

Debido proceso legal y justicia internacional sobre la pena de muerte^{*}

La inversión de la protección diplomática y la Cláusula Calvo

En 1758, Emmerich de Vattel escribió la justificación de la protección diplomática en los siguientes términos:

Cualquiera que maltrate a un ciudadano ofende directamente a su Gobierno. El soberano de ese Estado puede vengar el daño y, si puede, forzar al agresor a satisfacer plenamente la reparación o a castigarlo; ya que de otra manera, el ciudadano no lograría el principal objetivo de la asociación, que es la seguridad.¹

Aunque este principio doctrinal fue malinterpretado y forzado en su aplicación contra las naciones débiles, durante el siglo XIX, tal como lo expresó el distinguido diplomático mexicano Luis Padilla Nervo en su opinión en el caso de España contra Bélgica, decidido el 5 de febrero de 1970 (Barcelona Traction, Light & Power Co.) por la Corte Internacional de Justicia, ha cobrado un nuevo giro dado por la justicia internacional, que invierte el principio en sus consecuencias y puede ahora ser fundamento en la defensa de las Naciones débiles contra las potencias que con prepotencia menosprecian y abusan de los extranjeros procedentes de países en vías de desarrollo.

Por lo menos en tres notables casos de la Corte Internacional de Justicia: *Mavrommatis Palestine Concessions*, *Panevezys-Saldutiskis Railway* y *Nottebohm*, se ha sentado el principio elemental del Derecho Internacional que un Estado está legitimado a proteger a sus nacionales, cuando éstos son afectados en sus derechos por actos cometidos por otro Estado, contrarios al Derecho Internacional, después de agotados los recursos ordinarios.

Pero la protección de un Estado ha abandonado su aspecto meramente físico, a través de la intervención armada, para transformarse en una defensa legal

^{*} Publicado en el número 129 de la revista *Lex*, difusión y análisis del mes de marzo de 2006.

¹ *Le droit des gens ou les principes de la loi naturelle appliques a la conduite et aux affaire des Nations et Souverains*. Volumen I. Libro II. Párrafo 71., p. 309. Londres. 1758.

ante tribunales internacionales que con imparcialidad juzgue sobre la interpretación del Derecho Internacional y aplique en consecuencia las normas supranacionales.

Ha habido en consecuencia, una transformación de la protección diplomática, por un sistema de estado de derecho internacional, donde los tribunales internacionales resuelven disputas de afectación de los extranjeros por otros Estados, en violación de las normas internacionales aplicables.

Pero el caso más reciente donde se ha confirmado este principio, se deriva de la falta de cumplimiento del Convenio de Viena sobre Protección Consular, que no Diplomática, suscrito por varios países en 1963, entre los que se encuentran México y los Estados Unidos y que se relaciona con la aplicación de la pena de muerte en el último país, contra nacionales del nuestro.

El problema no se refiere a si la pena de muerte está o no permitida por el Derecho Internacional; pues aunque existe una tendencia activa y convincente para asegurar que esta pena es cruel, inhumana y degradante, y que por lo tanto violenta al Derecho Consuetudinario Internacional,² el caso *Avena* decidido el 31 de marzo de 2004 por la Corte Internacional de Justicia, que involucra 54 mexicanos sentenciados a la pena capital en los Estados Unidos, evita imponer esta condena a las leyes estatales de la Unión Americana, al considerar que la pena es una cuestión de política pública interna de la soberanía de los Estados, hasta que no haya un Tratado que la proscriba.

El interés y la importancia de esta última resolución merecen ser comentadas y analizadas en este artículo, que pretende delinear algunas de sus consecuencias, sin pretender, de ninguna manera, agotar su invaluable contenido. Esta sentencia es el inicio de un nuevo giro a la protección jurisdiccional de los intereses de nacionales de países débiles, frente a la prepotencia de países poderosos, aun bajo el principio de Vattel, pero mejorado, ya que no alude a la fuerza o al castigo, sino a la justicia internacional. No obstante, valida otro principio de Vattel que dice: Una Republica pequeña no es un Estado menos Soberano que el más poderoso Imperio.³

² Michelle McKee. "Note: Tinkering with the Machinery of Death: Understanding why the United States use of the death penalty violates Customary International Law". 6 *Buffalo Human Rights Law Review* 153 (2000).

³ *Op. Cit.* Libro I. Párrafo 18., p.

Complemento de estas ideas lo constituye la Doctrina de Carlos Calvo que en su obra sobre *Derecho Internacional, Teórico y Práctico* publicada por vez primera en 1868 y traducida al poco tiempo al francés, interpuso la primera limitación de la protección diplomática, ejercida como mera fuerza interventora de una Nación poderosa en los asuntos de las naciones débiles, con el pretexto de proteger los intereses de sus nacionales. La salvaguarda o limitación que fomentó la doctrina Calvo fue que el debido proceso legal prevaleciera sobre la intervención armada al hacer de los tribunales nacionales y del tratamiento igualitario de los nacionales con los extranjeros, la regla para dirimir las reclamaciones de extranjeros frente a los posibles afectaciones de parte de un Estado.

La idea de soberanía nacional estuvo plasmada desde un principio en la concepción de esta doctrina, ya que evitaba que un Estado impusiera sobre otro sus políticas e intereses en detrimento de la igualdad ante la ley y de las políticas sostenidas por el Estado débil.

La Cláusula Calvo ha sido entusiastamente promovida por los países latinoamericanos desde la Primera Conferencia Internacional de los Estados Americanos, celebrada en Washington en 1889-1890 y ha sido puesta a consideración de tribunales nacionales e internacionales en múltiples ocasiones. Quizás la primera vez que se tomó en cuenta fue en el caso *North American Dredging Company of Texas v. The United Mexican States*, resuelto por la Comisión de Comercio Interestatal de los Estados Unidos en 1926. En este caso se condenó a México a pagar cinco mil dólares por los daños ocasionados a esta empresa.

Aunque la Comisión de Comercio Interestatal no es un tribunal, sino que es un organismo descentralizado del Gobierno Federal, con facultades jurisdiccionales en los Estados Unidos, esta agencia se tomó la libertad de analizar la Cláusula Calvo derivada del contrato celebrado entre México y la compañía en cuestión el 12 de noviembre de 1912 y giró su análisis alrededor de la cláusula 18 del contrato,⁴ sin hacer ninguna referencia al artículo 27 de la Constitución Mexicana que ya desde 1917 consagraba al más alto nivel, la doctrina Calvo.

⁴ En la parte final de la cláusula 18 del contrato referido, que antecede la adecuada redacción del artículo 27 constitucional, se leía: "(La Compañía) está despojada de cualquier derecho como extranjera y bajo ninguna circunstancia se permitirá la intervención de agentes diplomáticos en cualquier asunto relacionado con el presente contrato". Aunque esta redacción es aparentemente muy ofensiva, la intención de la cláusula era asimilar en igualdad de derechos a los extranjeros, más que en despojarles de cualquier derecho subjetivo, así como de evitar como método de

A pesar de que en esa ocasión México desconoció la jurisdicción de un cuasi-tribunal estadounidense, resolviendo un asunto de interés para una compañía de la misma nacionalidad, la Comisión desechó el argumento basado en otro precedente que ella misma había fijado, unilateralmente por supuesto, en el caso *Illinois Central Railroad Co.*⁵ No obstante, la resolución tiene conceptos interesantes que después ha desmentido la jurisprudencia norteamericana, como el de que los Tratados Internacionales se aplican no sólo a las Naciones sino también a los individuos.

De la misma manera, la decisión de *Dredging Company of Texas* puntualizó que si bien el Derecho Internacional no desaprobaba los compromisos de los extranjeros hechos para respetar el derecho mexicano, ello no significaba la renuncia que el extranjero hiciera para que su Gobierno intentara los recursos internacionales contra violaciones al derecho internacional en su perjuicio;⁶ como por ejemplo, la pertinencia de los actos de un Gobierno frente a los estándares del derecho internacional, si su administración de justicia violentara algún principio reconocido por la comunidad internacional.⁷ La Comisión que resolvió el asunto, manifestó contra la aplicación de la Cláusula Calvo, que las reglas del Derecho Internacional Público se aplican también a los individuos de las Naciones que suscriben los Tratados, confiriéndoles derechos, por lo que no sólo regulan las relaciones entre Naciones. Si bien, la regla de someterse a las leyes mexicanas, advirtió la Comisión Federal de Comercio, está de acuerdo con el Derecho Internacional, ello no evita a que el gobierno extranjero goce del derecho de intentar recursos judiciales internacionales (*internacional remedies*) cuando se ha violentado el Derecho Internacional en su perjuicio, en representación de sus nacionales afectados.⁸

solución de conflictos la intervención de la protección diplomática, que en esos tiempos se traducía siempre en fuerza militar.

⁵ Resuelto el mismo 1926, el 31 de marzo, bajo el número de expediente 432.

⁶ *North American Dredging Company of Texas v. The United Mexican States* (1926) 4 RIAA 26, párrafo 11.

⁷ Esta conclusión fue sostenida particularmente en el caso decidido por la misma Comisión de Comercio Interestatal denominado *LFH Neer & Pauline E. Neer*, Expediente 136.

⁸ *North American Dredging Company of Texas v. United Mexican States*. (1926) 4 R.I.A.A. 26 párrafo 11.

En varios precedentes se ha determinado que la justicia doméstica puede ser sometida a revisión por la justicia internacional, cuando por violaciones en el procedimiento se ofenden principios de Derecho Internacional.⁹

Estos argumentos de la década de los veinte del siglo pasado, tienen particular importancia en el caso *Avena* resuelto por la Corte Internacional de Justicia, pues fue precisamente la duda de una viciada administración de justicia, de parte de los Estados Unidos, quien contraviniendo la ley suprema de la Unión, que es la Convención de Viena sobre relaciones consulares, condenó a pena de muerte a más de cincuenta nacionales mexicanos. Correspondía al Gobierno de México en consecuencia proteger a sus nacionales frente a actos arbitrarios e ilegales de los tribunales estadounidenses y así lo hizo con un éxito singular.

La Convención de Viena sobre Relaciones Consulares fue ratificada por Estados Unidos desde 1969 y puesta en el Código de Regulaciones Federales de ese país desde 1995, con notorio retraso, por lo que la obligación de notificar a las autoridades consulares o diplomáticas es tanto contenido de un Tratado Internacional como del Derecho Federal doméstico de los Estados Unidos, pues según se lee del título 8, sección 236.1 de dicho Código:

Sección 236.1 De la aprehensión, custodia y detención

(...)

e) Privilegio de comunicación

Cada extranjero detenido debe ser informado que él o ella pueden comunicarse con las autoridades consulares o diplomáticas del país de su nacionalidad en los Estados Unidos.¹⁰

Por lo que a pesar de esta obligación legal, tanto interna como internacional, el gobierno de ese país incumple sistemáticamente y las autoridades ejecutoras falsean testimonios frente al Congreso de los Estados Unidos, como cuando el 16 de noviembre de 2001, Daniel J. Bryant en representación del Departamento de Justicia aseveró que *todos* los extranjeros detenidos son informados de este “privilegio de comunicación” en un plazo de 72 horas. No obstante, los hechos desmienten estas aseve-

⁹ *L. F. H. Neer & Pauline E. Neer* (1926) Expediente 136 y *B. E. Chattin v. United Mexican States* (1927), 4 RIAA 282. En este último caso, el jurista mexicano Genaro Fernández MacGregor participó argumentando a favor de la regulación internacional.

¹⁰ 8 *Code of Federal Regulations* 236.1 (e) duplicado en la sección 1236 del mismo título y Código.

raciones,¹¹ notándose incluso una aplicación selectiva y discriminatoria por parte de las autoridades de los Estados Unidos,¹² que se agravó a partir de los eventos trágicos del 11 de septiembre de 2001, pues se estima que aproximadamente 762 extranjeros no documentados fueron detenidos durante más de 90 días, hasta que fueron investigados por el FBI.¹³

Una pena no aceptada

La tradición liberal de México no acaba de aceptar la pena de muerte, pero tampoco la acaba de erradicar por completo de su sistema legal. Como muchas otras instituciones que no se aplican en el país, aunque no se proscriben por la Constitución Mexicana, sino que se prevé su posible inclusión en los Códigos Penales para ciertos delitos cuyos tipos están fuera del tiempo en que fueron previstos, como la piratería y el salteador de caminos, la realidad es que en México es patente su rechazo hacia la imposición de la pena de muerte.

A diferencia de los Estados Unidos, donde particularmente los Estados sueños la aplican con gran publicidad y particularmente hacia minorías, a pesar de los documentados juicios carentes del más elemental debido proceso legal, los Estados de la Federación Mexicana han sido los protagonistas en proscribir la pena de muerte de sus respectivas legislaciones penales, ya que el artículo 22 de la Constitución Mexicana confiere a los Estados la discrecionalidad de implantar o no la respectiva pena tratándose de los delitos graves que dicho artículo enlista y han sido ellos, antes que el Gobierno Federal, en promover la aboli-

¹¹ Se han identificado siete países que a través de sus respectivas Embajadas en los Estados Unidos han protestado formalmente por detenciones de sus nacionales sin notificación oportuna. En 2001, el ciudadano paquistanó Muhammed Butt murió en custodia durante 34 días y hasta entonces se le notificó a las autoridades de su país. Cfr. Somini Sengupte. "Pakistan Man Dies in INS custody". *New York Times*. 25 de octubre de 2001.

¹² En la década de 1990 se arrestaron tres presuntos criminales de diferentes nacionalidades, Stanley Faulder (Canadá), Carlos Santana (República Dominicana) y Cesar Fierro (México) y aunque se violentaron las medidas de comunicación consular en los tres casos, sólo en el caso de Faulder, los tribunales aceptaron esta omisión legal, desechándose en los otros casos, de manera por demás discriminatoria. John Quigley. "International attention to the death penalty: Texas a lightning rod". 8 *Texas Journal on Civil Liberties & Civil Rights* 175 (otoño 2003).

¹³ En ningún caso, los tribunales federales aceptaron reconocer los derechos de los extranjeros. Vid. *Center for National Security v. Department of Justice* 2004.

ción de la pena de muerte.¹⁴ En este sentido, los Estados Mexicanos muestran una política congruente de readaptación del reo más que de reprimirlo, mientras que las entidades de los Estados Unidos hay mayoría que busca la represión, sobre todo si son de minorías extranjeras, más que la readaptación y las garantías de juicios imparciales.

Por lo anterior, tanto víctimas como presuntos delincuentes de origen mexicano han sido abusados en sus derechos a un juicio imparcial,¹⁵ sin importar los límites que trató de imponer un precedente de 1972, *Furman v. Georgia* 408 US 238, y que han sido desatendidos en ulteriores precedentes.¹⁶ Notándose que los

¹⁴ Para afirmar que México es un país completamente abolicionista, faltaría por hacer una reforma constitucional, eliminando del artículo 22 la posibilidad de implantar dicha pena para los delitos graves que se enumeran. El 31 de marzo de 2004, Vicente Fox introdujo la iniciativa para eliminar la pena de los Códigos Militares por traición a la Patria, que es el reducto de la pena en el ámbito federal. Sin embargo, todavía hay algunos sectores que defienden la reinstalación de la pena de muerte como se comprobó con las campañas políticas de los candidatos del PRI a las elecciones municipales y de Legisladores del Estado de México durante 2003.

¹⁵ Como muestra, véase el juicio seguido a Alonzo W. Alle quien asesinó a dos mexicanos para obtener sus tierras en condados fronterizos de Texas. Beatriz de la Garza. *A Law for the Lion. A tale of crime and injustice in the Borderlands*. University of Texas Press. 2003. 142 pp. Los rasgos discriminatorios que se han estudiado en la aplicación de la pena de muerte comienzan a ser identificados con claridad. Ronald J. Tabak. "Empirical studies of the modern capital sentencing system: How empirical studies can affect positively the politics of death penalty". 83 *Cornell Law Review*. 1431 septiembre 1978.

¹⁶ Este precedente trató de robustecer las formalidades del proceso para garantizar la más completa imparcialidad en los juicios con posible penalidad de muerte, pero las formalidades fueron disminuidas y cada vez menos atendidas en posteriores casos como *Gregg v. Georgia* (1976), *Coker v. Georgia* (1977), juicio por violación con la aplicación de la pena de muerte, *Jurek v. Texas* (1976), donde se afirmó que la pena de muerte no era por sí misma una penalidad cruel ni trascendente, *Proffitt v. Florida* (1976), *Roberts v. Louisiana* (1976), *Starford v. Kentucky* (492 US 361, 1989), donde se aplicó la pena de muerte a menores de edad (18 años), *Thompson v. Oklahoma* (487 US 815, 1988), pena de muerte para un menor de 15 años y así continúan los casos. Lo paradójico de esta política fatal, es que de los 38 Estados de la Unión Americana que mantienen la pena de muerte, 18 de esos Estados están por encima del promedio de criminalidad en los Estados Unidos; de esta manera, los Estados que mantienen la pena de muerte como vindicta pública no han tenido éxito en aplicarla con efectos de escarmiento, ya que en los 18 Estados con pena de muerte referidos tienen un índice de homicidios del 6.3% del total de crímenes, mientras que los Estados que no tienen la pena de muerte, el índice de homicidios es el 2% del total de delitos cometidos. En este contexto, dentro de las jurisdicciones con pena de muerte, el perdón o indulto, llamado también clemencia ha jugado un papel neutralizador de los efectos

condenados a muerte han sido minorías cuyas víctimas son caucásicas, en un 85%.¹⁷ Asimismo, México ha cuestionado sobre las causas por las cuales el 50% de los condenados a la pena capital sean nacionales mexicanos o descendientes de nuestros conacionales.

Cuando existía la pena de muerte en México, también se delinearon perfiles discriminatorios al aplicarse mayoritariamente contra personas indígenas y aunque en su mayoría se aplicaba la ejecución, también hay casos de la justicia colonial en donde se conmutaba la pena por la reparación del daño, como el caso de Juan Martín decidido en 1661 en Oaxaca. Estos juicios del pasado serían ejemplo para los juicios en Estados como Texas, Oklahoma, Florida o Georgia.

Desde el Congreso Extraordinario Constituyente de 1856-1857, la mayoría de los representantes condenaron la pena de muerte, pues se consideró en labios de León Guzmán, Vicepresidente del mismo, que la sociedad no debería ejercer ningún derecho sobre la vida de un hombre (sesiones del 21 y 26 de agosto de 1856).¹⁸ Como lo afirma Patrick Timmons, los Mexicanos del medio siglo (XIX) habían sufrido personalmente los horrores de la tiranía y la carencia de un sistema penitenciario, donde la represión pura sólo generaba violencia y más criminalidad, donde los inocentes de hoy, se convierten en los peores criminales de mañana, si no media la rehabilitación, tal como lo narró Ignacio Cumplido en su pieza sobre “La Cárcel de la Acordada” en 1841.¹⁹ Por ello, aunque la Asamblea liberal simpatizaba en su mayoría con la supresión de la pena de muerte, se dejó la puerta entreabierto para permitir la por ciertos delitos graves,

desastrosos de esta penalidad, en la década de los 30's del siglo XX, el gobernador de Texas, James Allred es recordado por la conmutación de la pena de muerte, particularmente contra conacionales. Cfr. Patrick Timmons. “Summary prepared for the session History of the Death Penalty in Mexico” inédito. 2004.

¹⁷ Joseph M. Bessette, Stephen B. Bright, George Kendall, William J. Kunkle jr., Carol Steiker & Jordan Steiker. “Reflections on a quarter of century of Constitutional Regulation of Capital Punishment”. 30 *John Marshall Law Review* 399 (invierno 1997).

¹⁸ León Guzmán. *El sistema de dos Cámaras y sus consecuencias*. Reimpresión. Congreso de la Unión. México. 2003. Prólogo de Manuel González Oropeza., p. 14.

¹⁹ En *El Mosaico Mexicano* Volumen 5. 1841., p. 126. Citado por Patrick Timmons “A Unique proposition: The Mexican Constitution of 1857 and the Death penalty”. En prensa. 2004.

hasta que México implantara un sistema penitenciario completo, tal como lo aseveró Francisco Zarco en la palestra como en la prensa.²⁰

El espectro de la pena de muerte ha sido suficientemente rechazado en México, como para crear, a raíz de su debate y eliminación, dos instituciones básicas en nuestro Derecho Constitucional. El origen de la controversia constitucional prevista en el artículo 105 constitucional y cuyo desarrollo ha contribuido a instaurar a la Suprema Corte de nuestro país como verdadero Tribunal Constitucional, fue debido a una controversia planteada en 1869 por la Legislatura del Estado de Veracruz contra el Gobierno Federal, por haber este último reexpedido un decreto reestableciendo la pena de muerte para delincuentes como los salteadores de caminos, lo cual contravenía la proscripción de la pena de muerte en el Estado dada en el recién expedido Código Corona de Veracruz. De la misma manera, la jurisprudencia federal fue creada y definida por Ignacio Luis Vallarta en 1882, cuando al elaborar el proyecto de Ley de Amparo de ese año, Vallarta recogió la preocupación de la Suprema Corte ante la contumacia del ejército de terminar el sistema de leva y su aparejada “justicia” en la que imponían la pena de muerte a “desertores”. De esta manera, podemos decir con satisfacción, México ha tenido un sistema abolicionista por tradición y convicción, cuyo rechazo por la pena de muerte ha servido para crear dos de las instituciones más vigorosas de su Derecho.

La abolición de la pena de muerte comenzó entre los países de Derecho Codificado, a partir de la influencia de la seminal obra de Cesar Beccaria sobre *Los delitos y las penas* (1764). Aparentemente, la última ejecución de una pena capital se dio en el Estado de Puebla hacia 1937 y la pena de muerte en la legislación militar, tras una iniciativa presentada por Fox en 2004, desaparece de la legislación penal mexicana.

El extranjero sin derechos en los Estados Unidos

Los trágicos sucesos que durante los últimos dos años han enlutado el panorama mundial, con violentas guerras y divisiones entre países, ha provocado el rompimiento del estado de Derecho Internacional y ensombrece los buenos augurios del siglo XXI.

²⁰ Zarco. “Editorial: Crónica Parlamentaria”. *El Siglo Diez y Nueve*. 26 de agosto de 1856. Primera plana.

El Gobierno de los Estados Unidos ha encubierto las invasiones a países del Oriente Medio bajo la justificación de que sus regímenes son un peligro para la democracia y el régimen de libertades que gozan los países occidentales; o por lo menos los países desarrollados. En muchas ocasiones nuestro país vecino ha enarbolado la bandera de la justicia y los derechos humanos para calificar o sancionar a otros miembros de la comunidad internacional. Su política exterior se basa en un sustento moralista que no es extraño al sentimiento religioso protestante de su sociedad. La reacción a los injustificados ataques de Nueva York el 11 de septiembre de 2001 demuestra el sustento moral.

Por supuesto, el analista internacional no deja de ver con tristeza y escepticismo esta posición, ya que las elecciones presidenciales verificadas en el año 2000 no son ejemplo de Democracia en los Estados Unidos, ni en ningún otro país; como tampoco el régimen de derechos humanos ha sido congruente con el movimiento de derechos civiles de la década de los sesenta en el siglo pasado.

Lejos está el modelo de justicia que inspiró a los demás países para un gobierno de jueces, pues el presidencialismo y su tendencia a decretar asuntos de emergencia y seguridad nacional han encontrado en los tribunales, una caja de percusión donde se refrendan y amplían las sonoras limitaciones a los derechos humanos.

Ya de antaño, el Gobierno de los Estados Unidos había delimitado la aplicación de derechos *humanos* a sus *ciudadanos* de manera excluyente y en contra de la evolución del Derecho Internacional sobre la materia.

Independientemente del vergonzoso capítulo de la esclavitud que fue erradicado hasta 1868 con varias Enmiendas a su Constitución; el prejuicio dio vida a la discriminación en todas sus facetas que aún actualmente padece ese país. La discriminación es patente hacia las minorías, a pesar de que la naturaleza de los regímenes democráticos sea precisamente la salvaguarda de los derechos de las minorías.

Los primeros en sufrirla fueron los denominados afroamericanos porque, precisamente por su condición, se les negaba la ciudadanía desde 1790 con la Ley de Naturalización, todavía el Congreso Constituyente Mexicano de 1856-1857 conoció de la decisión de *Dred Scott v. Sanford* (1857) que legitimó la esclavitud negándole la ciudadanía a los afroamericanos, por lo que estableció al principio de la Carta Magna Mexicana la regla de libertad automática a quienes siendo esclavos pisaran el territorio nacional.

Desde 1798, con la legislación sobre Extranjeros y Sedición que le costó la reelección al Presidente John Adams, se negó expresamente la libertad de expresión, garantizada en la Primer Enmienda de su Constitución, y expulsó sin juicio previo ni medio de defensa a varios extranjeros que se habían atrevido a comentar sobre su administración. Esta tendencia sigue consistente pues se ha aplicado para académicos extranjeros que defienden teóricamente sus convicciones, como se aprecia en la resolución de *Kleindienst v. Mandel* (1972) y *Harisiades v. Shaughnessy* (1952).

Una vez resuelta la ciudadanía de los afroamericanos con la Guerra Civil y la Ley de Naturalización de 1870, el Gobierno de los Estados Unidos continuó utilizando el mismo argumento para los extranjeros residentes en el país, los cuales constituyen la minoría más ultrajada de todas por los tres Poderes de Gobierno.

Gracias al respaldo de la Suprema Corte de ese país, los extranjeros inmigrantes son considerados meros “huéspedes”, cuya presencia no genera ningún derecho legalmente reconocido, sino es el “permiso” y la “tolerancia” del Gobierno para permitir su estancia. De tal manera, la deportación está sometida al libre albedrío del Congreso y de la autoridad migratoria, pues constituye tan sólo el retiro de la “hospitalidad” que brinda el país hacia el extranjero; según se desprende de las resoluciones judiciales de *Landon v. Plasencia* (1982) y de *Harisiades* antes descrita.

Pareciera que esta caracterización no es tan reciente, sino que tiene profundas raíces a partir precisamente de la conquista de tierras mexicanas por los Estados Unidos en 1848. Un caso extremo es el de *People v. de la Guerra* (1870), donde un *californiano* mexicano, representante ante la Convención Constituyente del Estado de California en 1849, le fue negada la ciudadanía y la capacidad para presentarse como candidato a juez de distrito.

La justificación para tratar de esta manera a los extranjeros ha sido más imprudente que el mismo trato, pues desde 1923 se encuentra la resolución al caso *Terrance v. Thompson* que la funda en que los extranjeros no tienen lealtad hacia los símbolos del país y, de acuerdo al precedente de *Harisiades*, el extranjero tiene sus propios medios de protección, a través de la protección consular.²¹

²¹ Stephen Legomsky. “Fear and loathing in Congress and Courts: Immigration and Judicial Review”. *Texas Law Review*. Volume 78. Number 7. June 2000., pp. 1618 y ss.

Con relación a la autoridad del Congreso para expedir cualquier ley que afecte al extranjero, la jurisprudencia de los Estados Unidos reconoce desde el caso *Chae Chan Ping* de 1889, a través de la opinión del Ministro Stephen Field, que no existen derechos adquiridos reconocidos por el Congreso ante la condición migratoria de los inmigrantes. En otras palabras, no se aplica la garantía constitucional de prohibición de leyes retroactivas a las leyes que afecten los derechos de los extranjeros, aunque sean aplicadas de manera retroactiva o *ex post facto*, pues el Congreso goza de plenos poderes para imponer cualquier régimen a los extranjeros.

Lo anterior contrasta con la celebre polémica de 1923 que se generó en México por la expedición del artículo 27 constitucional que a pesar de no ser ley, sino una reforma constitucional, se consideró por las compañías petroleras extranjeras, que explotaban el recurso en México, como una *ley* retroactiva en perjuicio de sus derechos adquiridos.

La fiebre de oro en California y la fraudulenta usurpación que sufrieron los mexicanos de sus posesiones por los invasores, marcaron la pauta para excluir a otros nacionales en el disfrute de estas riquezas, y se perfilaron los primeros movimientos xenofobicos, como el de Dennis Kearney y su movimiento de exclusión de trabajadores chinos, argumentando la depresión en los salarios que provocaban su presencia. Ante este pretexto, el Congreso de los Estados Unidos aprobó la Ley de Exclusión de Chinos en 1882, que fue seguida por la Ley Laboral de Trabajadores Extranjeros de 1885 que prohibió la contratación de extranjeros, excepto para el servicio doméstico. Esta xenofobia hacia los chinos en particular no terminó legalmente sino hasta 1943.

En estos años era tan perverso ser extranjero que hasta las mujeres ciudadanas de los Estados Unidos que aceptaran casarse con algún extranjero, perdían su ciudadanía, según la Ley sobre el Matrimonio de 1907; lo cual todavía se traduce en una sospecha para el extranjero que se casa con un ciudadano de los Estados Unidos y lo somete a un periodo de prueba de dos años, para evitar los matrimonios “fraudulentos” de extranjeros que son capaces hasta de casarse con tal de adquirir la ciudadanía (...), según la Ley de Matrimonio Fraudulento de 1986.

La manipulación de la ciudadanía y de los derechos no sólo políticos sino civiles y en general, humanos, es tan clara que el ejemplo de los filipinos no deja de provocar hilaridad. Despojados de la ciudadanía y de sus respectivos dere-

chos por la Ley Tydings-McDuffe de 1934, se les reintegra en 1942 al inicio de la participación en la Segunda Guerra Mundial, con el propósito y la invitación expresa que entren a engrosar las filas del ejército.

Por razones de seguridad, los extranjeros son sometidos a controles estrictos mediante la toma de huellas dactilares desde 1940, lo cual se repite en el 2004; e incluso los propios ciudadanos con ascendencia japonesa son sometidos a la violación más cruenta de sus derechos humanos, al ser internados en campos de concentración durante la Segunda Guerra Mundial, con la absolución de la Suprema Corte de Justicia a través de casos como el de *United States v. Korematzu (1944)*.

La condición política del extranjero no puede ser peor en los Estados Unidos pues se le somete a la sospecha de terrorista a partir de los sucesos del 2001, clasificación racial, cuotas por nacionalidades en el otorgamiento de visas, en lo cual los mexicanos recibimos el peor trato respecto de las demás Naciones,²² entre otros infortunios. Incluso, la mera apariencia de ser extranjero y la más vaga incriminación sobre terrorismo, es suficiente para detener por años y sin ninguna defensa posible, a civiles convertidos en “enemigos de guerra”, que a pesar de su nombre hispano, son ya nacionales americanos, como está sucediendo en el caso de José Padilla.²³

Esta discriminación contra los extranjeros se ha recrudecido en los primeros años del siglo XXI. La fianza ha sido denegada a extranjeros con residencia permanente (*Demore v. Kim, 2002*) y la detención de 762 extranjeros indocumentados sin ninguna formalidad en el procedimiento fue declarada constitucional por la Suprema Corte de Justicia (*Center for National Security Studies v. Department of Justice, 2004*).

En este sentido, ninguno de los partidos políticos de ese país entiende la problemática y tanto Republicanos como Demócratas se comportan con la misma rudeza hacia los inmigrantes, siendo populares tanto las medidas de ampliación en la fuerza de agentes migratorios de la Patrulla Fronteriza, como lo hizo el Presidente William J. Clinton y como lo ha hecho el actual Presidente George

²² Bernard Trujillo. “Immigrant visa distribution: The case of Mexico”. *Wisconsin Law Review*. Volume 2000. Number 3., p. 715.

²³ *José Padilla v. George W. Bush, Donald Rumsfeld and Commande Melanie Marr*. Juez de Distrito del sur de Nueva York.

W. Bush.²⁴ Esta popularidad también la comparten los funcionarios menores que en el ejercicio arbitrario de sus atribuciones establecen programas cada vez más estrictos para evitar la migración indocumentada, como Silvestre Reyes que ascendió de su posición de autoridad migratoria a diputado federal en el distrito de El Paso, Texas, por implementar la “Operación Bloqueo”.

Pero lo más grave es que desde fines de la década de los noventa, el sistema legal de los Estados Unidos permite que los particulares se hagan “justicia por propia mano”, tolerando la actuación de movimientos como el de los Rancheros del Condado Cochise en el Estado de Arizona, que dirigidos por un antiguo jefe de policía, Roger Barnett, ha detenido con armas a cualquier persona que cruce sus ranchos en el distrito de Douglas, requiriéndoles sus documentos migratorios, suplantando a la autoridad y amenazando de muerte a quienes no obedezcan sus órdenes. En abril de 2000, este movimiento llegó a cerrar el paso a vehículos “sospechosos” en la carretera 80. Hasta el momento ha habido heridos y el fallecimiento de Miguel Ángel Palafox en mayo 21 del 2000, en la localidad de Sasabe, Arizona, producto de un impacto de bala en el cuello.

Lesiones y decesos que se suman a los cientos que sufren los mexicanos por la maliciosa rigidez de las leyes y justicia migratorias de los Estados Unidos, aplicadas de manera selectiva y discriminatoria. Al respecto, convendría recordar la resolución de la Suprema Corte de Wyoming que decidió en 1941 el caso *State v. Schloredt* donde condenó al propietario de un rancho por disparar armas de fuego contra personas que habían traspasado su propiedad; así como el caso de la Suprema Corte de Mississippi, decidido en el 2000, *Woodard v. Turnipseed*, que fijó el precedente de la necesaria inminencia de un daño para justificar el rechazo violento de un propietario hacia personas dentro de su propiedad. Este precedente está respaldado también por la Segunda Recopilación en materia de Responsabilidades (*Second Restatement of Torts*) sección 79 (1961).

Esta condición de los inmigrantes propicia que las autoridades ejecutivas cometan todo tipo de abusos, seguros de que la justicia de su país los exonera y les otorga plenos poderes. De esta manera no hay recurso posible para demandar la

²⁴ Hacia enero del 2004 se concentra una fuerza de cerca de once mil elementos de la Patrulla Fronteriza para resguardar la frontera con México. En la actualidad existen 10 bases militares, navales y de la fuerza aérea, distribuidas a lo largo de la frontera con México, lográndose así una virtual “militarización” de la frontera. Estas medidas han provocado que un promedio anual de 330 mexicanos mueran en el desierto y en las aguas fronterizas con los Estados Unidos.

negativa de una visa de entrada, a pesar de que el candidato satisfaga legalmente los requisitos, de esta manera, los tribunales han sostenido lo que la doctrina denomina “absolutismo consular” declarando no revisables estas decisiones y dejando a los extranjeros en abierto estado de indefensión. (*United Status ex rel. London v. Philips* (1927), *United Status ex rel. Ulrich v. Kellogg* (1932), *Loza-Bedoya v. Immigration and Naturalization Service* (1969).

Lo mismo sucede con las medidas preventivas para evitar el abuso policiaco como la regla de exclusión de pruebas, cuyo objetivo es “evitar conducta policíaca indebida en el futuro”, según la resolución en *United States v. Calandra* (1974), pero que no aplica en procedimientos migratorios, por lo que el extranjero está a la merced del agente, según *United States v. Janis* (1976). Basta incluso “parecer extranjero” para que se permita la detención de un vehículo y su cateo, según *United States v. Brignoni-Ponce* (1975), aunque esté alejado de la frontera, como sucedió con Amadeo Martínez Fuerte y Rodolfo Sifuentes en sus respectivos casos resueltos por la Suprema Corte en 1976.

Los abusos son tan patentes, que el inmigrante ha sido objeto de ayuda humanitaria respaldada por convicciones religiosas, y de esta manera ha surgido el Movimiento “Santuario” que se basa en la caridad y el derecho de asilo que brindan, desde tiempo inmemorial, los templos dedicados a un culto. A pesar de que el Gobierno de los Estados Unidos ha sido defensor de las libertades religiosas desde su fundación como Estado; en este aspecto muestra su desagrado a estas expresiones y ha condenado judicialmente a los Ministros de algún culto que ayuden a los inmigrantes indocumentados (*United States v. Stacy Lynn Merkt* (1986) y *United States v. Elder* (1985)).²⁵

Como culminación a esta cadena de precedentes que muestran la denegación de justicia y la abierta y sistemática violación de derechos humanos que se cometen en ese país contra los extranjeros en general y los migrantes mexicanos en particular; podríamos concluir la conducta bárbara de la justicia de los Estados Unidos con la curiosa tradición de los “cazadores de recompensas” al servicio de la “justicia”, que se ofrecen para secuestrar, detener y violentar las administraciones de justicia de los demás países. Casos como el de Duane Chapman que por una recompensa aprehendió a Andrew Luster, acusado de delitos

²⁵ Cynthia B. Smith. “Compulsory Education: weak justifications in the aftermath of Wisconsin v. Yoder” *North Carolina Law Review*. August 1984. Volume 62., p. 1167.

sexuales, en Puerto Vallarta; por los delitos cometidos en México, Chapman huyó a Estados Unidos y ha escapado a la justicia mexicana.

En la nota numero 4 a pie de página de la resolución de la Suprema Corte, *United States v. Carolina Products Co. et al.* (1938), se acuñó una frase que describe como ninguna la situación de los extranjeros inmigrantes en ese país: Existen “minorías insulares y discretas” que por no estar asimiladas en el proceso democrático del país, merecen especial protección de la justicia y las leyes. En el caso *Graham v. Richardson* (1971), se refirió a los extranjeros como una de esas minorías, pues al no tener la ciudadanía están excluidos de cualquier participación y protección del proceso democrático del país anfitrión. No obstante, la trayectoria discriminatoria de la jurisprudencia de los Estados Unidos no ha permitido desarrollar la bella época de los derechos humanos.

Roscoe Pound, Ministro de la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, describió en una celebre conferencia en 1906 las causas de la insatisfacción popular en la administración de justicia de ese país. En su conferencia hizo mención al excesivo individualismo del sistema jurídico, a la superficialidad en la interposición de las demandas, que hacen de los juicios unos juegos, al pragmatismo con que se deciden los casos, sin pensar en los problemas más generales y a los defectos de un Derecho casuístico en el que los jueces cambian continuamente las opiniones de sus sentencias.²⁶

El individualismo o egocentrismo del norteamericano común hace que los inmigrantes peligren en sus derechos. Los extranjeros en México gozan de sus derechos a plenitud desde que el Congreso dictó el decreto de 1828 declarando la igualdad de derechos civiles hacia nacionales y extranjeros. México así lo entendió cuando suscribió el Tratado de Libre Comercio en cuyos artículos 1102 y 1202 se establece el principio de “tratamiento nacional” a las partes en el Tratado. La jurisprudencia de los Estados Unidos no ha acatado el Tratado, a pesar de ser la ley suprema de la Unión, y todavía goza del aura de ser la mejor administración de justicia del mundo. Creo que los tiempos han cambiado y afortunadamente la justicia internacional puede rectificar estos yerros.

Sin embargo, dicho tratamiento Nacional ha sido pervertido por la reciente decisión de *Metalclad Corp. v. México* del 25 de agosto de 2001, por la cual, un panel del TLC dispuesto conforme al Capítulo Once del instrumento interna-

²⁶ Roscoe Pound. “The causes of popular dissatisfaction with the Administration of Justice”. *The Pound Conference: Perspectives on Justice in the future*. West Publishing. 1979., p. 343.

cional, condenó a nuestro país al pago de daños por una fuerte cantidad al encontrar a México responsable de la “conducta de sus subdivisiones políticas”, refiriéndose al Gobierno de San Luis Potosí y al Municipio de Guadalcázar, quienes se rehusaron a otorgar los permisos de construcción a una empresa de los Estados Unidos, la cual sólo tenía una autorización federal para construir un depósito de desechos tóxicos. La negativa de las autoridades locales para otorgar los permisos fueron considerados equivalentes a una expropiación, según la terminología de los artículos 1105 y 110 del Tratado de Libre Comercio, determinando el panel, para el asombro de los ecologistas de América del Norte, que el gobierno federal es el garante de los inversionistas extranjeros y debe poner todo de su parte para evitar estas molestias a la inversión extranjera, aunque dichas inversiones destruyan las zonas protegidas ecológicamente. Interpretando la cláusula del tratamiento nacional igualitario y equitativo, el panel decidió otorgar un privilegio hacia el inversionista extranjero que los nacionales no tienen; a saber, que la regulación urbanística y sanitaria de las entidades locales son una molestia para los inversionistas extranjeros, mientras que los nacionales deben cumplir a cabalidad con todas ellas. Decisión más disparatada no puede haber, pero habrá que tenerla en mente para considerar la ejecución del caso Avena en los Estados Unidos, frente a las protestas de sus subunidades políticas, como son los Estados de Texas y Oklahoma.

El caso Avena

El 9 de enero de 2003, México anunció la interposición de una demanda contra los Estados Unidos, con el propósito de detener la ejecución de nacionales mexicanos condenados a la pena de muerte,²⁷ por haberse cometido diversas violaciones en el procedimiento y, sobre todo, por no acatar los artículos 5º y 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares en su derecho de comunicación. Un año después, el Gobierno de los Estados Unidos calificó la demanda de México como una intrusión “injustificada, poco prudente y definitivamente inaceptable” en el sistema judicial de los Estados Unidos.²⁸

²⁷ Los 52 mexicanos esperando la última condena están en los Estados de California, Texas, Arizona, Arkansas, Florida, Nevada, Ohio, Oklahoma, Oregon e Illinois. De todos ellos, llama la atención que sea Texas el Estado que más ha condenado a muerte a Mexicanos. En la actualidad hay 16 prisioneros esperando ejecución.

²⁸ *New York Times*. 16 de enero de 2004.

Las violaciones contra nacionales mexicanos, cometidas por las autoridades estadounidenses, habían sido tan notorias, que México instauró en 1986 un Programa de Consulta Legal y Defensa de Mexicanos en el Extranjero y en el 2000 se estableció un Programa de Asistencia Legal a Mexicanos condenados a Pena de Muerte. De la misma manera, el Gobierno Mexicano solicitó una opinión consultiva ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre si el incumplimiento de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares dentro de un proceso penal que culminaba con una pena capital, implicaba una violación del debido proceso legal. La Corte resolvió por la afirmativa en el caso 16/99.

A pesar de las solicitudes de reconsideración en muchos de esos casos, la ejecución de mexicanos continuó sin pararse, aún frente a la visita del Presidente de México en el 2002, ante la ejecución de Javier Suárez Medina el 14 de agosto de ese año, a quien una petición del Presidente de México, el indulto y la intercesión de los organismos internacionales de derechos humanos más importantes no fueron suficientes ante la testarudez de las autoridades de Texas para ejecutarlo.

Desde 1942, Estados Unidos y México han suscrito Tratados para la asistencia consular de sus respectivos nacionales involucrados en actividad delictiva; por lo que la Convención de Viena sobre la materia no era extraña ni innovadora en 1965 cuando México la ratificó.²⁹

El primer aspecto que la resolución analizó el 31 de marzo de 2004 fue la naturaleza y pertinencia de medidas precautorias para detener la ejecución de tres mexicanos cuya sanción era inminente. Los dos precedentes anteriores *LaGrand* y *Breard* habían discutido si una orden provisional de la Corte Internacional de Justicia para detener la ejecución del reo condenado era de carácter vinculante y no una mera recomendación a los tribunales y autoridades ejecutores. Aunque ya se había manifestado el carácter obligatorio de las medidas precautorias, a que se refiere el artículo 41 de la Carta que organiza a la Corte Internacional de Justicia, desde la resolución de Walter LeGrand el 27 de junio de 2001; en ninguno de los precedentes se había logrado un resultado satisfactorio, pues

²⁹ William J. Aceves (editado por David D. Caron). "International Decision: Avena and other Mexican Nationals (*México v. United States*). Provisional Measures Order". 97 *The American Journal of International Law* 923. Octubre 2003.

habían sido ejecutados los defendidos, bajo el pretexto de la inminencia de la ejecución que no había sido posible detenerla.³⁰

Un segundo aspecto abordado en el caso *Avena* fue el valor del privilegio de comunicación a que se refiere el artículo 36.1 b) de la Convención de Viena. En repetidas ocasiones, los Estados Unidos le concedieron el carácter de derecho, ya que en su sistema las obligaciones internacionales son fácilmente relegadas con el argumento de que los Tratados son contratos entre Naciones (*Foster v. Nelson* 27 US 253, 1829) y por lo tanto, para el reconocimiento de derechos deben estar sometidos a leyes secundarias que los implementen. Sin embargo, en el caso de la Convención de Viena, el Presidente de los Estados Unidos recomendó al Senado, y así fue ratificado, que el Tratado no requería de legislación para implementarse. Más aún, desde la resolución del caso *LeGrand*, se determinó que:

El artículo 36 de la Convención crea derechos individuales y la revisión y reconsideración de la convicción y sentencia es una forma de desagravio ante la violación del Estado de su obligación bajo el artículo 36 de la Convención.³¹

Lo mismo se había logrado en la opinión consultiva 18/99 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, basada en la interpretación del artículo 14 del Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos.

En cuanto a la naturaleza de un derecho, el privilegio de comunicación de un detenido extranjero con su oficina consular, se ha pretendido por Estados Unidos equiparar a las advertencias que legalmente la policía le hace a cualquier detenido, derivadas del caso *Miranda v. Arizona* 384 US 436, 1966, lo cual es una falacia, ya que no es lo mismo consultar con un abogado que consultar con agente consular.

Otro problema derivado de la naturaleza de derecho al privilegio de comunicación está en la aplicación de la regla de exclusión de evidencia, cuando ésta ha sido realizada en contravención al debido proceso legal. El desconocimiento del detenido en consultar a un agente consular de su país, puede redundar en ac-

³⁰ Sarah M. Ray. "Comment: Domesticating International Obligations: How to ensure U.S. compliance with the Vienna Convention on Consular Relations". *91 California Law Review* 1729. Diciembre 2003.

³¹ *International Court of Justice Reports* 2001., pp. 518-524.

tuciones incriminatorias que según la Enmienda Cuarta de la Constitución de los Estados Unidos, puede configurar la exclusión de las actuaciones y medios probatorios del procedimiento judicial. No obstante, los tribunales de ese país no han reconocido que los extranjeros puedan beneficiarse de estos derechos judiciales y argumentan que el privilegio de comunicación es un derecho derivado de un Tratado Internacional que no puede tener la misma categoría de un derecho constitucional otorgado sólo a los miembros de la sociedad de los Estados Unidos.

En el caso *Breard v. Greene*, resuelto como segundo precedente por la Corte Internacional de Justicia, se consideró el desechamiento del concepto de violación basado en el artículo 36 de la Convención de Viena por parte de los tribunales federales de Estados Unidos, cuando un ciudadano paraguayo, Angel Breard, intentó el recurso de *Habeas Corpus* contra la sentencia de muerte decidida por los tribunales del Estado de Virginia.

El recurso de *Habeas Corpus* fue sobreseído con base en la “caducidad procesal” (*procedural default*) del concepto mencionado, ya que según las reglas del *Habeas Corpus* ese concepto debió hacerse valer ante los tribunales del Estado. Sin embargo, es obvio que no lo hizo valer, porque las autoridades tardaron en informarle acerca del derecho contenido en la Convención Internacional, por lo que los tribunales denegaron justicia al ciudadano paraguayo y, no obstante, la intervención de la Corte Internacional de Justicia, fue ejecutado. El caso llegó ante la Suprema Corte de Justicia, pero ésta aplicando la regla de que la ley posterior deroga la anterior, consideró que las reglas procesales del *Habeas Corpus*, aprobadas con posterioridad a la Convención de Viena, deberían aplicarse con preferencia.

En el caso *Avena*, que fue fallado a favor de México, la Corte Internacional de Justicia no aceptó la argumentación de la Suprema Corte de los Estados Unidos respecto a la caducidad procesal del artículo 36 de la Convención de Viena y consideró que podría hacerse valer en cualquier momento del procedimiento, incluso unos minutos antes de la ejecución misma de la pena de muerte, como se testimonió en la caso *LeGrand*. Así se ha considerado a nivel internacional a pesar de casos como el de *Herrera v. Collins* (506 US 390, 1993), donde no se aceptó la posibilidad de llevar a cabo nuevos juicios antes de la ejecución de un acusado a la pena capital.

De la misma manera, se consideró si el indulto podía satisfacer el requerimiento de revisión y reconsideración del proceso penal, ante una violación de la Convención de Viena. México hizo patente en el caso *Avena* que un indulto es un acto discrecional del titular del Poder Ejecutivo que no satisface el requerimiento de revisión y reconsideración establecido en los precedentes de la Corte. Al respecto, nuestro país basó su negativa al indulto basado en la doctrina más reconocida, así como en la decisión *United States v. Wilson* decidido en 1833 por John Marshall:

Un perdón es un acto de gracia, que procede del poder confiado en la ejecución de las leyes, por medio del cual se exime al individuo, sobre el cual es conferido, de la pena legal que se ha dictado por el delito que cometió.

Por ello, el indulto no puede ser considerado como la revisión y reconsideración que mandata la resolución de la Corte Internacional de Justicia,³² por lo que a pesar del indulto de Osvaldo Torres en mayo del 2004, Estados Unidos está todavía en desacato de una resolución de la Corte Internacional.

La cadena de violaciones procesales en los juicios contra nacionales mexicanos está cargada de prejuicio y una administración de justicia defectuosa, quizá como la de México, pero en cuanto a las obligaciones internacionales, México ha cumplido el texto de los Tratados y ha acatado las resoluciones internacionales. Ciertamente, nuestro país ha cumplido con la Convención de Viena respecto de los ciudadanos norteamericanos aprehendidos en nuestro territorio,³³ no obstante, no es remoto concebir que los Estados Unidos traten de evitar su cumplimiento, basados en cuanto pretexto tengan a su alcance. Uno de ellos será la supremacía de la Suprema Corte de Justicia para interpretar los tratados internacionales como ley suprema de la Unión.

Al respecto, es conveniente que México sostenga que la palabra final sobre los Tratados Internacionales debe estar a cargo del máximo Tribunal Internacional, la Corte Internacional de Justicia, y no bajo la interpretación de ningún tribunal doméstico. El debido procesal legal establecido en un Convenio Inter-

³² Linda E. Carter. "Compliance with the ICJ provisional measures and the meaning of review and reconsideration under the Vienna Convention on Consular Relations: *Avena* and other Mexican nationals". 25 *Michigan Journal of International Law* 117 (otoño 2003).

³³ Alan Macina. "*Avena* & other Mexican Nationals: the Litmus for LeGrand & the future of Consular Rights in the United States". 34 *California Western International Law Journal* 115 (otoño 2003).

nacional debe correr a cargo de la Justicia Internacional y ésta debe ser faro en la jurisprudencia nacional.³⁴

Referencias

Alan Macina. "Avena & other Mexican Nationals: the Litmus for LeGrand & the future of Consular Rights in the United States". *34 California Western International Law Journal* 115. Otoño 2003.

Beatriz de la Garza. *A Law for the Lion. A tale of crime and injustice in the Borderlands*. University of Texas Press. 2003. 142 pp.

Bernard Trujillo. "Immigrant visa distribution: The case of Mexico". *Wisconsin Law Review*. Volume 2000. Number 3., p. 715.

Center for Nacional Security v. Department of Justice 2004.

Code of Federal Regulations 236.1 (e) duplicado en la sección 1236 del mismo título y Código.

Cynthia B. Smith. "Compulsory Education: weak justifications in the aftermath of Wisconsin v. Yoder" *North Carolina Law Review*. August 1984. Volume 62., p. 1167.

Esta conclusión fue sostenida particularmente en el caso decidido por la misma Comisión de Comercio Interestatal denominado *LFH Neer & Pauline E. Neer*, Expediente 136.

Gregg v. Georgia (1976), *Coker v. Georgia* (1977), *International Court of Justice Reports* 2001., pp. 518-524.

John Quigley. "International attention to the death penalty: Texas a lightning rod". *8 Texas Journal on Civil Liberties & Civil Rights* 175. Otoño 2003.

José Padilla v. George W. Bush, Donald Rumsfeld and Commande Melanie Marr. Juez de Distrito del sur de Nueva York.

Joseph M. Bessette, Stephen B. Bright, George Kendalll, William J. Kunkle jr., Carol Steiker & Jordan Steiker. "Reflections on a quarter of century of Con-

³⁴ En los Estados Unidos, la resolución del caso Avena empieza a fundar algunas sentencias locales y ser tomada como precedente en *Illinois v. Madej* 739 NE 2d. 431 (Ill. 2000) y en *Garza v. Lappin* 253 F3d. 924. Por otra parte, es ya común que algunas resoluciones internacionales sean consideradas en opiniones de la Suprema Corte, como en el caso *Lawrence v. Texas* (2003) donde se hizo referencia a varias decisiones de la Corte Europea de Derechos Humanos. Richard J. Wilson. "International Law issues in Death Penalty defense". *31 Hofstra Law Review* 1195 (verano 2003).

- stitutional Regulation of Capital Punishment". 30 *John Marshall Law Review* 399. Invierno 1997.
- Jurek v. Texas* (1976), *L. F. H. Neer & Pauline E. Neer* (1926) Expediente 136 y *B. E. Chattin v. United Mexican States* (1927) 4 RIAA 282.
- León Guzmán. *El sistema de dos Cámaras y sus consecuencias*. Reimpresión. Congreso de la Unión. México. 2003. Prólogo de Manuel González Oropeza., p. 14.
- Linda E. Carter. "Compliance with the ICJ provisional measures and the meaning of review and reconsideration under the Vienna Convention on Consular Relations: Avena and other Mexican nationals." 25 *Michigan Journal of International Law* 117. (Otoño 2003).
- McKee Michelle (2000). "Note: Tinkering with the Machinery of Death: Understanding why the United States' use of the death penalty violates Customary International Law". 6 *Buffalo Human Rights Law Review* 153. *New York Times*. 16 de enero de 2004.
- North American Dredging Company of Texas v. The United Mexican States* (1926) 4 RIAA 26, Párrafo 11.
- North American Dredging Company of Texas v. United Mexican States*. (1926) 4 R.I.A.A. 26 párrafo 11.
- Patrick Timmons "A Unique proposition: The Mexican Constitution of 1857 and the Death penalty". En prensa. 2004.
- Patrick Timmons. "Summary prepared for the session History of the Death Penalty in Mexico" inédito. 2004.
- Profitt v. Florida* (1976).
- Richard J. Wilson. "International Law issues in Death Penalty defense". 31 *Hofstra Law Review* 1195. (Verano 2003).
- Roberts v. Louisiana* (1976).
- Ronald J. Tabak. "Empirical studies of the modern capital sentencing system: How empirical studies can affect positively the politics of death penalty". 83 *Cornell Law Review*. 1431. Septiembre 1978.
- Roscoe Pound. "The causes of popular dissatisfaction with the Administration of Justice". *The Pound Conference: Perspectives on Justice in the future*. West Publishing. 1979., p. 343.

- Sarah M. Ray. "Comment: Domesticating International Obligations: How to ensure U.S. compliance with the Vienna Convention on Consular Relations". *91 California Law Review* 1729. (Diciembre 2003).
- Somini Sengrupte. "Pakistan Man Dies in INS custody". *New York Times*. 25 de octubre de 2001.
- Starford v. Kentucky* (492 US 361, 1989).
- Stephen Legomsky. "Fear and loathing in Congress and Courts: Immigration and Judicial Review". *Texas Law Review*. Volume 78. Number 7. June 2000., pp. 1618 y ss.
- Thompson v. Oklahoma* (487 US 815, 1988).
- Vattel, Emerich de (1758) *Le droit des gens ou les principes de la loi naturelle appliques a la conduite et aux affaire des Nations et Souverains*. Volumen I. Libro II. Párrafo 71., p. 309. Londres.
- William J. Aceves (editado por David D. Caron). "International Decision: Avena and other Mexican Nationals (México v. United States). Provisional Measures Order." *97 The American Journal of International Law* 923. (Octubre 2003).
- Zarco. "Editorial: Crónica Parlamentaria". *El Siglo Diez y Nueve*. 26 de agosto de 1856. Primera plana.