social, por lo dispuesto en los permisos previamente expedidos por la Secretaría de Relaciones Exteriores para su constitución o la modificación de sus estatutos sociales o por lo dispuesto en la fracción II del artículo 34, a su elección.

Undécimo. La Secretaría dejará sin efectos las inscripciones y anotaciones existentes en el Registro que, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento, no sea obligatorio mantener en el mismo.

Duodécimo. Los obligados que no hubieren cumplido con las disposiciones del Reglamento Nacional de Inversiones Extranjeras que se abroga, deberán cumplir con las disposiciones previstas en el título octavo, dentro de los sesenta días hábiles siguientes a la fecha de entrada en vigor de este Reglamento, sin que se les impongan las sanciones a que se hubiesen hecho acreedores.

Dado en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la ciudad de México, Distrito Federal, a los quince días del mes de mayo de mil novecientos ochenta y nueve.- Carlos Salinas de Gortari.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, Fernando

Gutiérrez Barrios.- Rúbrica.- El Secretario de Relaciones Exteriores, Fernando Solana Morales.- Rúbrica.- El Secretario de Hacienda y Crédito Público, Pedro Aspe Armella.- Rúbrica.- El Secretario de Energía, Minas e Industria Paraestatal, Fernando Hiriart Balderrama.- Rúbrica.- El Secretario de Comercio y Fomento Industrial, Jaime Serra Puche.- Rúbrica.- El Secretario del Trabajo y Previsión Social, Arsenio Farrell Cubillas.- Rúbrica.- El Secretario de Programación y Presupuesto, Ernesto Zedillo Ponce de León.- Rúbrica.- El Secretario de Comunicaciones y Transportes, Andrés Caso Lombardo.- Rúbrica.- El Secretario de Turismo.- Carlos Hank González.- Rúbrica.

REGULACIÓN ESPECÍFICA Y GENERAL  
PARA LA IED CON BASE EN LA  
CLASIFICACIÓN MEXICANA DE  
ACTIVIDADES ECONÓMICAS  
Y PRODUCTOS

RAMA / BASE	RÉGIMEN
1111 AGRICULTURA.....	6
1112 GANADERÍA Y CAZA.....	6
1200 SILVICULTURA Y EXTRACCIÓN DE MADERA.....	
120011 Silvicultura.....	2
120012 Explotación de Viveros Forestales.....	2
120030 Recolección de Productos Forestales.....	6
120040 Tala de Arboles.....	6
1300 PESCA. A	
130011 Pesca en Altamar.....	5
130012 Pesca Costera.....	5
130013 Pesca en Agua Dulce.....	5
130020 Acuicultura.....	5
2100 EXPLOTACIÓN DE CARBÓN	
210000 Explotación y/o Beneficio de Carbón Mineral.....	3
2200 EXTRACCIÓN DE PETRÓLEO Y GAS NATURAL.....	1
2310 EXTRACCIÓN Y/O BENEFICIO DE MINERALES DE HIERRO.....	3
2320 EXTRACCIÓN Y/O BENEFICIO DE MINERALES METÁLICOS NO FERROSOS	
232001 Extracción y/o Beneficio de Minerales con contenido de	

Oro, Plata y otros minerales y Metales preciosos.....	5
232002 Extracción y/o Beneficio de Mercurio y Antimonio.....	5
232003 Extracción y/o Beneficio de Minerales Industriales con con- tenido de Plomo y Zinc.....	5
232004 Extracción y/o Beneficio de Minerales con contenido de Cobre.....	5
232005 Extracción y/o Beneficio de Uranio y Minerales Radioacti- vos.....	1
232006 Extracción y/o Beneficios de otros Minerales Metálicos no Ferrosos.....	5

2910 EXTRACCIÓN Y/O BENEFICIO DE ROCAS, ARCILLAS Y ARENA	
291003 Explotación y/o Beneficio de Feldespatos.....	5
291006 Explotación de Yeso.....	5
2920 EXTRACCIÓN Y/O BENEFICIO DE OTROS MINERALES NO METÁLICOS	
292001 Extracción y/o Beneficio de Barita.....	5
292002 Extracción y/o Beneficio de Roca Fosfórica.....	5
292003 Extracción y/o Beneficio de Fluorita.....	5
292004 Explotación de Azufre.....	3
292005 Explotación de otros Minera- les para la obtención de Pro- ductos Químicos.....	5
292006 Extracción y/o Beneficio de Sal.....	5
292007 Extracción y/o Beneficio de Grafito.....	5
292008 Extracción y/o Beneficio de Otros Minerales no Metálicos..	5
3420 IMPRENTAS, EDITORIALES E IN- DUSTRIAS CONEXAS. B.	
342001 Edición de Periódicos y Revistas.....	6
3511 PETROQUÍMICA BÁSICA	

- 351100 Fabricación de Productos Petroquímicos Básicos ..... 1
- 3522 FABRICACIÓN DE OTRAS SUSTANCIAS Y PRODUCTOS QUÍMICOS
- 352236 Fabricación de Explosivos y Fuegos Artificiales. .... 5
- 352241 Fabricación de productos petroquímicos secundarios ..... 4
- 3530 REFINACIÓN DE PETRÓLEO ..... 1
- 3540 INDUSTRIA DEL COQUE, INCLUYE OTROS DERIVADOS DEL CARBÓN MINERAL Y DEL PETRÓLEO. C
- 354001 Fabricación de Coque y otros derivados del Carbón Mineral .. 6
- 3720 INDUSTRIAS BÁSICAS DE METALES NO FERROSOS, INCLUYE EL TRATAMIENTO DE COMBUSTIBLES NUCLEARES
- 372006 Tratamiento de Uranio y combustibles nucleares beneficiados ..... 1
- 3822 FABRICACIÓN, REPARACIÓN Y/O
- 3822 FABRICACIÓN, REPARACIÓN Y/O ENSAMBLE DE MAQUINARIA Y EQUIPO PARA USOS GENERALES, CON O SIN MOTOR ELÉCTRICO INTEGRADO. INCLUYE ARMAMENTO.
- 382208 Fabricación de Armas de Fuego y Cartuchos ..... 5
- 3831 FABRICACIÓN Y/O ENSAMBLE DE MAQUINARIA, EQUIPO Y ACCESORIOS ELÉCTRICOS, INCLUSO PARA LA GENERACIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA
- 383103 Fabricación de Partes y Accesorios para el Sistema Eléctrico Automotriz. .... 4
- 3841 INDUSTRIA AUTOMOTRIZ
- 384121 Fabricación y Ensamble de Carrocerías y Remolques para Automóviles y Camiones. .... 4
- 384122 Fabricación de Motores y sus partes, para Automóviles y Camiones. .... 4
- 384123 Fabricación de Partes para el Sistema de Transmisión de Automóviles y Camiones ..... 4
- 384124 Fabricación de Partes para el Sistema de Suspensión de Automóviles y Camiones ..... 4
- 384125 Fabricación de Partes y Accesorios para el Sistema de Frenos de Automóviles y Camiones. .... 4
- 384126 Fabricación de Otras Partes de Accesorios para Automóviles y Camiones. .... 4
- 3900 OTRAS INDUSTRIAS MANUFACTURERAS
- 390002 Acuñación de Monedas ..... 1
- 4100 ELECTRICIDAD
- 410001 Generación y Transmisión de Energía Eléctrica. .... 1
- 410002 Suministro de Energía Eléctrica ..... 1
- 5011 EDIFICACIÓN
- 501101 Edificación Residencial o de Vivienda ..... 6
- 501102 Edificación no Residencial ... 6
- 5012 CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE URBANIZACIÓN. .... 6
- 5013 CONSTRUCCIÓN E INSTALACIONES INDUSTRIALES
- 501311 Construcción de Plantas Industriales ..... 6
- 501312 Construcción de Plantas de Generación de Electricidad ..... 6
- 501321 Construcción y Tendido de Líneas y Redes de Conducción Eléctrica ..... 6
- 501322 Construcción para la Conducción de Petróleo y Derivados. . 6

## 5014 OTRAS CONSTRUCCIONES

- 501411 Montaje o Instalación de Estructuras de Concreto . . . . . 6
- 501412 Montaje o Instalación de Estructuras Metálicas . . . . . 6
- 501421 Obras Marítimas y Fluviales . . . 6
- 501422 Construcción de Obras Viales y para el Transporte Terrestre. . 6
- 501423 Construcción de Vía . . . . . 6

## 5020 INSTALACIONES

- 502001 Instalaciones Hidráulicas y Sanitarias en Edificios. . . . . 6
- 502002 Instalaciones Eléctricas en Edificios. . . . . 6
- 502003 Instalación de Telecomunicaciones . . . . . 6
- 502004 Otras Instalaciones Especiales . 6

## 5030 TRABAJOS ESPECIALES

- 503001 Movimientos de Tierra. . . . . 6
- 503002 Cimentaciones. . . . . 6
- 503003 Excavaciones Subterráneas . . . 6
- 503004 Obras Subacuáticas . . . . . 6
- 503005 Instalaciones de Señalamientos y protecciones. . . . . 6
- 503006 Demoliciones. . . . . 6
- 503007 Construcción de Plantas potabilizadoras o de tratamiento de aguas. . . . . 6
- 503008 Perforación de Pozos Petroleros y de Gas. . . . . 6
- 503009 Perforación de Pozos de agua . 6
- 503010 Otras Obras de Construcción no mencionadas anteriormente . 6

## 6230 COMERCIO DE PRODUCTOS NO ALIMENTICIOS AL PORMENOR, EN ESTABLECIMIENTOS ESPECIALIZADOS

- 623050 Comercio al pormenor de gas licuado combustible . . . . . 2
- 623087 Comercio al pormenor de armas de fuego, cartuchos y municiones. . . . . 5

## 7111 TRANSPORTE FERROVIARIO

- 711101 Servicio de Transporte por Ferrocarril. . . . . 1

## 7112 AUTOTRANSPORTE DE CARGA

- 711201 Servicio de Autotransporte de Materiales de Construcción . . . 2
- 711202 Servicio de Autotransporte de Mudanzas . . . . . 2
- 711203 Otros Servicios de Autotransporte Especializado de Carga. . 2
- 711204 Servicios de Autotransporte de Carga en General . . . . . 2

## 7113 OTROS TRANSPORTES TERRESTRES DE PASAJEROS, INCLUYE ALQUILER DE AUTOMÓVILES

- 711311 Servicio de Transporte Foráneo de Pasajeros en Autobús . . . . . 2
- 711312 Servicio de Transporte Urbano y Suburbano de Pasajeros en Autobús . . . . . 2
- 711315 Servicio de Transporte en Automóvil de Ruleteo . . . . . 2
- 711316 Servicio de Transporte en Automóvil de Ruta Fija . . . . . 2
- 711317 Servicio de Transporte en Automóvil de Sitio. . . . . 2
- 711318 Servicio de Transporte Escolar y Turístico . . . . . 2

## 7120 TRANSPORTE POR AGUA

- 712011 Servicio de Transporte Marítimo de Altura. . . . . 6
- 712012 Servicio de Transporte Marítimo de Cabotaje. . . . . 2

712013	Servicio de Remolque en Altamar y Costero .....	2	811046	Instituciones no Bancarias de Captación de Ahorro y de Otorgamiento de Préstamos. . .	2
712021	Servicio de Transporte Fluvial y Lacustre .....	5	811047	Otras Instituciones Crediticias .	2
712022	Servicio de Transporte en el Interior de Puertos .....	5	8120	SERVICIOS DE INSTITUCIONES FINANCIERAS DEL MERCADO DE VALORES	
712023	Servicio de Alquiler de Embarcaciones Turísticas .....	6	812001	Servicios de Casas de Bolsa . . .	2
7130	TRANSPORTE AÉREO		812002	Servicio de Sociedades de Inversión, D/. . . . .	6
713001	Servicio de Transporte en Aeronaves con Matrícula Nacional. . . . .	2	812003	Servicios de Sociedades Operadoras de Sociedades de Inversión, D/. . . . .	6
713002	Servicio de Transporte en Aerotaxis. . . . .	2	812004	Servicios de Bolsa de Valores. .	2
7200	COMUNICACIONES. (SE EXCLUYEN SERVICIOS PRESTADOS POR EL ESTADO).		8130	SERVICIOS DE INSTITUCIONES DE SEGUROS Y FINANZAS	
720003	Servicios Telefónicos. . . . .	5	813001	Servicios de Instituciones de Fianzas .....	2
720005	Servicios Telegráficos .....	1	813002	Servicio de Instituciones de Seguros .....	2
720006	Otros Servicios de Telecomunicaciones .....	5	813003	Servicios de Cajas de Pensiones Independientes .....	2
8110	SERVICIOS DE INSTITUCIONES CREDITICIAS, BANCARIAS Y AUXILIARES DE CRÉDITO		9211	SERVICIOS EDUCATIVOS PRESTADOS POR EL SECTOR PRIVADO	
811010	Banca .....	1	921101	Servicios Privados de Educación Preescolar .....	6
811021			921102	Servicios Privados de Educación Primaria. . . . .	6
811030			921103	Servicios Privados de Educación Secundaria. . . . .	6
811022	Fondos y Fideicomisos Financieros. . . . .	1	921104	Servicios Privados de Educación Media Superior .....	6
811041	Uniones de Crédito .....	2	921105	Servicios Privados de Educación Superior. . . . .	6
811042	Almacenes Generales de Depósito .....	2	921106	Servicios Privados de Educación que Combinan los Niveles de Enseñanza Preescolar, Primaria, Secundaria, Media Superior y Superior. . . . .	6
811043	Arrendadoras Financieras . . . .	5			
811044	Casas de Cambio .....	2			
811045	Consejo, Fomento y Comisiones Financieras .....	2			

- 921107 Servicio de Enseñanza Comercial y de Idiomas . . . . . 6
- 921108 Servicios de Capacitación Técnica, de Oficios y Artesanías . . 6
- 921109 Servicio de Enseñanza de Música, Danza y Otros Servicios Particulares de Enseñanza . . . . 6
- 921111 Servicios Privados de Educación Especial . . . . . 6
- 9411 SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO RELACIONADOS CON LA CINEMATOGRAFÍA, TEATRO, RADIO Y TELEVISIÓN, PRESTADOS POR EL SECTOR PRIVADO.
- 941104 Transmisión privada de programas de radio . . . . . 2
- 941105 Transmisión y repetición de programas de televisión . . . . . 2
- 9510 PRESTACIÓN DE SERVICIOS PROFESIONALES, TÉCNICOS Y ESPECIALIZADOS. EXCLUYE LOS AGROPECUARIOS.
- 951001 Servicios de Notarías Públicas . 2
- 951002 Servicios Jurídicos . . . . . 6
- 951003 Servicios de Contaduría y Auditoría . . . . . 6
- 951012 Servicios de Agencias Aduanales y de Representación . . . . . 2
- 9720 SERVICIOS RELACIONADOS CON LA CONSTRUCCIÓN . . . . . 6
- 9731 SERVICIOS RELACIONADOS CON EL TRANSPORTE TERRESTRE
- 973101 Servicio de Administración de Centrales Camioneras de Pasajeros y Servicios Auxiliares . . . 6
- 973102 Servicio de Administración de Caminos, Puentes y Servicios Auxiliares . . . . . 6
- 973105 Servicio de Grúa para Vehículos . . . . . 6
- 973106 Otros Servicios relacionados con el Transporte Terrestre no mencionados anteriormente . . 6
- 9732 SERVICIOS RELACIONADOS CON EL TRANSPORTE POR AGUA
- 973203 Administración de Puertos Marítimos, Lacustres y Fluviales . 2
- 9733 SERVICIOS RELACIONADOS CON EL TRANSPORTE AÉREO
- 973301 Servicios a la Navegación aérea 6
- 973302 Servicios de Administración de Aeropuertos y Helipuertos . . . 6
- 9740 SERVICIOS RELACIONADOS CON LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS, DE SEGUROS Y FIANZAS
- 974011 Servicios de Asesoría en Inversiones y Valores . . . . . 6
- 974012 Servicios de Gestores y Agentes de Seguros y Fianzas . . . . . 6
- 974013 Servicios de Asesoría en Pensiones . . . . . 6
- 974021 Servicios de Oficinas de Representación de Entidades Financieras del Extranjero . . . . . 6
- 974022 Otros Servicios Relacionados con las Instituciones Financieras, de Seguros y Fianzas no Mencionados Anteriormente . . 6
- RÉGIMEN DE AUTORIZACIÓN POR RAMA O CLASE, DE ACTIVIDAD ECONÓMICA DE ACUERDO CON LA CLASIFICACIÓN MEXICANA DE ACTIVIDADES Y PRODUCTOS (CMAP)
1. Actividades reservadas de manera exclusiva al Estado.
  2. Actividades reservadas a mexicanos.
  3. Actividades con regulación específica en las que se permite la participación de la inversión extranjera hasta con el 34 por ciento del capital de las sociedades.
  4. Actividades con regulación específica en las que se permite la participación de la inversión extranjera hasta con el 40 por ciento del capital de las sociedades.

5. Actividades con regulación específica en las que se permite la participación de la inversión extranjera hasta con el 49 por ciento del capital de las sociedades.

6. Se requiere la resolución previa de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras para que la inversión extranjera participe en estas actividades en forma mayoritaria.

A: Se excluye de esta rama de actividad la explotación de especies reservadas a cooperativas pesqueras.

B: Se excluye de esta rama de actividad la impresión de billetes y timbres, que se encuentra reservada al Estado.

C: Se excluye de esta rama de actividad la producción de aceite básico reservado al Estado.

D: Las sociedades de inversión de renta fija y las operadoras de éstas, permanecen excluidas para gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior o agrupaciones de personas extranjeras, sean físicas o morales.

E: Las sociedades podrán detentar la participación de inversión extranjera que autorice la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. Los prestadores de servicios profesionales regulados por la Ley Reglamentaria del Artículo 3o. Constitucional en Materia de Profesiones, deberán ser mexicanos.

# Convención de las Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas del 20 de Diciembre de 1988

CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA APROBACIÓN DE UNA CONVENCIÓN CONTRA EL TRÁFICO ILÍCITO DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTRÓPICAS  
Viena (Austria), 25 de noviembre a 20 de diciembre de 1988

*Aprobada por la Conferencia en su sexta sesión plenaria, celebrada el 19 de diciembre de 1988*

*Las Partes en la presente Convención,*

*Profundamente preocupados* pro la magnitud y la tendencia creciente de la producción, la demanda y el tráfico ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, que representan una grave amenaza para la salud y el bienestar de los seres humanos y menoscaban las bases económicas, culturales y políticas de la sociedad,

*Profundamente preocupadas asimismo* por la sostenida y creciente penetración del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas en los diversos grupos sociales y, particularmente, por la utilización de niños en muchas partes del mundo como mercado de consumo y como instrumentos para la producción, la distribución y el comercio ilícitos de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, lo que entraña un peligro de gravedad incalculable,

*Reconociendo* los vínculos que existen entre el tráfico ilícito y otras actividades delictivas organizadas relacionadas con él, que socavan las economías lícitas y amenazan la estabilidad, la seguridad y la soberanía de los Estados,

*Reconociendo también* que el tráfico ilícito es una actividad delictiva internacional cuya supresión exige urgente atención y la más alta prioridad,

*Conscientes de que* el tráfico ilícito genera considerables rendimientos financieros y grandes fortunas que permiten a las organizaciones delictivas transnacionales invadir, contaminar y corromper las estructuras de la administración pública, las actividades comerciales y financieras lícitas y la sociedad a todos sus niveles,

*Decididas a privar* a las personas dedicadas al tráfico ilícito del producto de sus actividades delictivas y eliminar así su principal incentivo para tal actividad,

*Deseosas de eliminar* las causas profundas del problema del uso indebido de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, comprendida la demanda ilícita de dichas drogas y sustancias y las enormes ganancias derivadas del tráfico ilícito,

*Considerando que* son necesarias medidas de control con respecto a determinadas sustancias, como los precursores, productos químicos y disolventes, que se utilizan en la fabricación de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, y que, por la facilidad con que se consiguen, han provocado un aumento de la fabricación clandestina de esas drogas y sustancias,

*Decididas a mejorar* la cooperación internacional para la supresión del tráfico ilícito por mar,

*Reconociendo* que la erradicación del tráfico ilícito es responsabilidad colectiva de todos los Estados y que, a ese fin, es necesaria una acción coordinada en el marco de la cooperación internacional,

*Reconociendo también* la competencia de las Naciones Unidas en materia de fiscalización de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y deseando que los órganos internacionales relacionados con esa fiscalización actúen dentro del marco de las Naciones Unidas,

*Reafirmando* los principios rectores de los tratados vigentes sobre fiscalización de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y el sistema de fiscalización que establecen,

*Reconociendo* la necesidad de fortalecer y complementar las medidas previstas en la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes, en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971, con el fin de enfrentarse a la magnitud y difusión del tráfico ilícito y sus graves consecuencias,

*Reconociendo también* la importancia de robustecer e intensificar medios jurídicos eficaces de cooperación internacional en asuntos penales para suprimir las actividades delictivas internacionales de tráfico ilícito,

*Deseosas de concertar* una convención internacional que sea un instrumento completo, eficaz y operativo, específicamente dirigido contra tráfico ilícito, en la que se tomen en cuenta los diversos aspectos del problema en su conjunto, en particular los que no estén previstos en los tratados vigentes en la esfera de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas,

*Conviene* en lo siguiente:

## Artículo 1 DEFINICIONES

Salvo indicación expresa en contrario, o que el contexto haga necesaria otra interpretación, las siguientes definiciones se aplicarán en todo el texto de la presente Convención:

a) Por "Junta" se entiende la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes establecida por la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes;

b) Por "planta de cannabis" se entiende toda planta del género *Cannabis*;

c) Por "arbusto de coca" se entiende la planta de cualesquiera especies del género *Erythroxylon*;

d) Por "transportista comercial" se entiende una persona o una entidad pública, privada o de otro tipo dedicada al transporte de personas, bienes o correo a título oneroso.

e) Por "Comisión" se entiende la Comisión de Estupefacientes del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas;

f) Por "decomiso" se entiende la privación con carácter definitivo de algún bien por decisión de un tribunal o de otra autoridad competente;

g) Por "entrega vigilada" se entiende la técnica consistente en dejar que remesas ilícitas o sospechosas de estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran en el Cuadro I o el Cuadro II anexas a la presente Convención o sustancias por las que se hayan sustituido las anteriormente mencionadas, salgan del territorio de uno o más países, lo atraviesen o entren en él, con el conocimiento y bajo la supervisión de sus autoridades competentes, con el fin de identificar a las personas involucradas en la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 de la presente Convención;

h) Por "Convención de 1961" se entiende la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes;

i) Por "Convención de 1961 en su forma enmendada" se entiende la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes;

j) Por "Convenio de 1971" se entiende el Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971;

k) Por "Consejo" se entiende el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas;

l) Por "embargo preventivo" o "incautación" se entiende la prohibición temporal de transferir, convertir, enajenar o mover bienes, o la custodia o el control temporales de bienes por mandamiento expedido por un tribunal o por una autoridad competente;

m) Por "tráfico ilícito" se entiende los delitos enunciados en los párrafos 1 y 2 del artículo 3 de la presente Convención;

n) Por "estupefaciente" se entiende cualquiera de las sustancias, naturales o sintéticas, que figuran en la Lista I o la Lista II de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes y en esa Convención enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes;

o) Por "adormidera" se entiende la planta de la especie *Papaver somniferum* L.;

p) Por "producto" se entiende los bienes obtenidos o derivados directa o indirectamente de la comisión de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3;

q) Por "bienes" se entiende los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o raíces, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos;

r) Por "sustancia sicotrópica" se entiende cualquier sustancia, natural o sintética, o cualquier material natural que figure en las Listas I, II, III o IV del Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas de 1971;

s) Por "Secretario General" se entiende el Secretario General de las Naciones Unidas.

t) Por "Cuadro I" y "Cuadro II" se entiende la lista de sustancias que con esa numeración se anexa a la presente Convención, enmendada oportunamente de conformidad con el artículo 12;

u) Por "Estado de tránsito" se entiende al Estado a través de cuyo territorio se hacen pasar estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II, de carácter ilícito, y que no es el punto de procedencia ni el destino definitivo de esas sustancias;

#### Artículo 2

### ALCANCE DE LA PRESENTE CONVENCION

1. El propósito de la presente Convención es promover la cooperación entre las Partes a fin de que puedan hacer frente con mayor eficacia a los diversos aspectos del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas que tengan una dimensión internacional. En el cumplimiento de las obligaciones que hayan contraído en virtud de la presente Convención, las Partes adoptarán las medidas necesarias, comprendidas las de orden legislativo y administrativo, de conformidad con las disposiciones fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos.

2. Las Partes cumplirán sus obligaciones derivadas de la presente Convención de manera que concuerde con los principios de la igualdad soberana asuntos internos de otros Estados.

3. Una Parte no ejercerá en el territorio de otra Parte competencias ni funciones que hayan sido reservadas exclusivamente a las autoridades de esa otra Parte por su derecho interno.

#### Artículo 3

### DELITOS Y SANCIONES

1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales en su derecho interno, cuando se comentan intencionalmente:

a) i) la producción, la fabricación, la extracción, la preparación, la oferta, la oferta para la venta, la distribución, la venta, la entrega en cualesquiera condiciones, el corretaje, el envío, el envío en tránsito, el transporte, la importación o la exportación de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971;

ii) el cultivo de la adormidera, el arbusto de coca o la planta de cannabis con objeto de producir estupefacientes en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961 y en la Convención de 1961 en su forma enmendada;

iii) la posesión o la adquisición de cualquier estupefaciente o sustancia sicotrópica con objeto de realizar cualquiera de las actividades enumeradas en el precedente apartado i);

iv) la fabricación, el transporte o la distribución de equipos, materiales o de las sustancias enumeradas en el Cuadro I y el Cuadro II, a sabiendas de que van a utilizarse en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para dichos fines;

v) la organización, la gestión o la financiación de alguno de los delitos enumerados en los precedentes apartados i), ii), iii) o iv);

b) i) la conversión o la transferencia de bienes a sabiendas de que tales bienes proceden de alguno de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo, o de un acto de participación en tal delito o delitos, con objeto de ocultar o encubrir el origen ilícito de los bienes o de ayudar a cualquier persona que participe en la comisión de tal delito o delitos a eludir las consecuencias jurídicas de sus acciones;

ii) la ocultación o el encubrimiento de la naturaleza, el origen, la ubicación, el destino, el movimiento o la propiedad reales de bienes, o de derechos relativos a tales bienes, a sabiendas de que proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso

a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos;

c) a reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico:

i) la adquisición, la posesión o la utilización de bienes, a sabiendas, en el momento de recibirlos, de que tales bienes proceden de alguno o algunos de los delitos tipificados de conformidad con el inciso a) del presente párrafo o de un acto de participación en tal delito o delitos;

ii) la posesión de equipos o materiales o sustancias enumeradas en el Cuadro I y el Cuadro II, a sabiendas de que se utilizan o se habrán de utilizar en el cultivo, la producción o la fabricación ilícitos de estupefacientes o sustancias sicotrópicas o para tales fines;

iii) instigar o inducir públicamente a otros, por cualquier medio, a cometer alguno de los delitos tipificados de conformidad con el presente artículo o a utilizar ilícitamente estupefacientes o sustancias sicotrópicas;

iv) la participación en la comisión de alguno de los delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, la asociación y la confabulación para cometerlos, la tentativa de cometerlos, y la asistencia, la incitación, la facilitación o el asesoramiento en relación con su comisión

2. A reserva de sus principios constitucionales y a los conceptos fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para tipificar como delitos penales conforme a su derecho interno, cuando se cometan intencionalmente, la posesión, la adquisición o el cultivo de estupefacientes o sustancias sicotrópicas para el consumo personal en contra de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada o en el Convenio de 1971.

3. El conocimiento, la intención o la finalidad requeridos como elementos de cualquiera de los delitos enunciados en el párrafo 1 del presente artículo podrán inferirse de las circunstancias objetivas del caso.

4. a) Cada una de las Partes dispondrá que por la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo se apliquen sanciones proporcionadas a la gravedad de esos delitos, tales como la pena de prisión u otras formas de privación de libertad, las sanciones pecuniarias y el decomiso.

b) Las Partes podrán disponer, en los casos de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, que, como complemento de la declaración de culpabilidad o de la condena, el delincuente sea sometido a medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación o reinserción social.

c) No obstante lo dispuesto en los incisos anteriores, en los casos apropiados de infracciones de carácter leve, las Partes podrán sustituir la declaración de culpabilidad o la condena por la aplicación de otras medidas tales como las de educación, rehabilitación o reinserción social, así como, cuando el delincuente sea un toxicómano, de tratamiento y postratamiento.

d) Las Partes podrán, ya sea a título sustitutivo de la declaración de culpabilidad o de la condena por un delito tipificado de conformidad con el párrafo 2 del presente artículo o como complemento de dicha declaración de culpabilidad o de dicha condena, disponer medidas de tratamiento, educación, postratamiento, rehabilitación o reinserción social del delincuente.

5. Las Partes dispondrán lo necesario para que sus tribunales y demás autoridades jurisdiccionales competentes puedan tener en cuenta las circunstancias de hecho que den particular gravedad a la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, tales como:

a) la participación en el delito de un grupo delictivo orga-

nizado del que el delincuente forme parte;

b) la participación del delincuente en otras actividades delictivas internacionales organizadas;

c) la participación del delincuente en otras actividades ilícitas cuya ejecución se vea facilitada por la comisión del delito;

d) el recurso a la violencia o el empleo de armas por parte del delincuente;

e) el hecho de que el delincuente ocupe un cargo público y de que el delito guarde relación con ese cargo;

f) la victimización o utilización de menores de edad;

g) el hecho de que el delito se haya cometido en establecimiento penitenciario, en una institución educativa o en un centro asistencial o en sus inmediaciones o en otros lugares a los que escolares y estudiantes acudan para realizar actividades educativas, deportivas y sociales;

h) una declaración de culpabilidad anterior, en particular por delitos análogos, por tribunales extranjeros o del propio país, en la medida en que el derecho interno de cada una de las Partes lo permita.

6. Las Partes se esforzarán por asegurarse de que cualesquiera facultades legales discrecionales, conforme a su derecho interno, relativas al enjuiciamiento de personas por los delitos tipificados de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, se ejerzan para dar la máxima eficacia a las medidas de detección y represión respecto de esos delitos teniendo debidamente en cuenta la necesidad de ejercer un efecto disuasivo en lo referente a la comisión de esos delitos.

7. Las Partes velarán por que sus tribunales o demás autoridades competentes tengan en cuenta la gravedad de los delitos enumerados en el párrafo 1 del presente artículo y las circunstancias enumeradas en el párrafo 5 del presente artículo al considerar la posibilidad de conceder la libertad anticipada o la libertad condicional a personas que hayan sido declaradas culpables de alguno de esos delitos.

8. Cada una de las Partes establecerá, cuando proceda, en su derecho interno un plazo de prescripción prolongado dentro del cual se pueda iniciar el procesamiento por cualquiera de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo. Dicho plazo será mayor cuando el presunto delincuente hubiese eludido la administración de justicia.

9. Cada una de las Partes adoptará medidas adecuadas, conforme a lo previsto en su propio ordenamiento jurídico, para que la persona que haya sido acusada o declarada culpable de alguno de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, que se encuentre en el territorio de dicha Parte, comparezca en el proceso penal correspondiente.

10. A los fines de la cooperación entre las Partes prevista en la presente Convención, en particular la cooperación prevista en los artículos 5, 6, 7 y 9, los delitos tipificados de conformidad con el presente artículo no se considerarán como delitos fiscales o como delitos políticos ni como delitos políticamente motivados, sin perjuicio de las limitaciones constitucionales y de los principios fundamentales del derecho interno de las Partes.

11. Ninguna de las disposiciones del presente artículo afectará al principio de que la tipificación de los delitos a que se refiere o de las excepciones alegables en relación con éstos queda reservada al derecho interno de las Partes y de que esos delitos han de ser enjuiciados y sancionados con arreglo a lo previsto en ese derecho.

#### Artículo 4 COMPETENCIA

1. Cada una de las Partes:

a) adoptará las medidas que sean necesarias para declararse

competente respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3:

- i) cuando el delito se cometa en su territorio;
  - ii) cuando el delito se cometa a bordo de una nave que enarbole su pabellón o de una aeronave matriculada con arreglo a su legislación en el momento de cometer el delito;
- b) podrá adoptar las medidas que sean necesarias para declarar competente respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3:

- i) cuando el delito sea cometido por un nacional suyo o por una persona que tenga su residencia habitual en su territorio;
- ii) cuando el delito se cometa a bordo de una nave para cuya incautación dicha Parte haya recibido previamente autorización con arreglo a lo previsto en el artículo 17, siempre que esa competencia se ejerza únicamente sobre la base de los acuerdos o arreglos a que se hace referencia en los párrafos 4 y 9 de dicho artículo;
- iii) cuando el delito sea uno de los tipificados de conformidad con el apartado iv) del inciso c) del párrafo 1 del artículo 3 y se cometa fuera de su territorio con miras a perpetrar en él uno de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

## 2. Cada una de las Partes:

a) adoptará también las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y dicha Parte no lo extradite a otra basándose en que:

- i) el delito se ha cometido en su territorio o a bordo de una nave que enarbole su pabellón o de una aeronave matriculada con arreglo a su legislación en el momento de cometerse el delito; o
- ii) el delito ha sido cometido por un nacional suyo;

b) podrá adoptar también las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto a los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, cuando el presunto delincuente se encuentre en su territorio y dicha Parte no lo extradite a otra.

3. La presente Convención no excluye el ejercicio de las competencias penales establecidas por una Parte de conformidad con su derecho interno.

## Artículo 5 DECOMISO

1. Cada una de las Partes adoptará las medidas que sean necesarias para autorizar el decomiso:

- a) del producto derivado de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, o de bienes cuyo valor equivalga al de ese producto;
- b) de estupefacientes y sustancias sicotrópicas, los materiales y equipos u otros instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados en cualquier forma para cometer los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

2. Cada una de las Partes adoptará también las medidas que sean necesarias para permitir a sus autoridades competentes la identificación, la detección y el embargo preventivo o la incautación del producto, los bienes, los instrumentos o cualesquiera otros elementos a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo, con miras a su eventual decomiso.

3. A fin de dar aplicación a las medidas mencionadas en el presente artículo, cada una de las Partes facultará a sus tribunales u otras autoridades competentes a ordenar la presentación o la in-

cautación de documentos bancarios, financieros o comerciales. Las Partes no podrán negarse a aplicar las disposiciones del presente párrafo amparándose en el secreto bancario.

4. a) Al recibirse una solicitud formulada con arreglo al presente artículo por otra Parte que sea competente respecto de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, la Parte en cuyo territorio se encuentren el producto, los bienes, los instrumentos o cualesquiera otros elementos a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo:

- i) presentará la solicitud a sus autoridades competentes con el fin de obtener un mandamiento de decomiso al que, en caso de concederse, dará cumplimiento; o
- ii) presentará ante sus autoridades competentes, a fin de que se le dé cumplimiento en la medida solicitada, el mandamiento de decomiso expedido por la Parte requirente de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo, en lo que se refiera al producto, los bienes, los instrumentos o cualesquiera otros elementos a que se refiere el párrafo 1 que se encuentren en el territorio de la Parte requerida.

b) Al recibirse una solicitud formulada con arreglo al presente artículo por otra Parte que sea competente por respecto de un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, la Parte requerida adoptará medidas para la identificación, la detección y el embargo preventivo o la incautación del producto, los bienes, los instrumentos o cualesquiera otros elementos a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo, con miras al eventual decomiso que se ordene, ya sea por la Parte requirente o, cuando se haya formulado una solicitud con arreglo al inciso a) del presente párrafo, por la Parte requerida.

c) Las decisiones o medidas previstas en los incisos a) y b) del presente párrafo serán adoptadas por la Parte requerida de conformidad con su derecho interno y con sujeción a sus disposiciones, y de conformidad con sus reglas de procedimiento o los tratados, acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales que haya concertado con la Parte requirente.

d) Será aplicable, *mutatis mutandis*, lo dispuesto en los párrafos 6 a 19 del artículo 7. Además de la información enumerada en el párrafo 10 del artículo 7, las solicitudes formuladas de conformidad con el presente artículo contendrán lo siguiente:

- i) en el caso de una solicitud correspondiente al apartado i) del inciso a) del presente párrafo, una descripción de los bienes por decomisar y una exposición de los hechos en que se funda la Parte requirente que sea suficiente para que la Parte requerida pueda tramitar el mandamiento con arreglo a su derecho interno;
- ii) en el caso de una solicitud correspondiente al apartado ii) del inciso a), una copia admisible en derecho de un mandamiento de decomiso expedido por la Parte requirente que sirva de fundamento a la solicitud, una exposición de los hechos e información sobre el alcance de la solicitud de ejecución del mandamiento;
- iii) en el caso de una solicitud correspondiente al inciso b), una exposición de los hechos en que se funda la Parte requirente y una descripción de las medidas solicitadas.

e) Cada una de las Partes proporcionará al Secretario General el texto de cualesquiera de sus leyes y reglamentos por los que haya dado aplicación al presente párrafo, así como el texto de cualquier cambio ulterior que se efectúe en dichas leyes y reglamentos.

f) Si una de las Partes opta por supeditar la adopción de las medidas mencionadas en los incisos a) y b) del presente párrafo a la existencia de un tratado pertinente, dicha Parte considerará la presente Convención como base convencional necesaria y suficiente.

g) Las Partes procurarán concertar tratados, acuerdos o arreglos bilaterales y multilaterales para mejorar la eficacia de la cooperación internacional prevista en el presente artículo.

5. a) La Parte que haya decomisado el producto o los bienes

conforme a los párrafos 1 ó 4 del presente artículo dispondrá de ellos en la forma prevista por su derecho interno y sus procedimientos administrativos.

b) Al actuar a solicitud de otra Parte, con arreglo a lo previsto en el presente artículo, la Parte podrá prestar particular atención a la posibilidad de concertar acuerdos a fin de:

- i) aportar la totalidad o una parte considerable del valor de dicho producto y de dichos bienes, o de los fondos derivados de la venta de dicho producto o de dichos bienes, a organismos intergubernamentales especializados en la lucha contra el tráfico ilícito y el uso indebido de estupefacientes y sustancias sicotrópicas;
- ii) repartirse con otras Partes, conforme a un criterio preestablecido o definido para cada caso, dicho producto o dichos bienes, o los fondos derivados de la venta de dicho producto o de dichos bienes, con arreglo a lo previsto por su derecho interno, sus procedimientos administrativos o los acuerdos bilaterales o multilaterales que hayan concertado a este fin.

6. a) Cuando el producto se haya transformado o convertido en otros bienes, éstos podrán ser objeto de las medidas aplicables al producto mencionadas en el presente artículo.

b) Cuando el producto se haya mezclado con bienes adquiridos de fuentes lícitas, sin perjuicio de cualquier otra facultad de incautación o embargo preventivo aplicable, se podrán decomisar dichos bienes hasta el valor estimado del producto mezclado.

c) Dichas medidas se aplicarán asimismo a los ingresos u otros beneficios derivados:

- i) del producto;
- ii) de los bienes en los cuales el producto haya sido transformado o convertido; o
- iii) de los bienes con los cuales se haya mezclado el producto de la misma manera y en la misma medida que el producto.

7. Cada una de las Partes considerará la posibilidad de invertir la carga de la prueba respecto del origen ilícito del supuesto producto u otros bienes sujetos a decomiso, en la medida en que ello sea compatible con los principios de su derecho interno y con la naturaleza de sus procedimientos judiciales y de otros procedimientos.

8. Lo dispuesto en el presente artículo no podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

9. Nada de lo dispuesto en el presente artículo afectará al principio de que las medidas que en él se prevén serán definidas y aplicadas de conformidad con el derecho interno de cada una de las Partes y con arreglo a lo dispuesto en él.

## Artículo 6 EXTRADICIÓN

1. El presente artículo se aplicará a los delitos tipificados por las Partes de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

2. Cada uno de los delitos a los que se aplica el presente artículo se considerará incluido entre los delitos que den lugar a extradición en todo tratado de extradición vigente entre las Partes. Las Partes se comprometen a incluir tales delitos como casos de extradición en todo tratado de extradición que concluyan entre sí.

3. Si una Parte que supedita la extradición a la existencia de un tratado recibe de otra Parte, con la que no la vincula ningún tratado de extradición, una solicitud de extradición, podrá considerar la presente Convención como la base jurídica de la extradición respecto de los delitos a los que se aplica el presente artículo. Las Partes que requieran una legislación detallada para hacer valer la presente Convención como base jurídica de la extradición considerarán la posibilidad de promulgar la legislación necesaria.

4. Las Partes que no supediten la extradición a la existencia de un tratado reconocerán los delitos a los que se aplica el presente artículo como casos de extradición entre ellas.

5. La extradición estará sujeta a las condiciones previstas por la legislación de la Parte requerida o por los tratados de extradición aplicables, incluidos los motivos por los que la Parte requerida puede denegar la extradición.

6. Al examinar las solicitudes recibidas de conformidad con el presente artículo, el Estado requerido podrá negarse a darles cumplimiento cuando existan motivos justificados que induzcan a sus autoridades judiciales u otras autoridades competentes a presumir que su cumplimiento facilitará el procesamiento o el castigo de una persona por razón de su raza, religión, nacionalidad u opiniones políticas o que se ocasionarían perjuicios por alguna de estas razones a alguna persona afectada por la solicitud.

7. Las Partes se esforzarán por agilizar los procedimientos de extradición y simplificar los requisitos probatorios con respecto a cualquiera de los delitos a los que se aplica el presente artículo.

8. A reserva de lo dispuesto en su derecho interno y en sus tratados de extradición, la Parte requerida podrá, tras haberse cerciorado de que las circunstancias lo justifican y tienen carácter urgente, y a solicitud de la Parte requirente, proceder a la detención de la persona cuya extradición se solicite y que se encuentre en su territorio o adoptar otras medidas adecuadas para asegurar su comparecencia en los trámites de extradición.

9. Sin perjuicio del ejercicio de cualquier competencia penal declarada de conformidad con su derecho interno, la Parte en cuyo territorio se encuentre un presunto delincuente deberá:

a) si no lo extradita por un delito tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 por los motivos enunciados en el inciso a) del párrafo 2 del artículo 4, presentar el caso ante sus autoridades competentes para enjuiciarlo, salvo que se haya acordado otra cosa con la Parte requirente;

b) si no lo extradita por un delito de ese tipo y se ha declarado competente en relación con ese delito de conformidad con el inciso b) del párrafo 2 del artículo 4, presentar el caso ante sus autoridades competentes para enjuiciarlo, salvo que la Parte requirente solicite otra cosa a efectos de salvaguardar su competencia legítima.

10. Si la extradición solicitada con el propósito de que se cumpla una condena se deniega basándose en que la persona objeto de la solicitud es nacional de la Parte requerida, ésta, si su legislación lo permite y de conformidad con los requisitos de dicha legislación, previa solicitud de la Parte requirente, considerará la posibilidad de hacer cumplir la condena impuesta conforme a la legislación de la Parte requirente o el resto de dicha condena que quede por purgar.

11. Las Partes procurarán concertar acuerdos bilaterales y multilaterales para llevar a cabo la extradición o aumentar su eficacia.

12. Las Partes podrán considerar la posibilidad de concertar acuerdos bilaterales o multilaterales, ya sean especiales o generales, sobre el traslado de las personas condenadas a prisión u otra forma de privación de libertad por los delitos a los que se aplica el presente artículo, a fin de que puedan terminar de cumplir sus condenas en su país.

## Artículo 7 ASISTENCIA JUDICIAL RECÍPROCA

1. Las Partes se prestarán, a tenor de lo dispuesto en el presente artículo, la más amplia asistencia judicial recíproca en las investigaciones, procesos y actuaciones judiciales referentes a delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

2. La asistencia judicial recíproca que ha de prestarse de conformidad con el presente artículo podrá ser solicitada para cualquiera de los siguientes fines:

- a) recibir testimonios o tomar declaración a personas;
- b) presentar documentos judiciales;
- c) efectuar inspecciones e incautaciones;
- d) examinar objetos y lugares;
- e) facilitar información y elementos de prueba;
- f) entregar originales o copias auténticas de documentos y expedientes relacionados con el caso, inclusive documentación bancaria, financiera, social y comercial;

g) identificar o detectar el producto, los bienes, los instrumentos u otros elementos con fines probatorios.

3. Las Partes podrán prestarse cualquier otra forma de asistencia judicial recíproca autorizada por el derecho interno de la Parte requerida.

4. Las Partes, si así se les solicita y en la medida compatible con su derecho y práctica internos, facilitarán o alentarán la presentación o disponibilidad de personas, incluso de detenidos, que consientan en colaborar en las investigaciones o en intervenir en las actuaciones.

5. Las Partes no invocarán el secreto bancario para negarse a prestar asistencia judicial recíproca con arreglo al presente artículo.

6. Lo dispuesto en el presente artículo no afectará a las obligaciones derivadas de otros tratados bilaterales o multilaterales, vigentes o futuros, que rijan, total o parcialmente, la asistencia judicial recíproca en asuntos penales.

7. Los párrafos 8 a 19 del presente artículo se aplicarán a las solicitudes que se formulen con arreglo al mismo, siempre que no medie entre las Partes interesadas un tratado de asistencia judicial recíproca. Cuando las Partes estén vinculadas por un tratado de esta índole, se aplicarán las disposiciones correspondientes de dicho tratado, salvo que las Partes convengan en aplicar, en su lugar, los párrafos 8 a 19 del presente artículo.

8. Las Partes designarán una autoridad o, cuando sea necesario, varias autoridades, con facultades para dar cumplimiento a las solicitudes de asistencia judicial recíproca o transmitirías a las autoridades competentes para su ejecución. Se notificará al Secretario General la autoridad o autoridades que hayan sido designadas para este fin. Las autoridades designadas por las Partes serán las encargadas de transmitir las solicitudes de asistencia judicial recíproca y cualquier otra comunicación pertinente; la presente disposición no afectará al derecho de cualquiera de las Partes a exigir que estas solicitudes y comunicaciones le sean enviadas por vía diplomática y, en circunstancias urgentes cuando las Partes convengan en ello, por conducto de la Organización Internacional de Policía Criminal, de ser ello posible.

9. Las solicitudes deberán presentarse por escrito en un idioma aceptable para la Parte requerida. Se notificará al Secretario General el idioma o idiomas que sean aceptables para cada una de las Partes. En situaciones de urgencia, y cuando las Partes convengan en ello se podrán hacer las solicitudes verbalmente, debiendo ser seguidamente confirmadas por escrito.

10. En las solicitudes de asistencia judicial recíproca deberá figurar lo siguiente:

- a) la identidad de la autoridad que haga la solicitud;
- b) el objeto y la índole de la investigación, del proceso o de las actuaciones a que se refiera la solicitud, y el nombre y funciones de la autoridad que esté efectuando dicha investigación, dicho procesamiento o dichas actuaciones;
- c) un resumen de los datos pertinentes, salvo cuando se trate de solicitudes para la presentación de documentos judiciales;

d) una descripción de la asistencia solicitada y pormenores sobre cualquier procedimiento particular que la Parte requirente desee que se aplique;

e) cuando sea posible, la identidad y la nacionalidad de toda persona involucrada y el lugar en que se encuentre;

f) la finalidad para la que se solicita la prueba, información o actuación.

11. La Parte requerida podrá pedir información adicional cuando sea necesaria para dar cumplimiento a la solicitud de conformidad con su derecho interno o para facilitar dicho cumplimiento.

12. Se dará cumplimiento a toda solicitud con arreglo al derecho interno de la Parte requerida y, en la medida en que no se contravenga la legislación de dicha Parte y siempre que ello sea posible, de conformidad con los procedimientos especificados en la solicitud.

13. La Parte requirente no comunicará ni utilizará, sin previo consentimiento de la Parte requerida, la información o las pruebas proporcionadas por la Parte requerida para otras investigaciones, procesos o actuaciones distintas de las indicadas en la solicitud.

14. La Parte requirente podrá exigir que la Parte requerida mantenga reserva acerca de la existencia y el contenido de la solicitud, salvo en la medida necesaria para darle cumplimiento. Si la Parte requerida no puede mantener esa reserva, lo hará saber de inmediato a la Parte requirente.

15. La asistencia judicial recíproca solicitada podrá ser denegada:

a) cuando la solicitud no se ajuste a lo dispuesto en el presente artículo;

b) cuando la Parte requerida considere que el cumplimiento de lo solicitado pudiera menoscabar su soberanía, su seguridad, su orden público u otros intereses fundamentales;

c) cuando el derecho interno de la Parte requerida prohíba a sus autoridades acceder a una solicitud formulada en relación con un delito análogo, si éste hubiera sido objeto de investigación, procesamiento o actuación en el ejercicio de su propia competencia;

d) cuando acceder a la solicitud sea contrario al ordenamiento jurídico de la Parte requerida en lo relativo a la asistencia judicial recíproca.

16. Las denegaciones de asistencia judicial recíproca serán motivadas.

17. La asistencia judicial recíproca podrá ser diferida por la Parte requerida si perturbase el curso de una investigación, un proceso o unas actuaciones. En tal caso, la Parte requerida deberá consultar con la Parte requirente para determinar si es aún posible prestar la asistencia en la forma y en las condiciones que la primera estime necesarias.

18. El testigo, perito u otra persona que consienta en deponer el juicio o en colaborar en una investigación, proceso o actuación judicial en el territorio de la Parte requirente, no será objeto de procesamiento, detención o castigo, ni de ningún tipo de restricción de su libertad personal en dicho territorio por actos, omisiones o por declaraciones de culpabilidad anteriores a la fecha en que abandone el territorio de la Parte requerida. Ese salvoconducto cesará cuando el testigo, perito u otra persona haya tenido durante después de la fecha en que se le haya informado oficialmente que las autoridades judiciales ya no requieran su presencia, la oportunidad de salir del país y, no obstante, permanezca voluntariamente en el territorio o regrese espontáneamente a él después de haberlo abandonado.

19. Los gastos ordinarios que ocasione la ejecución de una solicitud serán sufragados por la Parte requerida salvo que las partes interesadas hayan acordado otra cosa. Cuando se requieran a este

Consultar

fin gastos cuantiosos o de carácter extraordinario, las Partes se consultarán para determinar los términos y condiciones en que haya de dar cumplimiento a la solicitud, así como la manera en que se sufragarán los gastos.

20. Cuando sea necesario, las Partes considerarán la posibilidad de concertar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales que sirvan a los fines del presente artículo y que, en la práctica, den efecto a sus disposiciones o las refuercen.

#### Artículo 8

##### REMISIÓN DE ACTUACIONES PENALES

Las partes considerarán la posibilidad de remitirse actuaciones penales para el procesamiento por los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, cuando se estime que esa remisión obrará en interés de una correcta administración de justicia.

#### Artículo 9

##### OTRAS FORMAS DE COOPERACIÓN Y CAPACITACIÓN

1. Las Partes colaborarán estrechamente entre sí, en armonía con sus respectivos ordenamientos jurídicos y administrativos, con miras a aumentar la eficacia de las medidas de detección y represión orientadas a suprimir la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. Deberán en particular, sobre la base de acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales:

a) establecer y mantener canales de comunicación entre sus organismos y servicios competentes a fin de facilitar el intercambio rápido y seguro de información sobre todos los aspectos de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, incluso, siempre que las Partes interesadas lo estimen oportuno, sobre sus vinculaciones con otras actividades delictivas;

b) cooperar en la realización de indagaciones, con respecto a delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 y de carácter internacional, acerca:

- i) de la identidad, el paradero y las actividades de personas presuntamente implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3;
- ii) del movimiento del producto o de los bienes derivados de la comisión de esos delitos;
- iii) del movimiento de estupefacientes, sustancias sicotrópicas, sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II de la presente Convención e instrumentos utilizados o destinados a ser utilizados en la comisión de estos delitos;

c) cuando sea oportuno, y siempre que no contravenga lo dispuesto en su derecho interno, crear equipos conjuntos, teniendo en cuenta la necesidad de proteger la seguridad de las personas y de las operaciones, para dar efecto a lo dispuesto en el presente párrafo. Los funcionarios de cualquiera de las Partes que integren esos equipos actuarán conforme a la autorización de las autoridades competentes de la Parte en cuyo territorio se ha de llevar a cabo la operación. En todos esos casos las Partes de que se trate velarán por que se respete plenamente la soberanía de la Parte en cuyo territorio se ha de realizar la operación;

d) proporcionar, cuando corresponda, las cantidades necesarias de sustancias para su análisis o investigación;

e) facilitar una coordinación eficaz entre sus organismos y servicios competentes y promover el intercambio de personal y de otros expertos, incluso destacando funcionarios de enlace.

2. Cada una de las Partes, en la medida necesaria, iniciará, desarrollará o perfeccionará programas específicos de capacitación destinados a su personal de detección y represión o de otra índole, incluido en personal aduanero, encargado de suprimir los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. En particular, estos programas se referirán a:

a) los métodos utilizados en la detección y supresión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3;

b) las rutas y técnicas utilizadas por personas presuntamente implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, en particular en los Estados de tránsito, y medidas adecuadas para contrarrestar su utilización;

c) la vigilancia de la importación y exportación de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuren en el Cuadro I y el Cuadro II;

d) la detección y vigilancia del movimiento del producto y los bienes derivados de la comisión de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3, y de los estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II, y de los instrumentos que se utilicen o se pretenda utilizar en la comisión de dichos delitos;

e) los métodos utilizados para la transferencia, la ocultación o el encubrimiento de dicho producto, y de dichos bienes e instrumentos

f) el acopio de pruebas;

g) las técnicas de fiscalización en zonas y puertos francos;

h) las técnicas modernas de detección y represión.

3. Las Partes se prestarán asistencia en la planificación y ejecución de programas de investigación y capacitación encaminados a intercambiar conocimientos en las esferas mencionadas en el párrafo 2 del presente artículo y, a ese fin, deberán también, cuando proceda, recurrir a conferencias y seminarios regionales e internacionales a fin de promover la cooperación y estimular el examen de los problemas de interés común, incluidos en particular los problemas y necesidades especiales de los Estados de tránsito.

#### Artículo 10

##### COOPERACIÓN INTERNACIONAL Y ASISTENCIA A LOS ESTADOS DE TRÁNSITO

1. Las Partes cooperarán, directamente o por conducto de las organizaciones internacionales o regionales competentes, para prestar asistencia y apoyo a los Estados de tránsito y, en particular, a los países en desarrollo que necesiten de tales asistencia y apoyo, en la medida de lo posible, mediante programas de cooperación técnica para impedir la entrada y el tránsito ilícito, así como para otras actividades conexas.

2. Las Partes podrán convenir, directamente o por conducto de las organizaciones internacionales o regionales competentes, en proporcionar asistencia financiera a dichos Estados de tránsito con el fin de aumentar y fortalecer la infraestructura que necesiten para una fiscalización y una prevención eficaces del tráfico ilícito.

3. Las Partes podrán concertar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales para aumentar la eficacia de la cooperación internacional prevista en el presente artículo y podrán tomar en consideración la posibilidad de concertar arreglos financieros a ese respecto.

#### Artículo 11

##### ENTREGA VIGILADA

1. Si lo permiten los principios fundamentales de sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, las Partes adoptarán las medidas necesarias, dentro de sus posibilidades, para que se pueda utilizar de forma adecuada, en acuerdos o arreglos mutuamente convenidos, con el fin de descubrir a las personas implicadas en delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 y de entablar acciones legales contra ellas.

2. Las decisiones de recurrir a la entrega vigilada se adoptarán caso por caso y podrán, cuando sea necesario, tener en cuenta los arreglos financieros y los relativos al ejercicio de su competencia por las Partes interesadas.

3. Las remesas ilícitas cuya entrega vigilada se haya acordado podrán, con el consentimiento de las Partes interesadas, ser interceptadas y autorizadas a proseguir intactas o habiéndose retirado

o sustituido total o parcialmente los estupefacientes o sustancias sicotrópicas que contengan.

#### Artículo 12

### SUSTANCIAS QUE SE UTILIZAN EN LA FABRICACIÓN ILÍCITA DE ESTUPEFACIENTES O SUSTANCIAS SICOTRÓPICAS

1. Las Partes adoptarán las medidas que estimen adecuadas para evitar la desviación de las sustancias que figuren en el Cuadro I y el Cuadro II, utilizadas en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas, y cooperarán entre ellas con este fin.

2. Si una de las Partes o la Junta posee datos que, a su juicio, puedan requerir la inclusión de una sustancia en el Cuadro I o el Cuadro II, lo notificará al Secretario General y le facilitará los datos en que se base la notificación. El procedimiento descrito en los párrafos 2 a 7 del presente artículo también será aplicable cuando una de las Partes o la Junta posea información que justifique suprimir una sustancia del Cuadro I o del Cuadro II o trasladar una sustancia de un Cuadro a otro.

3. El Secretario General comunicará esa notificación y los datos que considere pertinentes a las Partes, a la Comisión y, cuando la notificación proceda de alguna de las Partes, a la Junta, las Partes comunicarán al Secretario General sus observaciones acerca de la notificación y toda la información complementaria que pueda serle útil a la Junta para elaborar un dictamen y a la Comisión para adoptar una decisión.

4. Si la Junta, teniendo en cuenta la magnitud, importancia y diversidad del uso ilícito de esa sustancia, y la posibilidad y facilidad del empleo de otras sustancias tanto para la utilización ilícita como para la fabricación ilícita de estupefacientes o de sustancias sicotrópicas, comprueba:

a) que la sustancia se emplea con frecuencia en la fabricación ilícita de un estupefaciente o de una sustancia sicotrópica;

b) que el volumen y la magnitud de la fabricación ilícita de un estupefaciente o de una sustancia sicotrópica crea graves problemas sanitarios o sociales, que justifican la adopción de medidas en el plano internacional, comunicará a la Comisión un dictamen sobre la sustancia, en el que se señale el efecto que tendría su incorporación al Cuadro I o al Cuadro II tanto sobre su uso ilícito como sobre su fabricación ilícita, junto con recomendaciones de las medidas de vigilancia que, en su caso, sean adecuadas a la luz de este dictamen.

5. La Comisión, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por las Partes y las observaciones y recomendaciones de la Junta, cuyo dictamen será determinante en cuanto a los aspectos científicos, y tomando también debidamente en consideración otros factores pertinentes, podrá decidir, por una mayoría de dos tercios de sus miembros, incorporar una sustancia al Cuadro I o al Cuadro II.

6. Toda decisión que tome la Comisión de conformidad con el presente artículo será notificada por el Secretario General a todos los Estados y otras entidades que sean Partes en la presente Convención o puedan llegar serlo y a la Junta. Tal decisión surtirá pleno efecto respecto de cada una de las Partes a los 180 días de la fecha de la notificación.

7. a) Las decisiones de la Comisión adoptadas con arreglo al presente artículo estarán sujetas a revisión por el Consejo, cuando así lo solicite cualquiera de las Partes dentro de un plazo de 180 días contados a partir de la fecha de notificación de la decisión. La solicitud de revisión será presentada al Secretario General junto con toda la información pertinente en que se base dicha solicitud de revisión.

b) El Secretario General transmitirá copias de la solicitud de revisión y de la información pertinente a la Comisión, a la Junta y a todas las Partes, invitándolas a presentar sus observaciones dentro del plazo de 90 días. Todas las observaciones que se reciban se comunicarán al Consejo para que éste las examine.

c) El Consejo podrá confirmar o revocar la decisión de la Comisión. La notificación de la decisión del Consejo se transmitirá a todos los Estados y otras entidades que sean Partes en la presente Convención o que puedan llegar a serlo, a la Comisión y a la Junta.

8. a) Sin perjuicio de las disposiciones de carácter general del párrafo 1 del presente artículo y de lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el Convenio de 1971, las Partes tomarán las medidas que estimen oportunas para vigilar la fabricación y la distribución de sustancias que figuren en los Cuadros I y II que se realicen dentro de su territorio.

b) Con este fin las Partes podrán:

- i) controlar a todas las personas y empresas que se dediquen a la fabricación o la distribución de tales sustancias;
- ii) controlar bajo licencia el establecimiento y los locales en que se realicen las mencionadas fabricación o distribución;
- iii) la cantidad de sustancias que se ha de exportar;
- iv) el punto de entrada y la fecha de envío previstos;
- v) cualquier otra información que acuerden mutuamente las Partes.

b) Las partes podrán adoptar medidas de fiscalización más estrictas o rigurosas que las previstas en el presente párrafo si, a su juicio, tales medidas son convenientes o necesarias.

11. Cuando una de las Partes facilite información a otra Parte con arreglo a lo dispuesto en los párrafos 9 y 10 del presente artículo, la Parte que facilita tal información podrá exigir que la Parte que la reciba respete el carácter confidencial de los secretos industriales, empresariales, comerciales o profesionales o de los procesos industriales que contenga.

12. Cada una de las Partes presentará anualmente a la Junta, en la forma y de la manera que ésta disponga y en los formularios que ésta suministre, información sobre:

a) las cantidades incautadas de sustancias que figuran en el Cuadro I y el Cuadro II y, cuando se conozca su origen;

b) cualquier sustancia que no figure en el Cuadro I o el Cuadro II pero de la que se sepa que se emplea en la fabricación ilícita de estupefacientes o sustancias sicotrópicas y que, a juicio de esa Parte, sea considerada lo bastante importante para ser señalada a la atención de la Junta;

c) los métodos de desviación y de fabricación ilícita.

13. La Junta informará anualmente a la Comisión sobre la aplicación del presente artículo, y la Comisión examinará periódicamente la idoneidad y la pertinencia del Cuadro I y del Cuadro II.

14. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a los preparados farmacéuticos, ni a otros preparados que contengan sustancias que figuren en el Cuadro I o el Cuadro II y que estén compuestos de forma tal que esas sustancias no puedan emplearse o recuperarse fácilmente por medios de sencilla aplicación.

#### Artículo 13

### MATERIALES Y EQUIPOS

Las Partes adoptarán las medidas que consideren adecuadas para impedir el comercio y la desviación de materiales y equipos destinados a la producción o fabricación ilícita de estupefacientes y sustancias sicotrópicas y cooperarán a este fin.

#### Artículo 14

### MEDIDAS PARA ERRADICAR EL CULTIVO ILÍCITO DE PLANTAS DE LAS QUE SE EXTRAEN ESTUPEFACIENTES Y PARA ELIMINAR LA DEMANDA ILÍCITA DE ESTUPEFACIENTES Y SUSTANCIAS SICOTRÓPICAS

1. Cualquier medida adoptada por las Partes para la aplicación de la presente Convención no será menos estricta que las normas aplicables a la erradicación del cultivo ilícito de plantas que con-

tengan estupefacientes y sustancias sicotrópicas y a la eliminación de la demanda ilícita de estupefacientes y sustancias sicotrópicas conforme a lo dispuesto en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el Convenio de 1971.

2. Cada una de las Partes adoptará medidas adecuadas para evitar el cultivo ilícito de las plantas que contengan estupefacientes o sustancias sicotrópicas, tales como las plantas de adormidera, los arbustos de coca y las plantas de cannabis, así como para erradicar aquellas que se cultiven ilícitamente en su territorio. Las medidas que se adopten deberán respetar los derechos humanos fundamentales y tendrán debidamente en cuenta los usos tradicionales lícitos, donde al respecto exista la evidencia histórica, así como la protección del medio ambiente.

3. a) Las Partes podrán cooperar para aumentar la eficacia de los esfuerzos de erradicación. Tal cooperación podrá comprender, entre otras cosas, el apoyo, cuando proceda, al desarrollo rural integrado tendiente a ofrecer soluciones sustantivas del cultivo ilícito económicamente viables. Factores como el acceso a los mercados, la disponibilidad de recursos y las condiciones socioeconómicas imperantes deberán ser tomados en cuenta antes de que estos programas hayan sido puestos en marcha. Las Partes podrán llegar a acuerdos sobre cualesquiera otras medidas adecuadas de cooperación.

b) Las Partes facilitarán también el intercambio de información científica y técnica y la realización de investigaciones relativas a la erradicación.

c) Cuando tengan fronteras comunes, las Partes tratarán de cooperar en programas de erradicación en sus respectivas zonas situadas a lo largo de dichas fronteras.

4. Las Partes adoptarán medidas adecuadas tendientes a eliminar o reducir la demanda ilícita de estupefacientes y sustancias sicotrópicas con miras a reducir el sufrimiento humano y acabar con los incentivos financieros del tráfico ilícito. Estas medidas podrán basarse, entre otras cosas, en las recomendaciones de las Naciones Unidas, los organismos especializados de las Naciones Unidas, tales como la Organización Mundial de la Salud, y otras organizaciones internacionales competentes, y en el Plan Amplio y Multidisciplinario aprobado por la Conferencia Internacional sobre el Uso Indebido y el Tráfico Ilícito de Drogas celebrada en 1987, en la medida en que éste se relacione con los esfuerzos de las organizaciones gubernamentales y de entidades privadas en las esferas de la prevención, del tratamiento y de la rehabilitación. Las Partes podrán concertar acuerdos o arreglos bilaterales o multilaterales tendientes a eliminar o reducir la demanda ilícita de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

5. Las Partes podrán asimismo adoptar las medidas necesarias para que los estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuren en el Cuadro I y el Cuadro II que se hayan incautado o decomisado sean destruidas prontamente o se disponga de ellas de acuerdo con la ley y para que las cantidades necesarias debidamente certificadas de esas sustancias sean admisibles a efectos probatorios.

#### Artículo 15

##### TRANSPORTISTAS COMERCIALES

1. Las Partes adoptarán medidas adecuadas a fin de garantizar que los medios de transporte utilizados por los transportistas comerciales no lo sean para cometer delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3; entre esas medidas podrá figurar la concertación de arreglos especiales con los transportistas comerciales.

2. Cada una de las Partes exigirá a los transportistas comerciales que tomen precauciones razonables a fin de impedir que sus medios de transporte sean utilizados para cometer delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3. Entre esas precauciones podrán figurar las siguientes:

a) Cuando el establecimiento principal del transportista comercial se encuentre en el territorio de dicha Parte:

- i) la capacitación del personal para descubrir personas o remesas sospechosas;

ii) el estímulo de la integridad moral del personal;

b) Cuando el transportista comercial desarrolle actividades en el territorio de dicha Parte:

- i) la presentación por adelantado, cuando sea posible, de los manifiestos de carga;
- ii) la utilización en los contenedores de sellos inviolables y verificables individualmente;
- iii) la denuncia a las autoridades competentes, en la primera ocasión, de cualquier circunstancia sospechosa que pueda estar relacionada con la comisión de delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3.

3. Cada una de las Partes procurará garantizar que los transportistas comerciales y las autoridades competentes de los lugares de entrada y salida, y demás zonas de control aduanero, cooperen a fin de impedir el acceso no autorizado a los medios de transporte y a la carga, así como la aplicación de las medidas de seguridad adecuadas.

#### Artículo 16

##### DOCUMENTOS COMERCIALES Y ETIQUETAS DE LAS EXPORTACIONES

1. Cada una de las Partes exigirá que las exportaciones lícitas de estupefacientes y sustancias sicotrópicas estén debidamente documentadas. Además de los requisitos de documentación previstos en el artículo 31 de la Convención de 1961, en el artículo 31 de la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el artículo 12 del Convenio de 1971, en los documentos comerciales, tales como facturas, manifiestos de carga, documentos aduaneros y de transporte y otros documentos relativos al envío, deberán indicarse los nombres de los estupefacientes y sustancias sicotrópicas que se exporten, tal como figuran en la Lista correspondiente de la Convención de 1961, de la Convención de 1961 en su forma enmendada y del Convenio de 1971, así como la cantidad exportada y el nombre de la dirección del exportador, del importador y, cuando sea posible, del consignatario.

2. Cada una de las Partes exigirá que las remesas de estupefacientes y sustancias sicotrópicas exportadas no vayan incorrectamente etiquetadas.

#### Artículo 17

##### TRÁFICO ILÍCITO POR MAR

1. Las Partes cooperarán en todo lo posible para eliminar el tráfico ilícito por mar, de conformidad con el derecho marítimo internacional.

2. Toda Parte que tenga motivos razonables para sospechar que una nave de su pabellón, o que no enarbole ninguno o lleve matrícula, está siendo utilizada para el tráfico ilícito, podrá solicitar asistencia de otras Partes a fin de poner término a esa utilización. Las Partes a las que se solicite dicha asistencia la prestarán con los medios que dispongan.

3. Toda Parte que tenga motivos razonables para sospechar que una nave de su pabellón, o que no enarbole ninguno o no lleve matrícula, está siendo utilizada para el tráfico ilícito, podrá notificarlo al Estado del pabellón y pedir que confirme la matrícula; si la confirma, podrá solicitarle autorización para adoptar las medidas adecuadas con respecto a esa nave.

4. De conformidad con el párrafo 3 o con los tratados vigentes entre las Partes, o con cualquier otro acuerdo o arreglo que se haya podido concretar entre ellas, el Estado del pabellón podrá autorizar al Estado requirente, entre otras cosas a:

a) abordar la nave;

b) inspeccionar la nave;

c) si se descubren pruebas de implicación en el tráfico ilícito, adoptar medidas adecuadas con respecto a la nave, a las personas y a la carga que se encuentren a bordo.

5. Cuando se adopte una medida de conformidad con el presente artículo, las Partes interesadas tendrán debidamente en cuenta la necesidad de no poner en peligro la seguridad de la vida en el mar ni la de la nave y la carga y de no perjudicar los intereses comerciales y jurídicos del Estado del pabellón o de cualquier otro Estado interesado.

6. El Estado del pabellón podrá, en consonancia con sus obligaciones previstas en el párrafo 1 del presente artículo, someter su autorización a condiciones que serán convenidas entre dicho Estado y la Parte requirente, sobre todo en lo que concierne a la responsabilidad.

7. A los efectos de los párrafos 3 y 4 del presente artículo, las Partes responderán con celeridad a las solicitudes de otras Partes de que averigüe si una nave que esté enarbolando su pabellón está autorizada a hacerlo, así como a las solicitudes de autorización que se presenten a tenor de lo previsto en el párrafo 3. Cada Estado, en el momento de entrar a ser Parte en la presente Convención, designará una o, en caso necesario, varias autoridades para que se encarguen de recibir dichas solicitudes y de responder a ellas. Esa designación será dada a conocer, por conducto del Secretario General, a todas las demás Partes, dentro del mes siguiente a la designación.

8. La Parte que haya adoptado cualquiera de las medidas previstas en el presente artículo informará con prontitud al Estado del pabellón de los resultados de esa medida.

9. Las Partes considerarán la posibilidad de concertar acuerdos o arreglos bilaterales y regionales para llevar a la práctica las disposiciones del presente artículo o hacerlas más eficaces.

10. Las medidas que se adopten en cumplimiento del párrafo 4 del presente artículo serán sólo aplicadas por buques de guerra o aeronaves militares, u otras naves o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como naves o aeronaves al servicio de un gobierno y autorizadas a tal fin.

11. Toda medida adoptada de conformidad con el presente artículo tendrá debidamente en cuenta la necesidad de no injerirse en los derechos y obligaciones de los Estados ribereños o en el ejercicio de su competencia, que sean conformes con el derecho marítimo internacional, ni de menoscabar esos derechos, obligaciones o competencias.

#### Artículo 18

##### ZONAS Y PUERTOS FRANCOS

1. Las Partes, a fin de eliminar, en las zonas y puertos francos, el tráfico ilícito de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuren en los Cuadros I y II adoptarán medidas no menos estrictas que las que apliquen en otras partes de su territorio.

2. Las Partes procurarán:

a) vigilar el movimiento de bienes y personas en las zonas y puertos francos, a cuyo fin facultarán a las autoridades competentes a inspeccionar las cargas y las naves a su llegada y partida, incluidas las embarcaciones de recreo y los barcos pesqueros, así como las aeronaves y los vehículos y, cuando proceda, a registrar a los miembros de la tripulación y los pasajeros, así como los equipajes respectivos;

b) establecer y mantener un sistema para descubrir los envíos sospechosos de contener estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuren en los Cuadros I y II que entren en dichas zonas o salgan de ellas;

c) establecer y mantener sistemas de vigilancia en las zonas del puerto y de los muelles, en los aeropuertos y en los puntos de control fronterizo de las zonas y puertos francos.

#### Artículo 19

##### UTILIZACIÓN DE LOS SERVICIOS POSTALES

1. Las Partes, de conformidad con las obligaciones que les incumben en virtud de las Convenciones de la Unión Postal Universal, y de acuerdo con los principios fundamentales de sus respectivos

ordenamientos jurídicos internos, adoptarán medidas a fin de suprimir la utilización de los servicios postales para el tráfico ilícito y cooperarán con ese propósito.

2. Las medidas a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo comprenderán, en particular:

a) medidas coordinadas y orientadas a prevenir y reprimir la utilización de los servicios postales para el tráfico ilícito;

b) la introducción y el mantenimiento, por el personal de detección y represión competente, de técnicas de investigación y de control encaminadas a detectar los envíos postales con remesas ilícitas de estupefacientes, sustancias sicotrópicas y sustancias que figuren en los Cuadros I y II;

c) medidas legislativas que permitan utilizar los medios adecuados a fin de allegar las pruebas necesarias para iniciar actuaciones judiciales.

#### Artículo 20

##### INFORMACIÓN QUE DEBEN SUMINISTRAR LAS PARTES

1. La Parte suministrará, por mediación del Secretario General, información a la Comisión sobre el funcionamiento de la presente Convención en sus territorios, y en particular:

a) el texto de las leyes y reglamentos que promulguen para dar efecto a la Convención;

b) los pormenores de casos de tráfico ilícito dentro de su jurisdicción que estimen importantes por las nuevas tendencias que revelen, las cantidades de que se trate, las fuentes de procedencia de las sustancias o los métodos utilizados por las personas que se dedican al tráfico ilícito.

2. Las Partes facilitarán dicha información del modo y en la fecha que solicite la Comisión.

#### Artículo 21

##### FUNCIONES DE LA COMISIÓN

La Comisión tendrá autoridad para estudiar todas las cuestiones relacionadas con los objetivos de la presente Convención, y en particular:

a) la Comisión examinará el funcionamiento de la presente Convención, sobre la base de la información presentada por las Partes de conformidad con el artículo 20;

b) la Comisión podrá hacer sugerencias y recomendaciones de carácter general basadas en el examen de la información recibida de las Partes;

c) la Comisión podrá señalar a la atención de la Junta cualquier cuestión que tenga relación con las fundaciones de la misma;

d) la Comisión tomará las medidas que estime adecuadas sobre cualquier cuestión que le haya remitido la Junta de conformidad con el inciso b) del párrafo 1 del artículo 22;

e) la Comisión, con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 12, podrá enmendar el Cuadro I y el Cuadro II;

f) la Comisión podrá señalar a la atención de los Estados no Partes las decisiones y recomendaciones que adopte en cumplimiento de la presente Convención, a fin de que dichos Estados examinen la posibilidad de tomar medidas de acuerdo con tales decisiones y recomendaciones.

#### Artículo 22

##### FUNCIONES DE LA JUNTA

1. Sin perjuicio de las funciones de la Comisión prevista en el artículo 21 y sin perjuicio de las funciones de la Junta y de la Comisión previstas en la Convención de 1961, en la Convención de 1961 en su forma enmendada y en el Convenio de 1971:

a) Si, sobre la base de su examen de la información a disposición de ella, del Secretario General o de la Comisión, o de la infor-

mación comunicada por órganos de las Naciones Unidas, la Junta tiene motivos para creer que no se cumplen los objetivos de la presente Convención en asuntos de su competencia, la Junta podrá invitar a una o más Partes a suministrar toda información pertinente;

b) Con respecto a los artículos 12, 13 y 16:

- i) una vez cumplido el trámite señalado en el inciso a) del presente artículo, la Junta podrá, si lo juzga necesario, pedir a la Parte interesada que adopte las medidas correctivas que las circunstancias aconsejan para el cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 12, 13 y 16;
- ii) antes de tomar ninguna medida conforme al apartado iii) *infra*, la Junta tratará confidencialmente sus comunicaciones con la Parte interesada conforme a los incisos anteriores;
- iii) si la Junta considera que la Parte interesada no ha adoptado las medidas correctivas que se le han pedido conforme a este inciso, podrá señalar el asunto a la atención de las Partes, del Consejo y de la Comisión. Cualquier informe que publique la Junta de conformidad con este inciso incluirá asimismo las opiniones de la Parte interesada si ésta así lo solicitare.

2. Se evitará a toda Parte interesada a que esté representada en las reuniones de la Junta en las que se haya de examinar de conformidad con el presente artículo una cuestión que le afecte directamente.

3. Si, en algún caso, una decisión de la Junta que se adopte de conformidad con el presente artículo no fuese unánime, se dejará constancia de las opiniones de la minoría.

4. Las decisiones de la Junta de conformidad con el presente artículo se tomarán por mayoría de dos tercios del número total de miembros de la Junta.

5. En el desempeño de sus funciones de conformidad con el inciso a) del párrafo 1 del presente artículo, la Junta protegerá el carácter confidencial de toda información que llegue a su poder.

6. La responsabilidad de la Junta en virtud del presente artículo no se aplicará al cumplimiento de tratados o acuerdos celebrados entre las Partes de conformidad con lo dispuesto en la presente Convención.

7. Lo dispuesto en el presente artículo no será aplicable a las controversias entre las Partes a las que se refieren las disposiciones del artículo 32.

#### Artículo 23 INFORMES DE LA JUNTA

1. La Junta preparará un informe anual sobre su labor en el que figure un análisis de la información de que disponga y, en los casos adecuados, una relación de las explicaciones, si las hubo, dadas por las Partes o solicitadas a ellas, junto con cualesquiera observaciones y recomendaciones que la Junta desee formular. La Junta podrá preparar los informes adicionales que considere necesarios. Los informes serán presentados al Consejo por conducto de la Comisión, la cual podrá hacer las observaciones que juzgue convenientes.

2. Los informes de la Junta serán comunicados a las Partes y posteriormente publicados por el Secretario General. Las Partes permitirán la distribución sin restricciones de dichos informes.

#### Artículo 24 APLICACION DE MEDIDAS MÁS ESTRUCTAS QUE LAS ESTABLECIDAS POR LA PRESENTE CONVENCION

Las Partes podrán adoptar medidas más estrictas o rigurosas que las previstas en la presente Convención si, a su juicio, tales medidas son convenientes o necesarias para prevenir o eliminar el tráfico ilícito.

#### Artículo 25 EFECTO NO DEROGATORIO RESPECTO DE ANTERIORES DERECHOS Y OBLIGACIONES CONVENCIONALES

Las disposiciones de la presente Convención serán sin perjuicio de los derechos y obligaciones que incumben a las Partes en la presente Convención en virtud de la Convención de 1961 en su forma enmendada y del convenio de 1971.

#### Artículo 26 FIRMA

La presente Convención estará abierta desde el 20 de diciembre de 1988 hasta el 28 de febrero de 1989 en la Oficina de las Naciones Unidas en Viena y, después, hasta el 20 de diciembre de 1989 en la sede de las Naciones Unidas en Nueva York, a la firma:

- a) de todos los Estados;
- b) de Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia;
- c) de las organizaciones regionales de integración económica que sean competentes para negociar, concretar y aplicar acuerdos internacionales sobre cuestiones reguladas en la presente Convención, siendo aplicables a dichas organizaciones dentro de los límites de su competencia las referencias que en la presente Convención se hagan a las Partes, los Estados o los servicios nacionales.

#### Artículo 27 RATIFICACION, ACEPTACION, APROBACION O ACTO DE CONFIRMACION FORMAL

1. La presente Convención estará sujeta a ratificación, aceptación o aprobación por los Estados y por Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, y a los actos de confirmación formal por las referencias en el inciso c) del artículo 26. Los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación y los instrumentos relativos a los actos de confirmación formal serán depositados ante el Secretario General.

2. En sus instrumentos de confirmación formal, las organizaciones regionales de integración económica declararán el alcance de su competencia con respecto a las cuestiones regidas por la presente Convención. Esas organizaciones comunicarán también al Secretario General cualquier modificación del alcance de su competencia con respecto a las cuestiones por la presente Convención.

#### Artículo 28 ADHESION

1. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de todo Estado, de Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, y de las organizaciones regionales de integración económica a las que se hace referencia en el inciso c) del artículo 26. La adhesión se efectuará mediante el depósito de un instrumento de adhesión ante el Secretario General.

2. En sus instrumentos de adhesión, las organizaciones regionales de integración económica declararán el alcance de su competencia con respecto a las cuestiones regidas por la presente Convención. Estas organizaciones comunicarán también al Secretario General cualquier modificación del alcance de su competencia con respecto a las cuestiones regidas por la presente Convención.

#### Artículo 29 ENTRADA EN VIGOR

1. La presente Convención entrará en vigor el noventaésimo día siguiente a la fecha en que haya sido depositado ante el Secretario General el vigésimo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión por los Estados o por Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia.

2. Para cada Estado o para Namibia, representado por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, que ratifique, acepte o apruebe la presente Convención o se adhiera a ella después de haberse depositado el vigésimo instrumento de ratificación, de aceptación, de aprobación o de adhesión, la presente Convención entrará en vigor el noventaésimo día siguiente a la fecha en que tal Estado o Namibia haya depositado dicho instrumento de ratificación, de aceptación, de aprobación o de adhesión.

3. Para cada organización regional de integración económica a la que se hace referencia en el inciso c) del artículo 26, que deposite un instrumento relativo a un acto de confirmación formal o un instrumento de adhesión, la presente Convención entrará en vigor el noagésimo día siguiente de la fecha en que se haya efectuado ese depósito, o en la fecha en que la presente Convención entre en vigor conforme al párrafo 1 del presente artículo, si esta última es posterior.

#### Artículo 30 DENUNCIA

1. Cada una de las Partes podrá en cualquier momento denunciar la presente Convención mediante notificación escrita dirigida al Secretario General.

2. La denuncia surtirá efecto por la Parte interesada un año después de la fecha en que la notificación haya sido recibida por el Secretario General.

#### Artículo 31 ENMIENDAS

1. Cualquiera de las Partes podrá proponer una enmienda a la presente Convención. Dicha Parte comunicará el texto de cualquier enmienda así propuesta y los motivos de la misma al Secretario General quien, a su vez, comunicará la enmienda propuesta a las demás Partes y les preguntará si la aceptan. En el caso de que la propuesta de enmienda así distribuida no haya sido rechazada por ninguna de las Partes dentro de los veinticuatro meses siguientes a su distribución, se considerará que la enmienda ha sido aceptada y entrará en vigor respecto de cada una de las Partes noventa días después de que esa Parte haya depositado ante el Secretario General un instrumento en el que exprese su consentimiento a quedar obligada por esa enmienda.

2. Cuando una propuesta de enmienda haya sido rechazada por alguna de las Partes, el Secretario General consultará con las Partes y, si la mayoría de ellas lo solicita, someterá la cuestión, junto con cualquier observación que haya sido formulada por las Partes, a la consideración del Consejo, el cual podrá decidir convocar una conferencia de conformidad con el párrafo 4 del artículo 62 de la Carta de las Naciones Unidas. Las enmiendas que resulten de esa Conferencia serán incorporadas en un Protocolo de Modificación. El consentimiento en quedar vinculada por dicho Protocolo deberá ser notificado expresamente al Secretario General.

#### Artículo 32 SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

1. En caso de controversia acerca de la interpretación o de la aplicación de la presente Convención entre dos o más Partes, éstas se consultarán con el fin de resolverla por vía de negociación, investigación, mediación, conciliación, arbitraje, recursos a organismos regionales, procedimiento judicial u otros medios pacíficos de su elección.

2. Toda controversia de esta índole que no haya sido resuelta en la forma prescrita en el párrafo 1 del presente artículo será sometida, a petición de cualquiera de los Estados Partes en la controversia, a la decisión de la Corte Internacional de Justicia.

3. Si una de las organizaciones regionales de integración económica, a las que se hace referencia en el inciso c) del párrafo 26, es Parte en una controversia que no haya sido resuelta en la forma prescrita en el párrafo 1 del presente artículo, podrá, por conducto de un Estado Miembro de las Naciones Unidas, pedir al Consejo que solicite una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia de conformidad con el artículo 65 del Estatuto de la Corte, opinión que se considerará decisiva.

4. Todo Estado, en el momento de la firma o la ratificación, la aceptación o la aprobación de la presente Convención o de su adhesión a la misma, o toda organización regional de integración económica en el momento de la firma o el depósito de un acto de confirmación formal o de la adhesión, podrá declarar que no se considerará obligado por los párrafos 2 y 3 del presente artículo. Las demás Partes no estarán obligadas por los párrafos 2 y 3 del presente artículo ante ninguna Parte que haya hecho dicha declaración.

5. Toda Parte que haya hecho la declaración prevista en el párrafo 4 del presente artículo podrá retirarla en cualquier momento notificándolo al Secretario General.

#### Artículo 33 TEXTOS AUTÉNTICOS

Los textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso de la presente Convención son igualmente auténticos.

#### Artículo 34 DEPOSITARIO

El Secretario General será el depositario de la presente Convención.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL los abajo firmantes, debidamente autorizados para ello, han firmado la presente Convención.

HECHA EN VIENA, en un solo original, el día veinte de diciembre de mil novecientos ochenta y ocho.

#### ANEXO

##### Cuadro I

Ácido lisérgico  
Efedrina  
Ergometrina  
Ergotamina  
1-fenil-2-propanona  
Seudoefedrina

Las sales de las sustancias enumeradas en el presente Cuadro siempre que la existencia de dichas sales sea posible.

##### Cuadro II

Acetona  
Ácido antiánflico  
Ácido fenilacético  
Anhídrido acético  
Éter etílico  
Piperidina

Las sales de las sustancias enumeradas en el presente Cuadro, siempre que la existencia de dichas sales sea posible.