



Universidad Nacional Autónoma de México

Programa de Posgrado en Derecho

Maestría en Derecho

Facultad de Derecho

División de Estudios de Posgrado

**“La aplicación provisional de los tratados internacionales, según la
Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y su repercusión en
México”**

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

P R E S E N T A :

Roberto Antonio Falcón Espinosa

Directora de tesis:

Dra. Natividad Martínez Aguilar

Facultad de Derecho

Ciudad Universitaria, CDMX, Febrero del 2020.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Índice

	Página
Introducción	1
Capítulo 1. Marco teórico, jurídico y conceptual.	4
1.1 Los Tratados Internacionales en el Derecho Internacional Clásico.	5
1.2 Los Tratados Internacionales en el Derecho Internacional Contemporáneo (Moderno).	10
1.3 Los Tratados Internacionales como fuente del Derecho Internacional.	14
1.4 La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.	16
1.5 Definición de “Tratado”.	17
1.5.1 Criterios de Organismos Internacionales.	18
1.5.2 Criterios Doctrinales.	20
1.6 Definición de “Convenio”.	25
1.6.1 En el ámbito internacional.	25
1.6.2 En el Derecho Anglosajón.	26
1.6.3 En el Derecho Francés.	28
1.6.4 En el Derecho Mexicano.	31
1.7 La Costumbre como fuente de los tratados internacionales.	33
1.8 Principios generales del Derecho de los Tratados Internacionales.	35

Capítulo 2. La aplicación provisional de los tratados internacionales.	39
2.1 Procedimiento internacional para la celebración de los tratados internacionales.	40
2.2 Entrada en vigor de los tratados internacionales.	43
2.3 La aplicación provisional de los tratados internacionales según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.	48
2.4 La Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas.	50
2.4.1 Memorando (A/CN.4/658).	55
2.4.2 Memorando (A/CN.4/676).	61
2.4.3 Memorando (A/CN.4/707).	61
2.4.4 Informes del Comité de Redacción.	70
Capítulo 3. La aplicación provisional de los tratados internacionales en México.	75
3.1 México ante la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas.	76
3.2 Tratados internacionales aplicados provisionalmente por México.	77
3.3 Marco regulatorio de los tratados internacionales.	87
3.3.1 Comparativo con Constituciones Europeas.	103
3.4 Propuestas regulatorias.	109
Conclusiones.	113

Bibliografía.	116
Anexos.	125

Introducción.

Con el surgimiento del Derecho Internacional moderno, se originaron grandes retos para los ordenamientos jurídicos internos; por un lado emergen nuevos sujetos del derecho internacional, sobre todo a partir de su especialización, como son los Organismos Internacionales, el individuo, las empresas, entre otros; los cuales tienen un gran impacto en el contenido de la norma jurídica internacional. En relación con lo anterior, las fuentes del derecho internacional también se modifican para acoplarse a la nueva coyuntura internacional, cuyos alcances son objeto de estudio en la actualidad.

Debido a la necesidad de precisar las obligaciones contraídas en el ámbito internacional derivadas de tratados y de la costumbre, los Estados comenzaron con el proceso de codificación del derecho internacional para establecer un orden en las relaciones internacionales; posteriormente, dicha corriente de codificación originó los procesos de armonización y unificación del derecho internacional. En consecuencia, en 1969 se crea el marco normativo de los tratados internacionales con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en el artículo 25°, consagra la aplicación provisional de los tratados; sin embargo, el tratado no especifica la forma de aplicación, las consecuencias del incumplimiento, alcance de las obligaciones y responsabilidad de los Estados que aplican provisionalmente un tratado. En consecuencia, tanto en el ámbito internacional como en el interno, desconocemos los alcances de dicha figura jurídica. Debido a este problema relevante, las Naciones Unidas, a través de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, en el año 2012 inició con los estudios de dicho tema.

Determinar el alcance jurídico de la aplicación provisional en el derecho mexicano resulta esencial para conocer la forma de dar cumplimiento a las obligaciones internacionales consagradas en el citado tratado del cual, el Estado Mexicano forma parte. En consecuencia, partimos de la siguiente hipótesis:

En México se aplican provisionalmente los tratados internacionales sin que exista un sustento constitucional para su cumplimiento. Lo cual, no impide que los mismos sean cumplidos por el Estado Mexicano tanto a nivel interno como internacional. Por otro lado, en caso de incumplir con un tratado aplicado provisionalmente, existe responsabilidad internacional para el Estado Mexicano.

Para el análisis de nuestra hipótesis, en el capítulo primero se estudian los aspectos generales de los tratados internacionales, su definición, importancia y marco regulatorio en el ámbito internacional, finalizamos el apartado con el estudio de los problemas de aplicación en el ámbito interno de los Estados.

En el capítulo segundo se estudia el procedimiento internacional para la celebración de los tratados. Posteriormente, el análisis del artículo 25° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 para determinar el marco normativo de la aplicación provisional de los tratados; para lo cual se analiza el trabajo de mayor importancia efectuado hasta la fecha en el ámbito internacional por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas; del cual, se determinan los elementos esenciales de la aplicación provisional, y así conocer sus alcances jurídicos.

En el tercer capítulo se abordan los alcances de la aplicación provisional en el derecho mexicano. Se comienza dicho apartado con el estudio de la posible aplicación provisional de los tratados internacionales en nuestro país, sus alcances, marco regulatorio y consecuencias en caso de su incumplimiento. Posteriormente nos pronunciamos respecto a las teorías monista y dualista, para explicar la jerarquía de los tratados internacionales, respecto a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y finalizamos dicho apartado con la elaboración de nuestras propuestas en la materia.

En la actualidad, la obligatoriedad de un orden jurídico supra nacional es innegable; como parte de dicho orden, el derecho de los tratados es una materia en constante cambio y adaptación, que permite a los Estados satisfacer las necesidades actuales de las relaciones internacionales. No obstante, es labor de

los Tribunales y los Jueces, permitir que México se encuentre a la altura de los grandes retos planteados por el derecho internacional.

En esta investigación se utilizó el método deductivo y las técnicas de investigación fueron: cibernética, comparativas, documentales e históricas.

Capítulo 1

Marco teórico, jurídico y conceptual.

Sin desconocer la existencia de los tratados desde épocas antiguas, el estudio de este apartado lo dividiremos en dos épocas: la primera época es la clásica, abarca de 1648 a 1945 y la segunda, considerada como la moderna, comprendida de 1945 a nuestros días. A continuación se justifica dicho criterio.

1.1 Los tratados internacionales en el Derecho Internacional Clásico

Diversas fuentes establecen el origen de los tratados internacionales en épocas inmemorables como lo fueron Egipto, Grecia, Roma y otras civilizaciones; sin embargo, para efectos de esta investigación, nuestro punto de partida se remonta al año de 1648 (siglo XVII). Momento de la Paz de Westfalia, cuando surgen los Estados modernos¹ y el Derecho Internacional Clásico; en el cual, los tratados internacionales son considerados como una de las principales fuentes de derecho.

Matthias Herdegen a la época comprendida entre los años 1648 a 1815 la denomina la época del *ius publicum europeum*². De la cual, destacamos:

La época entre la culminación de la guerra de los Treinta Años (tratados de paz de Münster y Osnabrück, 1648) y el Congreso de Viena (1815) se caracterizó por el ordenamiento territorial de Europa y de los territorios de ultra mar mediante Conferencias de Estados y el logro del equilibrio entre los grandes poderes.

...Las relaciones diplomáticas experimentaron un desarrollo creciente mediante organizaciones con reglas refinadas sobre privilegios e inmunidades. La jurisdicción internacional como mecanismo para la solución de controversias, que había entrado en paulatina decadencia, hacia finales del siglo XVIII tuvo un resurgimiento con el tratado de Jay de 1794, entre los Estados Unidos y la Gran Bretaña...³

Distintas fuentes hacen referencia a la “Paz de Westfalia”, a los “Tratados de Westfalia” o a los tratados de paz de “Osnabrück y Münster”; sin embargo, se trata de lo mismo. Dichos sucesos resultan trascendentales para el derecho internacional, fueron las bases para el establecimiento de las relaciones diplomáticas al celebrarse propiamente el primer congreso diplomático de la historia; además, se establece un nuevo orden Europeo conformado por los recién

¹ López Bassols, Hermilo, *Derecho internacional público y jurisprudencia internacional*, 4 e., México, ed. Porrúa, 2014, p.113.

² Herdegen, Matthias, *Derecho internacional público*, 2 e., México, ed. Universidad Nacional Autónoma de México: Fundación Konrad Adenauer, 2005, p17. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bju/detalle-libro/1629-derecho-internacional-publico>

³ Ídem.

creados “Estados soberanos”, quienes a su vez comenzarían a regular las relaciones con otros Estados a través del derecho que los mismos crearían de común acuerdo.

Así, la Paz de Westfalia y los tratados internacionales cobraron un papel fundamental como fuente creadora del derecho internacional; una de las características de la norma de esta época era el carácter prohibicionista. De esta forma, los Estados tratarían de asegurar la paz recientemente establecida para la comunidad Europea. Es decir, la norma sancionaba los actos que pudieran cometer los Estados en perjuicio de la paz internacional.

Otro acontecimiento relevante en el siglo XVIII, es el referente a la creación del Tratado de Jay de 1794; el cual retoma la importancia de la solución de las controversias internacionales por medios pacíficos. Dicho tratado sirvió como base para la creación de dos organizaciones internacionales las cuales desempeñan un papel esencial en cuanto a la procuración de la justicia internacional como son la actual Corte Internacional de Justicia y la Corte Permanente de Arbitraje Internacional.

En relación con lo anterior, se establece que los orígenes de la Corte Internacional de Justicia fueron:

A pesar de la antigüedad de los métodos, se reconoce en general que la historia moderna del arbitraje comienza con el llamado Tratado de Jay, de 1794, entre los Estados Unidos de América y Gran Bretaña. En este Tratado de Amistad, Comercio y Navegación se estipuló la creación de tres comisiones mixtas, formadas por el mismo número de norteamericanos que de británicos, con el fin de arreglar varias cuestiones que ambos países no habían sido capaces de resolver mediante la negociación. Si bien es verdad que estas comisiones mixtas no podían dictar sentencias, estrictamente hablando, en cierto modo sí que estaban pensadas para funcionar como tribunales. Consiguieron que volviera a surgir el interés por el proceso de arbitraje. A lo largo del siglo XIX, los Estados Unidos y el Reino Unido recurrieron en varias ocasiones a ellas, y también lo hicieron otros tantos Estados en Europa y en las Américas.⁴

Por otro lado, en relación con la Corte Permanente de Arbitraje Internacional, tenemos:

Uno de los objetivos de la Conferencia ha sido el fortalecimiento de los sistemas de resolución de conflictos internacionales, especialmente el arbitraje internacional. Los

⁴ Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/icj/origin.shtml>

delegados de la Conferencia tuvieron en cuenta que durante los 100 años anteriores se habían celebrado varios arbitrajes internacionales exitosos, comenzando con las comisiones mixtas del “Tratado Jay” a finales del siglo XVIII y llegando a un punto culminante con el arbitraje de Alabama en 1871-1872.⁵

De manera ejemplificativa mencionamos los sucesos anteriores; sin embargo existen muchos otros acontecimientos igualmente importantes para nuestra materia, como aquellos relativos al derecho marítimo y derecho internacional humanitario, entre otros; sin embargo, la recopilación y la historia de los tratados internacionales serían motivo de realización de un trabajo distinto al presente. Por ello, procederemos a establecer lo siguiente: los tratados en el derecho internacional clásico, surgen por la necesidad de regular las relaciones entre los Estados Modernos y con el fin de solucionar los conflictos; así, las convenciones de la época clásica, se caracterizaron por ser prohibicionistas y procurar la solución pacífica de las controversias.⁶

Como consecuencia de la escasa existencia de tratados internacionales delimitantes de las obligaciones entre los Estados y debido a la insuficiencia de la costumbre internacional para generar un orden jurídico internacional definido, ampliamente conocido, el cual permitiera ser debidamente cumplido; surge el proceso de codificación de la normativa internacional y con ello se genera una mayor certeza jurídica; razón por la cual, el “tratado” se vuelve el instrumento más importante en el establecimiento de las relaciones entre los Estados. En ése sentido, la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas establece lo siguiente:

The idea of developing international law through the restatement of existing rules or through the formulation of new rules is not of recent origin. In the last quarter of the eighteenth century Jeremy Bentham proposed a codification of the whole of international law, though in a utopian spirit. Since his time, numerous attempts at codification have been made by private individuals, by learned societies and by Governments.

Enthusiasm for the “codification movement” — the name sometimes given to such attempts — generally stems from the belief that written international law would remove the uncertainties of customary international law by filling existing gaps in the law, as well as by giving precision to abstract general principles whose practical application is not settled.

⁵ Corte Permanente de Arbitraje, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://pca-cpa.org/es/about/introduction/history/>

⁶ López Bassols, *op.cit.*, nota 1, p.113.

While it is true that only concrete texts accepted by Governments can directly constitute a body of written international law, private codification efforts, that is, the research and proposals put forward by various societies, institutions and individual writers, have also had a considerable effect on the development of international law. Particularly noteworthy are the various draft codes and proposals prepared by the Institut de Droit International, the International Law Association (both founded in 1873) and the Harvard Research in International Law (established in 1927), which have facilitated the work of various diplomatic conferences convened to adopt general multilateral conventions of a law-making nature...⁷

Cabe destacar que Hugo Grocio y Jeremy Bentham, tratadistas de gran prestigio en nuestra materia, fueron quienes dieron origen propiamente al derecho internacional y al proceso de codificación del mismo. En ese sentido, el tratado internacional cobró mayor relevancia frente a la costumbre internacional; solamente mediante el uso de la convención se logra definir concretamente el contenido y alcance normativo del derecho internacional; así, las obligaciones y derechos regulados en los tratados internacionales son más claros, precisos y delimitados que el alcance de la costumbre internacional. Al respecto Goytortúa nos dice:

El Derecho internacional cuenta con los tratados internacionales como los instrumentos por los que, por excelencia, pueden obligarse los Estados mutuamente y llevar a cabo de manera eficiente y segura las relaciones internacionales.

Los tratados internacionales conforman una de las más importantes creaciones de los actores internacionales, en tanto que constituyen los medios jurídicos más recurridos que

⁷ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://legal.un.org/ilc/ilcintro.shtml>

Traducción libre:

La idea de desarrollar el derecho internacional mediante la reformulación de las normas existentes o mediante la formulación de nuevas normas no es de origen reciente. En el último cuarto del siglo XVIII, Jeremy Bentham propuso una codificación de todo el derecho internacional, aunque en un espíritu utópico. Desde su época, numerosos intentos de codificación han sido realizados por particulares, sociedades eruditas y gobiernos.

El entusiasmo por el "movimiento de codificación" -el nombre que a veces se da a tales intentos- proviene generalmente de la creencia de que el derecho internacional escrito eliminaría las incertidumbres del derecho internacional consuetudinario llenando las lagunas existentes en la ley, Principios cuya aplicación práctica no está resuelta.

Si bien es cierto que sólo los textos concretos aceptados por los gobiernos pueden constituir directamente un cuerpo de derecho internacional escrito, los esfuerzos privados de codificación, es decir, las investigaciones y propuestas presentadas por diversas sociedades, instituciones y escritores individuales, también han tenido un efecto considerable en el desarrollo del derecho internacional. Especialmente destacables son los diferentes proyectos de códigos y propuestas elaborados por el Instituto de Derecho Internacional, la Asociación de Derecho Internacional (ambos fundados en 1873) y la Harvard Research in International Law (establecida en 1927), que han facilitado la labor de diversas conferencias diplomáticas convocadas a adoptar convenciones multilaterales generales de naturaleza normativa.

otorgan gran seguridad jurídica en las distintas materias que conforman el quehacer internacional.⁸

Establecida la importancia del uso de los tratados internacionales; así como la relevancia del proceso de codificación del derecho internacional, consideramos pertinente hacer mención de las diferencias entre el Derecho Internacional clásico y el moderno que surgió con la creación de la Organización de las Naciones Unidas. Lo anterior, con el fin de conocer la evolución o cambio que sufrió la norma convencional. Al respecto López Bassols distingue las siguientes características del derecho internacional clásico: liberal, descentralizado y oligocrático; en ese orden de ideas, dicho autor establece:

El derecho internacional era liberal porque los Estados eran los únicos sujetos regulados y sus normas se preocupaban principalmente por la distribución de competencias estatales en el ámbito internacional y de regular las relaciones entre ellos. El objeto de esas normas es la regulación de las relaciones diplomáticas y la soberanía estatal...

El derecho internacional era descentralizado ya que no existían instituciones políticas o jurídicas que moderaran el poder de los Estados, además, de que la mayoría de las normas eran todavía consuetudinarias; como consecuencia eran imprecisas y vagas y su proceso de creación se daba más por la práctica reiterada de cada Estado que por consenso en un mismo momento por todos los Estados centralmente organizados.

El derecho internacional era oligocrático, ya que era concebido por las grandes potencias para satisfacer sus propios intereses. Los tratados eran firmados en posiciones desiguales, ya que influía el poder de los Estados, lo que ocasionaba una evidente desigualdad negociadora de las partes. Por esto, los tratados multilaterales regulaban generalmente los intereses de las potencias y éstas actuaban como verdaderos y únicos órganos de gobierno de la sociedad internacional.⁹

Los tratados en el derecho internacional clásico, eran meramente prohibicionistas y organizacionales; ahora, son proteccionistas o garantistas y de cooperación. Es decir, en la actualidad las convenciones se encuentran más enfocadas a obtener un bienestar de la comunidad internacional a través de la cooperación entre los diversos sujetos del derecho internacional y no se enfrasan solamente en prohibir conductas entre los Estados. Además, en la época clásica imperaba el

⁸ Goytortúa Chambon, Francisco Jesús, *Derecho internacional público*, México, ed. Limusa, 2013, p. 96.

⁹ López Bassols, *op.cit.*, nota 1, p. 20.

derecho consuetudinario; ordenamiento jurídico carente de delimitación y caracterizado por ser vago e impreciso.

Otro aspecto de los tratados internacionales modernos, es la especialización que tienen; es decir, en la actualidad el derecho internacional se ha diversificado en numerosas ramas y ha adquirido gran especialización a través del uso de los tratados, como son los relativos a las siguientes materias: derechos humanos, penal, nuclear, derecho de la guerra, comercial, marítimo, telecomunicaciones, salud, aéreo, económico, humanitario y laboral, entre otros. En respuesta a dicho fenómeno y con la finalidad de brindar mayor certeza jurídica a las relaciones internacionales, se crearon tantos organismos internacionales como ramas de especialización.

1.2 Los tratados internacionales en el Derecho Internacional Contemporáneo (Moderno).

Como hemos mencionado, el derecho internacional contemporáneo o moderno, surgió con la creación de la Organización de las Naciones Unidas¹⁰; al respecto consideramos oportuno hacer mención de los siguientes aspectos históricos, relativos al surgimiento de la organización en comento:

En 1945, representantes de 50 países se reunieron en San Francisco en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, para redactar la Carta de las Naciones Unidas. Los delegados deliberaron sobre la base de propuestas preparadas por los representantes de China, la Unión Soviética, el Reino Unido, y los Estados Unidos en Dumbarton Oaks, Estados Unidos, entre agosto y octubre de 1944.

La Carta fue firmada el 26 de junio de 1945 por los representantes de los 50 países. Polonia, que no estuvo representada, la firmó mas[sic] tarde y se convirtió en uno de los 51 Estados Miembros fundadores.

Las Naciones Unidas empezaron a existir oficialmente el 24 de octubre de 1945, después de que la Carta fuera ratificada por China, Francia, la Unión Soviética, el Reino Unido, los Estados Unidos y la mayoría de los demás signatarios...¹¹

¹⁰ Nota: La Carta de la Organización de las Naciones Unidas se firmó el 26 de junio de 1945 en San Francisco (Estados Unidos de América), al terminar la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional, y entró en vigor el 24 de octubre del mismo año. El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia es parte integrante de la Carta.

¹¹ Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/sections/history/history-united-nations/>

El derecho internacional creado en 1945, a partir del surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas, se caracteriza por ser de tracto social, humanista, institucional y democrático; en ése orden de ideas, López Bassols nos dice:

El derecho internacional contemporáneo es social y humanista dado que no se preocupa exclusivamente de los intereses del Estado, sino que también desarrolla principios y causas para la protección de los derechos fundamentales de los hombres y los derechos propios de la libertad de los pueblos en cuanto a su autodeterminación.

El derecho internacional contemporáneo también se caracteriza por una institucionalización paulatina, a partir de la creación de la ONU y los organismos regionales y especializados que se fueron creando desde fines de los años cuarenta. Estas instituciones limitan el poder de los Estados y han sido un medio efectivo para lograr la cooperación y el desarrollo como nuevas ramas del derecho internacional público....

El derecho internacional contemporáneo es ahora democrático en cuanto a que el incremento de los países que componen la comunidad internacional ha influido de manera importante en la elaboración y desarrollo del derecho internacional...¹²

Desde nuestra perspectiva, el contenido normativo de los tratados internacionales evolucionó radicalmente en el derecho internacional moderno; en parte debido a la preocupación por preservar la paz recién instaurada al finalizar el periodo de las grandes guerras mundiales; y por otro lado, surgió un interés de la comunidad internacional, por limitar el poderío Estatal frente a los particulares; un claro ejemplo fue la consolidación a nivel mundial los derechos humanos, con la “Declaración Universal de los Derechos Humanos”.¹³ Por otro lado, con la Organización de las Naciones Unidas finalmente se logró institucionalizar el derecho internacional y se creó una verdadera “comunidad internacional”. Situación por la que doctrinarios como los pertenecientes a la escolástica tardía española (Siglo XIII), Hugo Grocio (Finales del Siglo XVI y XVII), Jeremías Bentham (Siglo XVIII y XIX), entre otros, habían abogado y sentado sus bases a lo largo de la historia.

¹² López Bassols, *op.cit.*, nota 1, p.22.

¹³ Nota: La Declaración Universal de los Derechos Humanos es un documento que marca un hito en la historia de los derechos humanos. Elaborada por representantes de todas las regiones del mundo con diferentes antecedentes jurídicos y culturales, la Declaración fue proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948 en su Resolución 217 A (III), como un ideal común para todos los pueblos y naciones. La Declaración establece, por primera vez, los derechos humanos fundamentales que deben protegerse en el mundo entero y ha sido traducida en más de 500 idiomas. Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Un claro ejemplo referente a la consolidación del derecho internacional moderno; lo encontramos en los “principios” de derecho que ahora se encuentran claramente establecidos en diversos tratados internacionales. Con el fin de ejemplificar lo anterior, citamos el preámbulo de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas; el cual establece:

NOSOTROS LOS PUEBLOS DE LAS NACIONES UNIDAS RESUELTOS

a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra, que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la humanidad sufrimientos indecibles,

a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,

Y CON TALES FINALIDADES

a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos, a unir nuestras fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad [sic] internacionales, a asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará la fuerza armada sino en servicio del interés común, y a emplear un mecanismo internacional para promover el progreso económico y social de todos los pueblos...¹⁴

En efecto, el preámbulo de la citada convención posee un alto valor jurídico debido a los principios rectores del orden internacional, como lo son: la dignidad, el valor y respeto de la persona humana, la igualdad entre hombres y mujeres, igualdad entre naciones, buena fe, sana convivencia, paz y seguridad internacional.

Para fines de la presente investigación, omitiremos realizar un análisis detallado de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas; sin embargo, en relación con el mismo lo consideramos importante, entre otras razones, por lo siguiente:

1. Integración de la organización:

¹⁴Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Carta de la Organización de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, San Francisco, Estados Unidos de América, firmado el 26 de junio de 1945, publicado en el Diario Oficial el 17 de octubre de 1945, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/CARTA%20ONU-ESTATUTO%20CIJ.pdf>

La organización se encuentra compuesta actualmente por 193 Estados Miembro.¹⁵ Y por 2 Estados no Miembro (observadores), la Santa Sede y el Estado de Palestina.¹⁶ No obstante, tienen la calidad de observadores permanentes.

2. Estados parte del tratado y su extensión:

De acuerdo con el punto anterior, la Carta de la Organización de las Naciones Unidas es uno de los tratados internacionales más exitosos, debido a que “prácticamente todos los Estados” forman parte del mismo.¹⁷ Y para el caso de los Estados que no son parte; igualmente se encuentran obligados a respetar y actuar de conformidad con la misma.

Con la Carta de la Organización de las Naciones Unidas se crea un nuevo orden jurídico internacional, en el que el derecho codificado o derecho convencional, se vuelve la fuente más importante; ya que mediante la certeza jurídica que otorga el uso de un tratado, es que se logrará la adecuada observancia y cumplimiento de la normativa internacional. De esta forma, será más probable lograr la preservación de la paz y seguridad de la comunidad internacional; o al menos, se tendrá la certeza de las violaciones que en concreto se cometan, para que con una base jurídica se pueda proceder a la respectiva impartición de justicia.

En el apartado correspondiente abordaremos la situación concreta de nuestro país; no obstante, México es parte de la Organización de las Naciones Unidas¹⁸, de la comunidad internacional y un factor relevante en las relaciones políticas,

¹⁵Organización de las Naciones Unidas, Estados miembro, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/member-states/index.html>

¹⁶Organización de las Naciones Unidas, Estados no miembros, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/sections/member-states/non-member-states/index.html>

¹⁷ Nota: La Unión Internacional de Telecomunicaciones es el organismo especializado de las Naciones Unidas para las Tecnologías de la Información y la Comunicación – TIC. Como organización basada en la asociación público-privada desde su creación, cuenta en la actualidad con 193 países miembros y más de 700 entidades del sector privado e instituciones académicas. La Unión Internacional de Telecomunicaciones tiene su Sede en Ginebra (Suiza), y cuenta con 12 Oficinas regionales y de zona en todo el mundo. Unión Internacional de Telecomunicaciones, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.itu.int/es/about/Pages/default.aspx>

¹⁸ Nota: la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, es adoptada por México en San Francisco (Estados Unidos de América), el 26 de junio de 1945 y entró en vigor para nuestro país el 7 de noviembre del mismo año.

económicas y sociales que se viven en el ámbito internacional; ejemplo de ello, es la gran cantidad de tratados internacionales que actualmente se encuentran en vigor y de los que el Estado mexicano es Parte¹⁹; los cuáles son:

Tratados	Número
Bilaterales	809
Multilaterales	651
Total	1460

1.3 Los tratados internacionales como fuente del derecho internacional.

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, es el fundamento jurídico a nivel internacional con el cual, se consagran los tratados como fuente del derecho internacional; a saber, dicho artículo establece:

Artículo 38

1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;

b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren.²⁰

De acuerdo con lo anterior, Vallarta Marrón nos habla sobre la relevancia de dicho documento:

¹⁹ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php

²⁰Secretaría de Relaciones Exteriores, *Carta de la Organización de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, op.cit., nota 14, p. 35.

Respecto de las fuentes del Derecho Internacional, existe acuerdo entre los estudiosos del Derecho Internacional en que el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) de la ONU, contiene un enunciado de carácter general sobre esas fuentes y que esa disposición, que da una orden o mandato al citado tribunal, tiene un alcance doctrinario que sobrepasa a los casos sometidos a la Corte...²¹

Debido a la certeza jurídica establecida por el citado artículo del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; el uso de los tratados internacionales en las relaciones internacionales cobró mayor relevancia que la costumbre y demás fuentes del derecho internacional. Respecto a la importancia de los tratados internacionales en el ámbito internacional, Vallarta Marrón establece:

Si bien, desde el punto de vista histórico, la costumbre fue la primera de las fuentes, hoy día, la más importante, tanto por su número como por su utilización por los tribunales arbitrales y cortes internacionales y en las relaciones internacionales en general, son los tratados...

... Otro factor histórico que conviene destacar es que, con el aumento en el número de Estados soberanos a raíz de la descolonización impulsada por la ONU, éstos, que estuvieron ausentes en el proceso fundamentalmente europeo de formación del Derecho consuetudinario, han visto con desconfianza esa costumbre y prefieren como fuente a los tratados en cuya negociación hayan participado y que sean vinculantes para ellos. El surgimiento de los Estados del tercer mundo y su adquisición del poder de voto en las conferencias internacionales generadoras de tratados dio a aquéllos un poder de decisión considerable en el desarrollo y codificación del Derecho internacional...²²

En ese sentido, consideramos que los tratados actualmente son el instrumento idóneo para la participación de los países en vías de desarrollo en la esfera jurídica internacional; permitiéndoles crear políticas acorde a las reales necesidades y posibilidades de dichos países, frente a los intereses de las grandes potencias o países desarrollados.

Ejemplo de lo anterior, es el Tratado sobre el Comercio de Armas, del cual abordaremos su estudio en el apartado correspondiente; no obstante, caben destacar los grandes esfuerzos realizados por el Estado Mexicano en el impulso activo de la creación de dicho instrumento; al cual, se sumaron diversos Estados con el fin de regular el comercio de armas de fuego desarrolladoras por las principales potencias armamentistas.²³

²¹ Vallarta Marrón, José Luis, *Derecho internacional público*, 2 e., México, ed. Porrúa, 2016, p.37.

²² *Ibidem*, p.46.

²³ Secretaría de Relaciones Exteriores, Blog, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.gob.mx/sre/articulos/mexico-activo-promotor-del-tratado-sobre-el-comercio-de-armas?idiom=es>

1.4 La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Como resultado del interés por parte de la Comunidad Internacional en el proceso de codificación del derecho internacional, son dictadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, las resoluciones 2166 (XXI)²⁴ y 2287 (XXII)²⁵ . En ese orden de ideas, podemos destacar lo siguiente:

De la primera resolución, resaltamos el papel de la Comisión de Derecho Internacional, en la elaboración de un proyecto de artículos que pudiera servir de base para la creación de una convención sobre el derecho de los tratados. Elaborado dicho proyecto, la misma Comisión fue la encargada de solicitar a la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, convocar a una conferencia internacional de plenipotenciarios con el objeto de estudiar el proyecto de artículos elaborado y de esta manera determinar el contenido de la convención.

De la segunda resolución, deriva propiamente la convocatoria realizada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, para que todos los Estados interesados pudieran asistir a los dos periodos de sesiones (en los años 1968 y 1969, respectivamente) para la discusión del proyecto de artículos elaborado por la Comisión de Derecho Internacional. Por otro lado, con el fin de facilitar dicha reunión de plenipotenciarios, el Gobierno austriaco formuló su invitación para que las sesiones contempladas por la Asamblea General tuvieran lugar en Viena.

Las labores realizadas por la Comisión de Derecho Internacional, para la creación de una convención sobre el derecho de los tratados resultaron exitosas, con la creación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969

²⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Resoluciones aprobadas sobre la base de los informes de la sexta comisión*, Vigésimo primer periodo de sesiones, resolución 2166 (XXI). Conferencia internacional de plenipotenciarios sobre el derecho de los tratados, 5 de diciembre de 1966. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://undocs.org/es/A/RES/2166%28XXI%29>

²⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Resoluciones aprobadas sobre la base de los informes de la sexta comisión*, Vigésimo segundo periodo de sesiones, resolución 2287 (XXII). Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, 6 de diciembre de 1967. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://undocs.org/es/A/RES/2287%28XXII%29>

(también conocido como el tratado de los tratados). No obstante, en el apartado correspondiente abordaremos propiamente el estudio de la Comisión de Derecho Internacional y otros organismos pertenecientes a la Organización de las Naciones Unidas, relevantes en el proceso de la codificación del derecho internacional.

1.5. Definición de “Tratado”.

Con el fin de contar con los elementos necesarios para la comprensión de nuestra investigación brindaremos la definición de “tratado” según diversas fuentes. Además, en este apartado exponemos la naturaleza misma de los tratados internacionales.

La definición de “tratado” ampliamente aceptada en el ámbito internacional, se consagra en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; la cual nos dice:

ARTICULO 2

Términos Empleados

1.- Para los efectos de la presente Convención.

a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular...²⁶

En éste sentido, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece a nivel internacional una definición uniforme y generalmente aceptada; razón por la cual, no existe gran controversia respecto a dicho concepto. No obstante, con el fin de conocer otro criterio internacional, a continuación mencionamos la definición de “tratado”, según la “Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales” (actualmente no se encuentra en vigor), la cual establece:

²⁶Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, Viena, Austria, firmado el 23 de mayo de 1969, publicado en el Diario Oficial el 28 de marzo de 1973, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHO%20DE%20LOS%20TRATADOS%201969.pdf>

- a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional regido por el derecho internacional y celebrado por escrito:
- i) entre uno o varios Estados y una o varias organizaciones internacionales; o
 - ii) entre organizaciones internacionales, ya conste ese acuerdo en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;²⁷

Conscientes de la importancia de las organizaciones internacionales en las relaciones internacionales, consideradas como fuentes contemporáneas del derecho internacional; consideramos que el criterio establecido por la citada convención, responde acertadamente a la realidad internacional actual.

1.5.1 Criterio de Organismos Internacionales

Sin desconocer la relevancia de otros organismos internacionales, a manera de ejemplo brindamos la definición de "tratado", según la Colección de Tratados de las Naciones Unidas, Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

La Colección de Tratados de la Organización de las Naciones Unidas, establece:

Tratados

El término «tratado» puede ser utilizado como un término genérico común o como un término en particular que se refiere a un instrumento con unas características definidas/

(a) Tratado como término genérico: El término «tratado» se ha venido usando como un término genérico que abarca todos los instrumentos vinculantes en el derecho internacional celebrados entre entidades internacionales, independientemente de su denominación oficial. La Convención de Viena de 1969 y la Convención de Viena de 1986 confirman este uso genérico del término «tratado»: la Convención de Viena de 1969 define un tratado como «un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos, y con independencia de denominación particular». La Convención de Viena de 1986 amplía la definición de los tratados para incluir los acuerdos internacionales en los que las partes son organizaciones internacionales. Un instrumento debe cumplir algunos criterios para poder ser considerado como un «tratado en sentido genérico: en primer lugar, tiene que ser un instrumento vinculante, es decir, las partes contratantes están comprometidas a crear derechos y obligaciones legales; en segundo lugar, el instrumento debe ser celebrado por los Estados u organizaciones internacionales con poder de establecer tratados; en tercer lugar, debe estar regido por el derecho internacional; por último, el compromiso debe hacerse por escrito: incluso antes de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, la palabra «tratado» en su sentido genérico se solía reservar para los contratos celebrados por escrito.²⁸

²⁷ Secretaría de Gobernación, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales*, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>

²⁸ Colección de Tratados de la Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 31 de mayo del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml>

Consideramos relevante el criterio establecido en la página web de la Colección de Tratados de la Organización de las Naciones Unidas, debido a la mención que hacen de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones internacionales de 1986; con la cual, se amplía el término de “tratado”, el cual abarca a otros sujetos del derecho internacional (dicha convención actualmente no se encuentra en vigor).

De la definición anterior, destacamos la importancia de los siguientes elementos para la celebración de un tratado:

1. Deben existir dos sujetos de derecho internacional.
2. Debe existir la intención de celebrar un tratado.
3. Se debe contar con el “poder” para celebrarlo; en virtud de tratarse de un contrato.

El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, define “convención” y “tratado” de la siguiente manera:

Convention: A ‘convention’ is a formal agreement between States. The generic term ‘convention’ is thus synonymous with the generic term ‘treaty’. Conventions are normally open for participation by the international community as a whole, or by a large number of States. Usually the instruments negotiated under the auspices of an international organization are entitled conventions (e.g. the Convention on the Rights of the Child, adopted by the General Assembly of the United Nations in 1989).

Treaty: A ‘treaty’ is a formally concluded and ratified agreement between States. The term is used generically to refer to instruments binding at international law, concluded between international entities (States or organizations). Under the Vienna Conventions on the Law of Treaties, a treaty must be (1) a binding instrument, which means that the contracting parties intended to create legal rights and duties; (2) concluded by states or international organizations with treaty-making power; (3) governed by international law and (4) in writing.²⁹

²⁹ Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, *Introduction to the Convention on the Rights of the Child*, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.unicef.org/french/crc/files/Definitions.pdf>

Traducción libre:

Convención: Una “convención” es un acuerdo formal entre los Estados. El término genérico «convención» es sinónimo del término genérico «tratado». Los convenios están normalmente abiertos a la participación de la comunidad internacional en su conjunto o de un gran número de Estados. Por lo general, los instrumentos negociados bajo los auspicios de una organización internacional se titulan convenciones (por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1989).

Tratado: Un «tratado» es un acuerdo formalmente celebrado y ratificado entre los Estados. El término se utiliza genéricamente para referirse a instrumentos vinculantes en el derecho

Las definiciones anteriores difieren principalmente por los elementos personales; es decir, los Estados u Organizaciones Internacionales, que pueden formar parte en la celebración de los acuerdos internacionales; no obstante, consideramos poco trascendentes tales diferencias realizadas en las definiciones brindadas por el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia.

Con el fin de demostrar la uniformidad de criterios existentes entre organizaciones internacionales respecto a la definición de “tratado” destacamos el criterio de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la cual establece:

El término "tratado" puede ser utilizado como un término genérico común o como un término en particular que se refiere a un instrumento con unas características definidas.

Tratado como término genérico: El término «tratado» se ha venido usando como un término genérico que abarca todos los instrumentos vinculantes en el derecho internacional celebrados entre entidades internacionales, independientemente de su denominación oficial (...)

Tratado como un término específico: No existen normas consistentes cuando la práctica de los Estados emplea el término "tratado" como título para un instrumento internacional. Por lo general, el término "tratado" se reserva para cuestiones de cierta seriedad que requiera acuerdos más solemnes. Sus firmas por lo general se sellan y normalmente requieren una ratificación. Ejemplos típicos de instrumentos internacionales denominados "tratados" son los tratados de paz, tratados fronterizos, tratados sobre delimitación y tratados de amistad, comercio y cooperación. El uso del término "tratado" para instrumentos internacionales ha disminuido considerablemente en las últimas décadas a favor de otros términos.³⁰

Debemos considerar el criterio establecido por diversas organizaciones internacionales, en ese sentido, a continuación procedemos al estudio de diversos criterios doctrinales.

1.5.2 Criterios Doctrinales.

Respecto a la definición establecida en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, Vallarta Marrón destaca los siguientes elementos:

Es un acuerdo de voluntades entre Estados [o entre sujetos del Derecho Internacional, si ampliamos el ámbito de la definición];

En cuanto a su forma, debe manifestarse por escrito;

Puede constar en uno o más documentos, que la definición analizada califica de conexos, es decir ligados o relacionados entre sí;

internacional, celebrados entre entidades internacionales (Estados u organizaciones). En virtud de las Convenciones de Viena sobre el Derecho de los Tratados, un tratado debe ser (1) un instrumento vinculante, lo que significa que las partes contratantes tienen la intención de crear derechos y deberes legales;(2) celebrado por Estados u organizaciones internacionales con poder de celebración de tratados; (3) regidos por el derecho internacional y (4) por escrito.

³⁰ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, glosario, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.wipo.int/wipolex/es/glossary/#T>

Debe ser regido por el Derecho Internacional, por lo que si un acuerdo entre Estados remite al Derecho interno, no sería tratado, según la CVDT.³¹

Establecido lo anterior y de conformidad con lo estipulado en la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, Vallarta Marrón define “tratado” de la siguiente manera: *“es un acuerdo internacional celebrado por escrito entre sujetos del Derecho Internacional y regido por ese Derecho, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.”*³²

Consideramos que el citado criterio, contribuye en la ampliación de la definición establecida en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y resulta ser más adecuado al ámbito internacional actual. Por otro lado, Vallarta Marrón, establece una excepción a la “regla escrita” contemplada en la mencionada convención:

Es válido preguntarnos si un acuerdo entre sujetos del Derecho Internacional regido por el Derecho Internacional pero perfeccionado en forma verbal es un tratado; con cautela, podemos decir que sí, pero que son poco frecuentes y presentan problemas insuperables para hacerlos cumplir.³³

Tal problemática, nos sirve de base para tomar en cuenta la importancia de la existencia misma de los tratados escritos; así como de una convención y un derecho que los regule. Por otro lado, podemos afirmar que la definición de “tratado” en la actualidad solamente ha variado por lo que respecta a los sujetos del derecho internacional que pueden ser parte de los mismos; ahora, el derecho internacional moderno reconoce otros sujetos además de los Estados, como son: las organizaciones internacionales, organizaciones intergubernamentales, empresas privadas, el mismo ser humano, organizaciones no gubernamentales, entre otros.³⁴ En ese sentido, Gutiérrez Baylón, nos define a los “tratados” de la

³¹ Vallarta Marrón, *op.cit.*, nota 21, p.75.

³² Ídem.

³³ Ibídem, p. 48.

³⁴ Nota: Respecto a los sujetos del derecho internacional, Gutiérrez Baylón, Juan de Dios nos dice: “Dada la particular condición del derecho internacional en donde por efecto de un desdoblamiento funcional los sujetos tradicionales, Estados, organizaciones internacionales, organismos intergubernamentales, territorios no autónomos, particulares, minorías, etcétera, actúan en ocasiones ya como destinatarios del orden jurídico internacional...”

siguiente forma: *es todo acuerdo de voluntades realizado por entes con subjetividad jurídica internacional permanente o contingente, destinado a regir sus relaciones recíprocas en el orden jurídico internacional.*³⁵

De igual manera, Contreras Vaca define los tratados como: *el acuerdo de voluntades de sujetos de la comunidad internacional, Estados u organismos internacionales que crean, modifican o extinguen derechos y obligaciones entre las Partes.*³⁶

Por otro lado, Contreras Vaca refiriéndose a la diversidad de denominaciones o sinónimos que reciben la palabra “tratado” y de conformidad con lo estipulado en la última parte del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, establece:

...se concluye que no existe ninguna diferencia entre tratado, acuerdo, convenio, convención, pacto, arreglo, protocolo, estatuto, concordato, declaración, *modus vivendi*, acuerdo de caballeros, etc., ya que el nombre que se le dé es irrelevante para que surta idénticos efectos jurídicos.³⁷

Por lo tanto, y si consideramos la diversidad de culturas e idiomas, tal idea es acertada; además, con el fin de conocer la postura anglosajona respecto a la definición de tratado, citamos el criterio de la Universidad de Derecho de Duke y la Universidad de Derecho de Berkeley; en ese orden de ideas tales criterios coinciden con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, de la siguiente manera:

Universidad de Derecho de Duke:

The Vienna Convention on the Law of Treaties (.pdf) defines a treaty as "an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation."

... El fenómeno contrario también tiene incidencia negativa: el individuo, las empresas, las sindicaciones bancarias, las jerarquías religiosas, la atomización de las agencias onusianas, las entidades federativas de los Estados federales, empresas paraestatales, han reclamado sus espacios como sujetos del derecho internacional, con la posibilidad de guarecerse en el derecho interno a voluntad.” Gutiérrez Baylón, *op.cit.*, nota 34, p. 17.

³⁵ Gutiérrez Baylón, *op.cit.*, nota 34, p.15.

³⁶ Contreras Vaca, Francisco José, Derecho internacional privado parte especial, 2 e., México, ed. Oxford, 2006. p.12.

³⁷ Ídem

Treaties can be referred to by a number of different names: international conventions, international agreements, covenants, final acts, charters, memorandums of understandings (MOUs), protocols, pacts, accords, and constitutions for international organizations. Usually these different names have no legal significance in international law (see next section for the difference in U.S. law). Treaties may be bilateral (two parties) or multilateral (between several parties) and a treaty is usually only binding on the parties to the agreement. An agreement "enters into force" when the terms for entry into force as specified in the agreement are met. Bilateral treaties usually enter into force when both parties agree to be bound as of a certain date.³⁸

Por otro lado, la Universidad de Derecho de Berkeley, utiliza exactamente la misma definición.³⁹

De las citadas definiciones, concluimos lo siguiente:

1.-La naturaleza jurídica de los “tratados” internacionales es clara: son **convenios** celebrados entre sujetos del derecho internacional. En ese sentido, una vez comprendida la naturaleza de los tratados, su importancia, aplicación y alcance en el orden jurídico interno deberá ser más claro. Con el fin de dar mayor fundamento a lo establecido, a continuación citamos la definición de “convención” según Kelsen:

De acuerdo con la definición tradicional, convención es la concordancia de voluntades de dos o varios sujetos, tendiente a producir un efecto jurídico, es decir, a crear o extinguir una obligación y el derecho subjetivo correspondiente....

...Al concluir una convención, los sujetos aplican una regla de derecho – la regla pacta sunt servanda- a una situación concreta, y se sirven de ella para regular sus relaciones recíprocas. El efecto del acto jurídico es, de acuerdo con la teoría, una modificación en la

³⁸ Duke Law School, International legal research tutorial, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://law.duke.edu/ilrt/treaties_2.htm

Traducción Libre:

La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados define un tratado como "un acuerdo internacional celebrado entre Estados por escrito y regido por el derecho internacional, ya sea incorporado en un solo instrumento o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su designación particular. "

Los tratados pueden ser mencionados por varios nombres diferentes: convenciones internacionales, acuerdos internacionales, convenios, actos finales, cartas, memorandos de entendimiento, protocolos, pactos, acuerdos y constituciones para organizaciones internacionales. Por lo general, estos diferentes nombres no tienen ningún significado legal en el derecho internacional (véase la siguiente sección para la diferencia en la ley de los Estados Unidos). Los tratados pueden ser bilaterales (dos partes) o multilaterales (entre varias partes) y un tratado suele ser vinculante para las partes en el acuerdo. Un acuerdo "entrará en vigor" cuando se cumplan los términos para la entrada en vigor según lo especificado en el acuerdo. Los tratados bilaterales generalmente entran en vigor cuando ambas partes acuerdan estar obligadas a cierta fecha.

³⁹ Berkeley Law University of California, library, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.law.berkeley.edu/library/guide.php?id=65>

esfera de los derechos subjetivos; el derecho objetivo, es decir, el orden jurídico considerado como sistema de normas, no sufre ningún cambio.⁴⁰

No obstante, en el tercer capítulo abordaremos propiamente el tema relativo a la repercusión de los tratados internacionales en el orden jurídico mexicano y los paradigmas actuales.

2.-De conformidad con el punto anterior, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece claramente los elementos del tratado internacional; es decir, todo acuerdo de voluntades que cumple con las características establecidas de la citada convención, es una norma jurídica válida en el ámbito internacional (fundamento ideológico de ésta investigación). Al respecto, Julio Barberis nos dice:

L'analyse qui précède nous permet d'arriver à la conclusion qu'il existe en droit international une règle de caractère conceptuel qui fournit les caractéristiques du traité international et qui permet de l'identifier comme règle juridique valable.

D'après ce que nous avons exposé, l'on peut définir le traité international en disant que ce qui le caractérise est le fait d'être créé par une expression de volonté commune à deux ou plusieurs sujets du droit des gens ayant la capacité suffisante, visant à créer une règle de droit dans un ordre juridique et directement régie par le droit international.⁴¹

En ese sentido, los tratados crean de un marco legal internacional definido que debe ser cumplido por los Estados; Por lo tanto, en el derecho interno, al asegurar el adecuado cumplimiento de las obligaciones contraídas en las convenciones, se garantiza un orden internacional.

⁴⁰Hans Kelsen, *El Contrato y el Tratado*, 2 e., México, ed. Colofón, 2002, p. 3.

⁴¹Barberis Julio, "*Le concept de traité international et ses limites*". *Annuaire français de droit international*, Francia, vol 30, 1984. p. 260. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1984_num_30_1_2603

Traducción libre:

El análisis anterior nos permite concluir que existe en el derecho internacional una regla de carácter conceptual que proporciona las características del tratado internacional que lo identifica como una norma jurídica válida.

De lo que hemos dicho, el tratado internacional puede definirse diciendo que lo que la caracteriza está siendo creado por una expresión de la voluntad común en dos o más sujetos de derecho internacional con capacidad suficiente, para crear un estado de derecho en un marco legal y directamente gobernada por el derecho internacional.

1.6 Definición de “Convenio”.

En el punto anterior, establecimos la naturaleza jurídica de los “tratados” internacionales: son **convenios**. En ese sentido, a continuación brindamos las siguientes definiciones que confirman nuestro criterio:

1.6.1 En el ámbito internacional.

Definición de “convenio” según la Colección de Tratados de la Organización de las Naciones Unidas:

El término «convenio» puede tener también un significado genérico y uno específico.

(a) Convenio como término genérico: El Art.38 (1) (a) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia se refiere a los «convenios internacionales, sean generales o particulares» como fuente de derecho, aparte de normas consuetudinarias internacionales y principios generales del derecho internacional y, en segunda instancia, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas más cualificados. Este uso genérico del término «convenio» abarca todos los acuerdos internacionales, de forma análoga al término genérico «tratado». También la jurisprudencia suele denominarse «derecho convencional», con el fin de distinguirla de las otras fuentes del derecho internacional, como el derecho consuetudinario o los principios generales del derecho internacional. El término genérico «convenio» es, por tanto, sinónimo del término genérico «tratado».

(b) Convenio como término específico: Mientras que en el último siglo el término «convenio» se ha empleado habitualmente para acuerdos bilaterales, ahora se utiliza principalmente para tratados multilaterales formales con un número elevado de partes. Los convenios suelen estar abiertos a la participación de la comunidad internacional en su conjunto, o a la de un gran número de estados. Por lo general, se denomina «convenios» a los instrumentos negociados bajo los auspicios de una organización internacional (por ejemplo, Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1992, Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, o el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969). Lo mismo sucede con los instrumentos adoptados por un órgano de una organización internacional (por ejemplo, el Convenio de 1951 de la OIT sobre igualdad de remuneración entre hombres y mujeres por trabajo de igual valor, adoptado por la Conferencia Internacional del Trabajo, o el Convenio de 1989 sobre los Derechos del Niño, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.⁴²

En el ámbito internacional, los términos “convenio” y “tratado” significan lo mismo; no obstante, según la fuente citada, el uso del término “convenio” en su sentido específico, es más utilizado en instrumentos negociados bajo el auspicio de una organización internacional.

⁴² Colección de Tratados de la Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 31 de mayo del 2019, a las 11 horas: <http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml#conventions>

1.6.2 En el Derecho Anglosajón.

Con el fin de conocer el significado de “convenio” en otros países, a continuación brindamos las siguientes definiciones según el derecho anglosajón:

Definición Inglesa:

Agreement:

- i. The situation in which people have the same opinion, or in which they approve of or accept something.
- ii. A decision or arrangement, often formal and written, between two or more groups or people.⁴³

Definición Norteamericana:

Agreement:

The condition of having the same opinion, or a decision or arrangement between two or more people or groups to do something or to obey the same rules.⁴⁴

Definición en Inglés para Negocios:

Agreement:

- i. A decision or arrangement that has been made and accepted by two or more people, groups, organizations, etc.
- ii. The act of approving or accepting something, or the fact of having the same opinion about something.⁴⁵

A diferencia del derecho romano germánico, en el derecho anglosajón, todo acuerdo escrito, revestido de las formalidades legales (*legal document* o documento legal), es un contrato:

Contract

⁴³ Diccionario Cambridge, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/agreement#dataset-cald4>

Traducción Libre:

- i. La situación en la que las personas tienen la misma opinión, o en la que aprueban o aceptan algo.
- ii. Una decisión o acuerdo, a menudo formal y escrito, entre dos o más grupos o personas

⁴⁴ Ídem

Traducción

Libre:

La condición de tener la misma opinión, o una decisión o acuerdo entre dos o más personas o grupos para hacer algo u obedecer las mismas reglas.

⁴⁵ Ídem.

Traducción Libre:

- i. Una decisión o acuerdo que haya sido tomado y aceptado por dos o más personas, grupos, organizaciones, etc.
- ii. El acto de aprobar o aceptar algo, o el hecho de tener la misma opinión sobre algo

- i. a legal document that states and explains a formal agreement between two different people or groups, or the agreement itself.
- ii. a formal agreement between two people or companies, or a legal document that explains the details of this agreement.⁴⁶

De acuerdo con lo anterior, la forma escrita determina la importancia de todo acuerdo; es decir, en el derecho anglosajón todo acuerdo de voluntades (*agreement*) que consta por escrito y se encuentra de conformidad con la ley (*legal document*), es un contrato. Situación que difiere con nuestro derecho, por la distinción entre un convenio (más amplio) y un contrato. Consideramos que tal situación deriva de la relevancia que tiene el acuerdo de voluntades en el derecho anglosajón, el cual resulta ser “sagrado”. Al respecto, Matías Pérez García nos dice:

El fundamento de la fuerza obligatoria del contrato en la common law es doble. El fundamento filosófico (1) tiene que ver con la libertad individual (A) y el carácter "sagrado" de la promesa (B). El fundamento práctico por su parte, se ve justificado por las necesidades del comercio y de la economía (2).

1. El fundamento filosófico

Por una parte, la libertad individual con todas sus implicaciones, como son, la autonomía de la voluntad, y por otra, la coacción moral que implica honrar una promesa calificada desde la doctrina antigua como sagrada...

...2. El fundamento práctico

Una fuerte corriente, avivada sobre todo hacia 1970 en los Estados Unidos y que encuentra su origen en los economistas de la escuela de Chicago, pretendía que el único fundamento de la fuerza obligatoria del contrato, son las necesidades de la economía, en particular del libre mercado. Cualquier fundamento moral o filosófico del derecho, era intrascendente frente a una evidencia práctica aplastante...⁴⁷

Consideramos pertinente hacer mención de los conceptos “convenio” y “contrato”, según el derecho anglosajón y el derecho francés, debido a la indiscutible influencia que tuvieron dichos instrumentos constitucionales en la creación de nuestra “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.⁴⁸

⁴⁶Diccionario Cambridge, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/contract>

Traducción libre:

- i. Un documento legal que establece y explica un acuerdo formal entre dos personas o grupos diferentes, o el acuerdo mismo.
- ii. Un acuerdo formal entre dos personas o empresas, o un documento legal que explique los detalles de este acuerdo.

⁴⁷Pérez García, Matías, “Los Elementos Del Contrato En El Common Law Americana”, *Revista de Derecho Notarial*, México, año LV, marzo 2018, núm. 118, p.133. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-notarial/article/viewFile/6906/6202>

⁴⁸ Para mayor información véase la siguiente obra:

A través de la comparación con dichos sistemas “cercaños”, pretendemos brindar un criterio adecuado a la realidad internacional.

1.6.3 En el Derecho Francés.

La definición de “convenio” según el diccionario Francés Larousse, es la siguiente:

Convention:

- i. Règle de conduite adoptée à l'intérieur d'un groupe social (le plus souvent pluriel).
- ii. Ce qui est admis d'un commun accord, tacite ou explicite.⁴⁹

La definición de “convenio” según el Derecho Francés, es la siguiente:

Convention:

- i. Le mot convention peut désigner une réunion solennelle de personnes liées par un intérêt commun qui peut être scientifique, littéraire, professionnel ou artistique.
- ii. Dans le langage juridique "convention" est synonyme de contrat et d'accord.⁵⁰

Por otro lado, respecto a la definición de “contrato”, refiriéndonos al Derecho Francés, partimos de la reforma del Código Civil Francés originada por la Ordenanza N. 2016-131 del 10 de febrero de 2016, sobre el derecho contractual, el plan general y la prueba de obligaciones; la cual, conlleva un cambio substancial en materia contractual, y la adecuación de la legislación nacional al ámbito internacional. En ese sentido, el Senado Francés establece:

...L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 a pour objet de rendre plus lisible et plus accessible le droit des contrats, du régime des obligations et de la preuve, afin que le code civil puisse de nouveau refléter l'état réel du droit positif, qui a évolué depuis 1804 sous

Fix-Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo, Influencia extranjera y trascendencia internacional. Derecho comparado. Primera parte, México, ed. Secretaría de Cultura Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México, 2017. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bju/libros/10/4798/10.pdf>

⁴⁹Diccionario Francés Larousse, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/convention/18972?q=convention#18861>
Traducción libre:

- i. Regla de conducta adoptada dentro de un grupo social (generalmente plural).
- ii. Lo que se admite por mutuo acuerdo, tácito o explícito.

⁵⁰Dictionnaire juridique de Serge Braudo, Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/convention.php>

Traducción libre:

La palabra convención puede referirse a una reunión solemne de personas vinculadas por un interés común que puede ser científico, literario, profesional o artístico.

En el lenguaje legal "convención" es sinónimo de contrato y acuerdo.

l'oeuvre de la jurisprudence et de la doctrine, et ne correspond donc plus pour une large part aux règles écrites.

La présentation et la rédaction des dispositions du code civil relatives aux contrats, au régime général des obligations et à la preuve sont également simplifiées et clarifiées pour une meilleure compréhension par le plus grand nombre, notamment par un effort de définition et de simplification du vocabulaire utilisé.

Cette ordonnance vise également à renforcer l'attractivité du droit français, en ce qu'elle s'inspire des projets européens d'harmonisation du droit et permet de rapprocher la législation française d'autres droits nationaux...⁵¹

Destacamos la importancia de la “modernización” del derecho Francés, respecto al ámbito contractual y de las obligaciones de conformidad con la realidad internacional; lo cual, se encuentra en congruencia con los procesos de unificación y armonización de las normas internas con las normas internacionales.

Consideramos importante citar el artículo 1101 del Código Civil Francés de 2015 antes de su modificación por la reforma de 2016 y posteriormente comparamos el mismo artículo, del Código Civil Francés, el cual, entró en vigor el 8 de noviembre de 2018 y cuya última modificación data del 1 de octubre de 2018.

Según la base de datos de la página web de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la versión del 18 de febrero de de 2015, del Código Civil Francés establecía:

Article 1101

Le contrat est une convention par laquelle une ou plusieurs personnes s'obligent, envers une ou plusieurs autres, à donner, à faire ou à ne pas faire quelque chose.⁵²

⁵¹ Senado Francés, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl16-578.html>

Traducción Libre:

... La Orden No. 2016-131 del 10 de febrero de 2016 tiene como objetivo hacer que la ley de contratos, el régimen de obligaciones y la prueba sean más legibles y accesibles, de modo que el código civil pueda reflejar nuevamente el estado real de ley positiva, que ha evolucionado desde 1804 bajo el trabajo de jurisprudencia y doctrina, y por lo tanto ya no corresponde en gran medida a las reglas escritas. La presentación y redacción de las disposiciones del Código Civil relativas a los contratos, el sistema general de obligaciones y la prueba también se simplifican y aclaran para una mejor comprensión por el mayor número, en particular mediante un esfuerzo de definición y simplificación del vocabulario utilizado. . Esta ordenanza también tiene como objetivo aumentar el atractivo de la ley francesa, ya que está inspirada en proyectos europeos de armonización de la ley y permite acercar la legislación francesa a otros derechos nacionales ...

⁵² Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=362381

Traducción libre:

Artículo 1101

Definición de “contrato”, según Código Civil Francés el vigente (versión del 1 de octubre de 2018):

Article 1101

Le contrat est un accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations.⁵³

De conformidad con lo anterior, actualmente en Francia, “convenio” y “contrato” son sinónimos.

Debido a lo expuesto, consideramos la pertinencia de realizar un análisis minucioso de nuestras leyes civiles para su adecuación y/o “modernización” en materia de obligaciones y contratos respecto al ámbito internacional. Lo anterior, debido a la importancia de la uniformidad y armonización existentes. Cabe destacar, que en materia comercial, penal y derechos humanos nuestro país ha tenido grandes avances normativos; no obstante, consideramos que se ha soslayado la importancia de materias como los contratos y obligaciones civiles. En ese sentido, otros países el paradigma contractual, resulta ser de suma importancia para la generación y cumplimiento de las obligaciones tanto nacionales como internacionales; asimismo los paradigmas contractuales en otros países responden adecuadamente a la realidad comercial internacional.

Para efectos de esclarecer nuestra postura, consideramos importante hacer la diferencia entre el derecho de los tratados y el derecho contractual internacional. Al tratarse de dos ramas distintas del derecho internacional resulta importante tomar en cuenta la aplicación de la “teoría general de las obligaciones”, sin embargo, como cada Estado posee su propio tipo de derecho, resultaría conveniente replantear la trascendencia de la “teoría general de las obligaciones internacionales”.

El contrato es un acuerdo por el cual una o más personas obligan a una o más personas a dar, hacer o no hacer algo.

⁵³Legifrance, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=29990101&categorieLien=cid>

Traducción libre:

El contrato es un acuerdo de voluntades entre dos o más personas destinadas a crear, modificar, transmitir o extinguir obligaciones.

1.6.4 En el Derecho Mexicano.

En nuestro país, la definición de convenio se establece en los diversos Códigos Civiles; a manera de ejemplo a continuación citamos el Código Civil Federal y el Código Civil del Distrito Federal, cuyos criterios son idénticos:

Artículo 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos.⁵⁴

En el mismo sentido, Hernández Tirado establece:

Desde el punto de vista etimológico, convenio proviene de los vocablos cum y vinere que significa venir, concurrir, unirse, llegar a un acuerdo, venir en compañía, ir juntos.

El artículo 7.30 del Código Civil del Estado de México recoge el concepto de la escuela clásica francesa al expresar que convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

En el derecho moderno el convenio tiene un amplio significado: es todo acuerdo de voluntades independientemente de su contenido patrimonial.

Por lo tanto, el convenio puede tener contenido moral o ético, como ocurre en los convenios suscritos en el Centro de Mediación, Conciliación y de Justicia Restaurativa del Poder Judicial del Estado de México.⁵⁵

El derecho mexicano es claro, los convenios y contratos son fuente de las obligaciones; por lo tanto, la teoría general de las obligaciones es aplicable; además, tal rama del derecho es la vía correspondiente para responder los problemas que puedan surgir al momento de la creación, aplicación e interpretación de todo contrato y de todo convenio. Por lo tanto, si tomamos en cuenta los criterios anglosajón, francés y mexicano, consideramos que tal postura aplica de igual manera a los tratados internacionales.

De acuerdo con lo anterior, consideramos que todo tratado internacional es un acto jurídico que crea derechos y obligaciones para las partes que lo pacten y por lo tanto, la teoría general de las obligaciones le es aplicable; es decir, todo tratado internacional (al igual que todo convenio y contrato) no se celebra en perjuicio de

⁵⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código Civil Federal*, México, 3 de junio del 2019, art. 1792 y 1793. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_030619.pdf

⁵⁵Hernández Tirado, Héctor, *Naturaleza del convenio de mediación*, 2 e., México, ed. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2012, p. 23. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bju/detalle-libro/4909-naturaleza-del-convenio-de-mediacion>

los intereses de uno mismo; si no, con el fin de obtener un mayor beneficio, el cual se carecía antes de su celebración.

Bejarano Sánchez establece:

El contrato como todo convenio es un acto jurídico, una manifestación exterior de la voluntad tendiente a la producción de efectos de derecho sancionados por la ley. Al consistir en una doble manifestación de la voluntad, la de ambos contratantes que se ponen de acuerdo, es un acto bilateral o plurilateral: su integración y existencia depende forzosamente de la concertación de dos o más voluntades jurídicas, lo que en derecho se conoce como el consentimiento.⁵⁶

Aunado a lo anterior, destacamos los siguientes principios generales del derecho internacional, contemplados en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969:

ARTÍCULO 26

Pacta sunt servanda

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.⁵⁷

Los argumentos anteriormente expuestos contribuirán más adelante con la justificación de nuestra investigación; además, de esta manera definimos nuestra postura respecto a la jerarquía de los tratados internacionales en el ámbito nacional y su aplicación en el derecho mexicano.

Aunque parezcan obvios los razonamientos aducidos, podemos afirmar en nuestra experiencia (como docente y abogado litigante) lo siguiente: en la actualidad cada vez más estudiantes de derecho, abogados, docentes, entre otros, han dejado en el olvido el estudio mismo de las bases del derecho, como son las materias de obligaciones y contratos. Tal situación ha derivado en el desconocimiento operativo de nuestro sistema normativo y degenerado en la mera repetición sin cuestionamiento de criterios deficientes de algunos doctrinarios, situación que desfavorece la correcta evolución de nuestro derecho para responder a la realidad nacional e internacional.

⁵⁶ Bejarano Sánchez, Manuel, *Obligaciones civiles*, 5 e., México, ed. Oxford, 2004, p. 27.

⁵⁷ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, nota 26, art. 26. consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHO%20DE%20LOS%20TRATADOS%201969.pdf>

1.7 La costumbre como fuente de los tratados

Justificamos el inicio de este apartado con la siguiente cita de Gutiérrez Baylón:

El fenómeno convencional interestatal ha rivalizado con el derecho consuetudinario internacional como pilar del derecho internacional general.¹ Mientras aquél es en la era de la posguerra el mayor generador de obligaciones entre los Estados, pues celebrar tratado es una expresión de soberanía;² éste representa el origen del derecho convencional y al propio tiempo la fuente dinámica del derecho internacional de los tratados.⁵⁸

En el apartado 1.3 explicamos como la costumbre y los tratados internacionales son considerados por el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, como fuente del derecho internacional. Sin embargo, en este apartado abordaremos a la costumbre internacional como fuente de los tratados internacionales.

El vasto e indefinido marco normativo internacional, la existencia de diversas instituciones y organismo, las fuentes y sujetos internacionales que hemos citado en esta investigación conforman el orden jurídico internacional vigente. No obstante, uno de los grandes retos de todo derecho, sea nacional o internacional es el de continuar vigente. En ese sentido, la norma internacional debe responder a la realidad y entorno social imperante.

Uno de los grandes problemas de los tratados internacionales, es la complejidad de su celebración, el limitado contenido, la dificultad de modificación y por tanto, carecen de una rápida adaptación al cambiante entorno internacional, por lo cual, corre el riesgo de quedar obsoleto y en desuso.

Por lo expuesto, consideramos lo siguiente:

1.-La costumbre, al ser la fuente primigenia del derecho internacional demuestra una rápida adaptabilidad al cambio y entorno social; a su vez, la misma costumbre origina la necesidad de la celebración de un tratado internacional que la delimite; o que más bien, la defina.

⁵⁸Gutiérrez Baylón, *op.cit.*, nota 34, p. 1.

Sólo por citar algunos ejemplos brindamos las siguientes convenciones de las que México es parte: la misma Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, entre otras convenciones.

2.- Los tratados internacionales al ser limitados en cuanto a su número y contenido, la costumbre los complementa y también subsana la falta de normatividad en el ámbito internacional, generada por la carencia de los mismos. Ejemplo de ello, deriva en los procesos de armonización y unificación del derecho mercantil; en la que organizaciones como: La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, El Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (también conocido como el Instituto de Roma) y la Cámara de Comercio Internacional, contribuyen activamente a la delimitación de la *lex mercatoria*, para que las normas tanto internacionales, como nacionales puedan acoplarse a la realidad internacional del comercio internacional, Así mismo, el papel de dichas instituciones es primordial para que el particular; pues a través de las mismas, el individuo puede formar parte del complejo entorno cambiante y además se le brinda una certeza jurídica para su libre actuación en la compleja esfera comercial. En ese sentido, otro claro ejemplo de la importancia de la costumbre internacional, que complementa el marco jurídico creado por diversas instituciones internacionales para regular los actos mercantiles de compra venta internacional, son los Términos de Comercio Internacional o también conocidos como los INCOTERMS⁵⁹, creados por el interés de los particulares a través de la Cámara de Comercio Internacional.

1.8 Principios generales del Derecho de los Tratados Internacionales.

Consideramos que todos y cada uno de los temas del derecho internacional resultan ser sumamente apasionantes debido a su complejidad, diversidad de

⁵⁹ Para mayor información acerca de los términos de comercio internacional, véase: Cámara de Comercio Internacional México, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.iccmex.mx/comisiones-de-trabajo/incoterms-2010/las-reglas-incoterms>

criterios y de posibles soluciones; así mismo, destacamos que diversos de los temas mencionados en esta investigación fueron y son parte importante de la agenda de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas.

Los diversos problemas (aplicación, interpretación, alcance, entre otros...) concernientes al derecho de los tratados internacionales se solucionarían rápidamente, de manera sencilla e inequívoca, con la existencia de un cuerpo jurídico universal y bien definido de “teoría general de los tratados internacionales”, la cual contemple a “los principios generales del derecho de los tratados internacionales”.

De acuerdo con lo anterior, debemos considerar la existencia de la siguiente problemática:

1. La determinación de los principios generales del derecho internacional (en nuestro caso, del Derecho de los tratados internacionales).
2. La creación de una teoría general de los tratados internacionales a partir de una escasa normatividad internacional.

De acuerdo con el primer punto, establecer cualquier tipo de orden en el derecho internacional sería una labor imposible sin los procesos de codificación y de unificación; además, dichas labores en la actualidad son más complejas debido al surgimiento de la “fragmentación del derecho internacional” causada por la diversificación, especialización y expansión del mismo derecho.

Sin duda, el estudio de “los principios generales del derecho” es una labor importante, su estudio forma parte de los temas abordados por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas desde el septuagésimo periodo de sesiones, correspondiente a la agenda 2018.⁶⁰ No obstante, el estudio de dicho tema se remonta a su propuesta en la

⁶⁰ Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/ilc/summaries/1_15.shtml

“Recomendación de 2017 del Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo (estudio: A/72/10)”⁶¹, en el cual se establece:

19. En el marco de los antecedentes anteriormente expuestos, la Comisión podría aclarar la naturaleza, el alcance y el método de identificación de los principios generales del derecho que han utilizado los Estados, las cortes y tribunales internacionales y las organizaciones y órganos internacionales. Sin excluir otras cuestiones o aspectos relacionados con este tema, la Comisión, en particular, podría analizar:

- i. La naturaleza y el alcance de los principios generales del derecho;
 - a) El alcance y la terminología con respecto a los principios generales del derecho, en particular su relación con conceptos como “principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas”, “principios generales del derecho internacional” y “principios fundamentales del derecho”;
 - b) La naturaleza y los orígenes de los principios generales del derecho;
 - c) Los principios generales del derecho como fuente autónoma, independiente de los tratados y del derecho internacional consuetudinario;
 - d) Las funciones de los principios generales del derecho;
- ii. La relación de los principios generales del derecho con las otras dos fuentes principales del derecho internacional: a saber, los tratados y el derecho internacional consuetudinario;
- iii. Los métodos de identificación de los principios generales del derecho; y
- iv. Otras cuestiones⁶⁹.

20. La Comisión puede remitir a una serie de ejemplos de principios generales del derecho a lo largo del examen del tema, y puede incluirlos en los comentarios a las conclusiones que apruebe.

Aunado a la problemática anterior, dicha situación se extiende a los tratados internacionales, por ser contemplados en la actualidad como una rama del derecho internacional o bien conocida como el “Derecho de los Tratados”.

De acuerdo con el segundo punto, establecimos la problemática referente a la creación de una teoría general de los tratados internacionales a partir de una escasa normatividad internacional. En ese sentido, el estudio y elaboración de la teoría propuesta, debe partir del cuerpo convencional existente:

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 23 de mayo de 1969; Convención de Viena sobre la Sucesión de Estados en Materia de Tratados, de 23 de agosto de 1978; y

⁶¹Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, *Recomendación de 2017 del Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo (estudio: A/72/10)*, Ginebra, Suiza, 69 periodo de sesiones, 4 de agosto del 2017, p. 251. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/docs/index.asp?path=../ilc/reports/2017/spanish/annex.pdf&lang=EFSRAC&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_15.shtml

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales.⁶²

De esta manera, las problemáticas señaladas se encuentra íntimamente relacionadas entre sí y por lo tanto, los estudios y posibles soluciones que se desarrollen en una, contribuirán en el enriquecimiento para la solución de la otra.

Por lo expuesto, para fines de la presente investigación y a manera de ejemplo, brindamos los siguientes principios generales de los tratados internacionales consagrados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969:

Organismo/Materia	Tratado	Principios Generales de los Tratados Internacionales
Derecho de los Tratados	Convención de Viena sobre la Celebración de los tratados (1969)	<ul style="list-style-type: none">➤ Respeto a los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y valor de la persona humana.➤ Igualdad de derechos, de hombres y mujeres.➤ Igualdad soberana.➤ Buena fe.➤ Prohibición de la amenaza o uso de la fuerza.➤ No intervención en los asuntos internos de los Estados.➤ Libre determinación de los pueblos, independencia de los Estados.➤ Cooperación Internacional.➤ Pacta Sunt Servanda.

⁶² Ídem

		<ul style="list-style-type: none"> ➤ Los tratados son irretroactivos. ➤ La imposibilidad de invocar el derecho interno para el incumplimiento de un tratado. ➤ Ningún tratado internacional produce efectos respecto de terceros Estados.
--	--	--

Los principios señalados deben ser considerados (en todo momento) en el proceso internacional para la celebración de los tratados internacionales; sirven de guía en el proceso de creación del derecho convencional, así como de interpretación del mismo; es decir, dichos principios son la base para la creación y celebración de todo tratado internacional, y a su vez, en caso de duda al momento de aplicar un tratado, tales principios nos ayudarán a resolver tal conflicto.

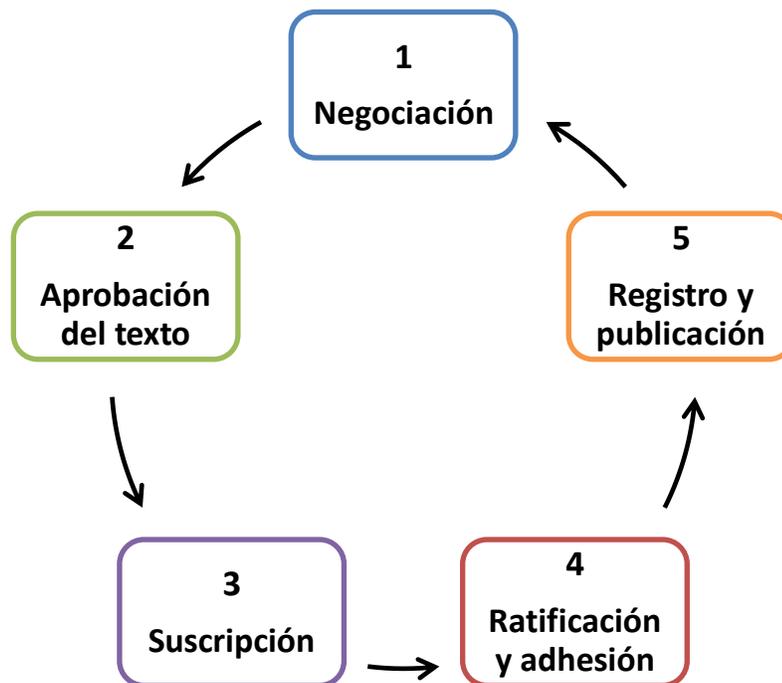
Capítulo 2

La aplicación provisional de los tratados internacionales.

2.1 Procedimiento internacional para la celebración de tratados.

Para estudiar adecuadamente “La aplicación provisional de los tratados internacionales”, consideramos pertinente iniciar este apartado con el análisis del procedimiento internacional para la celebración de un tratado y de esta forma ubicar el momento en que tendrá lugar la figura estudiada. En ese sentido, a continuación brindamos de manera gráfica la sucesión de etapas en tal procedimiento.

Procedimiento Internacional para la Celebración de Tratados.



Si bien es cierto que la misma Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, establece el procedimiento antes mencionado; Contreras Vaca hace un análisis de la misma convención, para explicarnos de manera clara y precisa las etapas para la celebración de un convenio internacional de la siguiente manera:

1.Negociación

Es el conjunto de actividades realizadas por los representantes de los Estados interesados, encaminadas a obtener un consenso en cuanto al contenido y al texto del tratado. Es importante destacar que dentro de este rubro también se incluye la fijación del o de los idiomas en que se van a llevar a cabo los trabajos correspondientes.

2.Aprobación del texto

Supone la previa negociación y por ello la aceptación del texto constituye la última instancia para formalizar el contenido de un tratado mediante su redacción literal...

3.Suscripción

Una vez adoptado el texto del tratado es procedente que los negociadores lo firmen, lo cual le otorga, en principio un carácter de autenticidad. La firma puede ser de dos tipos:

Definitiva. Es la forma menos común de poner en marcha un acuerdo internacional y se practica cuando el tratado así lo establece expresamente. En este caso, la firma del acuerdo es suficiente para que adquiera fuerza obligatoria y es posible realizarla cuando tal facultad se desprende de los poderes de los representantes o de las negociaciones, y cuando de algún otro modo conste la voluntad de que la firma produzca dichos efectos y que, por tanto, no se exijan mayores requisitos...

AD REFERENDUM. Es la forma más utilizada y en la cual la firma únicamente imprime el sello de autenticidad del tratado, pero no engendra derechos y obligaciones entre los Estados suscriptores, al no adquirir el mismo fuerza obligatoria hasta en tanto no se satisfagan las demás etapas previstas, como la ratificación seguida del canje de notas diplomáticas o del depósito del instrumento de ratificación o del cumplimiento de cualquier otro requisito que el acuerdo prevea...

4.Ratificación y adhesión

Aunque ambos son instrumentos mediante los cuales el Estado manifiesta su voluntad en quedar obligado por un tratado, técnicamente la ratificación se lleva a cabo sólo por las naciones que participaron en la negociación del acuerdo y la adhesión por aquellos países que, aunque no intervinieron en su formación están conformes en acatar sus disposiciones, previo cumplimiento de los requisitos que la misma exige...

...A menos que el acuerdo señale que la firma del tratado obliga al Estado suscriptor y el acuerdo surte plenos efectos jurídicos, en la mayoría de los casos se requiere del cumplimiento de otros requisitos, tales como la ratificación del Estado (la cual se obtendrá una vez que haya sido aprobado internamente por haberse satisfecho los requisitos exigidos en sus ordenamientos nacionales), seguido del depósito del instrumento que la contenga ante el sujeto del derecho internacional que el convenio designe, con la finalidad de que la misma se dé a conocer entre los países interesados...

...la ratificación del acuerdo puede ser **pura** o **simple**, al aceptar la totalidad del texto del acuerdo, o **sujeta a condición**, cuando se otorga el consentimiento realizando reservas o declaraciones interpretativas a su texto, en caso de que internacionalmente ello sea permitido, como posteriormente se analizará.

RATIFICACIÓN INTERNACIONAL. Se lleva a cabo una vez que el Estado internamente ha logrado un consenso y está conforme con la totalidad o parte del texto del acuerdo, y se realiza con la finalidad de dar a conocer dicho consentimiento a las demás naciones interesadas...

...Por último, conviene indicar que en la mayoría de las ocasiones es necesario que el instrumento de ratificación se deposite ante un Estado u organismo internacional...

5.Registro y publicación

Debido a la evolución del derecho internacional y a fin de satisfacer el principio de seguridad jurídica, existe la necesidad de registrar y publicar los tratados internacionales para dar a conocer su celebración y el contenido de sus normas, lo cual facilita la observancia...

Finalmente, vale la pena recordar que la falta de registro de un tratado no trae como consecuencia su inexistencia o nulidad...⁶³

El estudio de las etapas del proceso para la celebración de un convenio internacional es crucial para el entendimiento mismo del Derecho de los Tratados y por lo tanto, de nuestro trabajo de investigación.

De conformidad con el proceso detallado, desde este momento establecemos nuestra postura respecto a la jerarquía de los tratados internacionales en el orden jurídico mexicano; la cual es monista constitucional. Lo anterior será estudiado de manera concreta en el capítulo 3, no obstante, de conformidad con los principios señalados en el capítulo 1 y de acuerdo con el proceso internacional de los tratados, podemos observar la gran complejidad que implica la creación de las normas convencionales; es decir, los tratados internacionales crean derecho por el acuerdo establecido entre las partes. Por lo tanto, resultaría en un absurdo la negociación, aprobación, suscripción y ratificación o adhesión a un tratado internacional que contravenga el orden interno de un Estado; pues uno de los requisitos establecidos en tal proceso (paso previo a la ratificación o adhesión) es la misma aprobación interna y el consentimiento pleno del Estado. Además, tal proceso posee los mecanismos adecuados para evitar las posibles contradicciones con el orden interno; ejemplo de lo anterior son las “reservas” y “declaraciones interpretativas” contempladas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; o bien, simplemente si no se desean las posibles normas contraventoras, siempre se puede renegociar el tratado internacional en parte o de manera integral.

Aunado a lo anterior, Gutiérrez Baylón nos dice:

⁶³ Contreras Vaca, *op.cit.*, nota 36, p. 19.

La buena fe es un principio que viaja en el derecho de los tratados tanto en la celebración como en la interpretación y aplicación de las convenciones internacionales...
...Se trata de una suerte de presupuesto para la existencia de la noción misma de tratado i.e. de sus fases preparatorias o preconventionales...⁶⁴

2.2 Entrada en vigor de los tratados internacionales.

Para iniciar este apartado y de conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, a continuación brindamos las siguientes definiciones de “vigor”:

Del lat. vigor, -ōris.

1. m. Fuerza o actividad notable de las cosas animadas o inanimadas.
2. m. Viveza o eficacia de las acciones en la ejecución de las cosas.
3. m. Fuerza de obligar en las leyes u ordenanzas.
4. m. Duración de las costumbres o estilos.
5. m. Entonación o expresión enérgica en las representaciones teatrales y en las obras artísticas o literarias.⁶⁵

De acuerdo con lo anterior, es esencial determinar el momento en que las disposiciones normativas de los tratados internacionales cobran su fuerza y obligan a los Estados Parte. Al respecto, Loretta Ortiz nos dice:

La manifestación del consentimiento de los Estados contratantes no constituye el punto final del proceso de celebración de un tratado. Tal momento final es realmente el de la entrada en vigor, a partir del cual el tratado comienza a obligar a los Estados Parte.⁶⁶

Al respecto, Rojas Amandi establece: “*Un tratado entra en vigor sólo para los Estados que ya han consentido en quedar obligados por sus disposiciones, en el momento y bajo las condiciones que su mismo texto lo prevé o, en el instante que lo acuerdan las partes.*”⁶⁷

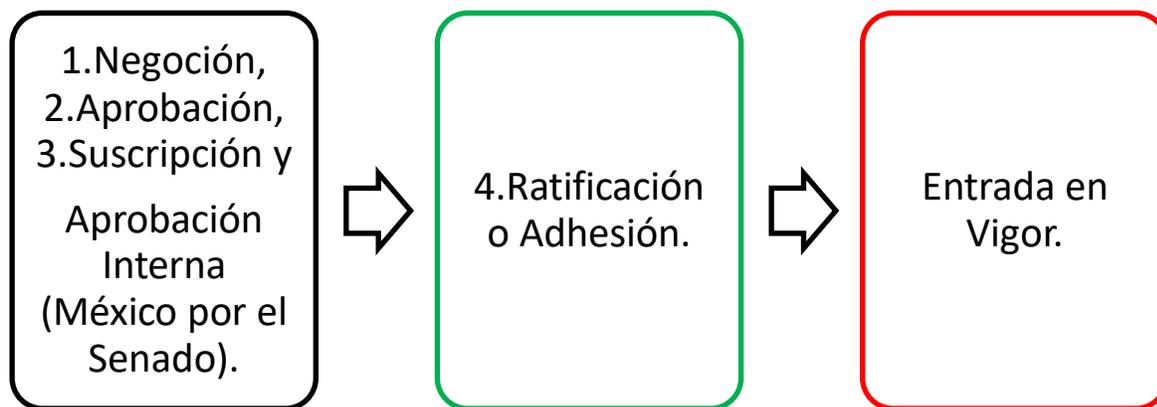
Con el fin de clarificar lo establecido, a continuación brindamos la siguiente gráfica:

⁶⁴ Gutiérrez Baylón, *op.cit.*, nota 34, p. 56.

⁶⁵ Diccionario de la Real Academia Española, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://dle.rae.es/?id=bo5rW7q>

⁶⁶ Ortiz Ahlf, Loretta, *Derecho internacional público*, 3 e., México, ed. Oxford, 2010, p. 16.

⁶⁷ Rojas Amandi, Víctor Manuel, *Derecho de los tratados*, México, ed. Tirant lo Blanch, 2014, p. 100.



Cabe recordar que el registro y la publicación son importantes en la práctica internacional para dar certeza y seguridad jurídica; sin embargo su omisión no acarrea la nulidad de un tratado. Además, para efectos de esta investigación decidimos soslayar dicho punto.

En el procedimiento internacional para la celebración de los tratados, los Estados externan su consentimiento en formar parte de una convención; sin embargo, debemos considerar que los tiempos entre las etapas de dicho procedimiento pueden variar de diversas formas y en ocasiones se prolongan por grandes periodos; situación que repercute directamente en el “nacimiento” del tratado (la etapa de gestación es el procedimiento analizado previamente) y de los derechos y obligaciones que en ellos se consagran. Al respecto, en el artículo 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 a la letra se establece:

ARTICULO 24

Entrada en vigor

1. Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores.
2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado.
- 3.- Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha [sic] posterior a la de la entrada en vigor de dicho tratado, esta entrará en vigor con relación a ese Estado en dicha fecha, a menos que el tratado disponga otra cosa.
- 4.- Las disposiciones de un tratado que regulen la autenticación de su texto, la constancia del consentimiento de los Estados en obligarse por el tratado, la manera o la fecha de su entrada en vigor, las reservas, las funciones del depositario y otras cuestiones que se

susciten necesariamente antes de la entrada en vigor del tratado se aplicarán desde el momento de la adopción de su texto.⁶⁸

En la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 se establece de manera concisa las formas en que podrá entrar en vigor un tratado internacional; no obstante, a lo largo de esta investigación hemos establecido que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 es el resultado de los primeros esfuerzos de codificación de la práctica internacional existente en materia de tratados internacionales. Por ello concluimos, que generalmente la entrada en vigor se estipula en el articulado de los tratados internacionales que se celebren; por ello, pueden existir diversas formas para su entrada en vigor (pueden pactarse diversidad de formas). Ejemplo de lo anterior, es el artículo 84 de la citada convención, la cual establece:

ARTICULO 84

Entrada en vigor

1. La presente Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha que haya sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o de adhesión.
2. Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el trigésimo quinto instrumento de ratificación o adhesión, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o de adhesión.⁶⁹

Otro ejemplo, útil para apreciar la diferencia entre el momento de la ratificación y la forma de entrada en vigor, es el artículo 110 de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas; en la cual se establece:

Artículo 110

1. La presente Carta será ratificada por los Estados signatarios de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales.
2. Las ratificaciones serán entregadas para su depósito al Gobierno de los Estados Unidos de América, el cual notificará cada depósito a todos los Estados signatarios así como al Secretario General de la Organización cuando haya sido designado.
3. La presente Carta entrará en vigor tan pronto como hayan sido depositadas las ratificaciones de la República de China, Francia, la Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas, el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y los Estados Unidos de América, y por la mayoría de los demás Estados signatarios. Acto seguido se dejará constancia de las ratificaciones depositadas en un protocolo que extenderá el Gobierno de los Estados Unidos de América, y del cual transmitirá copias a todos los Estados signatarios.

⁶⁸ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, nota 26, art. 24.

⁶⁹ *Ibidem*, art. 84.

4. Los Estados signatarios de esta Carta que la ratifiquen después que haya entrado en vigor adquirirán la calidad de miembros originarios de las Naciones Unidas en la fecha del depósito de sus respectivas ratificaciones.⁷⁰

Del artículo citado, podemos visualizar la entrada en vigor de un tratado internacional según el artículo 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; además, del ejemplo anterior se desprende la importancia de la previa aprobación interna de los tratados internacionales para posteriormente ratificarlos internacionalmente.

Según lo previsto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los tratados internacionales pueden aplicarse de dos formas:

1. Antes de la entrada en vigor de un tratado internacional.
2. Después de la entrada en vigor de un tratado internacional.

La primera forma se establece en el artículo 25 de la convención en comento, denominándose “Aplicación provisional”; figura motivo de nuestra investigación y la cual es una forma “excepcional” de aplicación de un tratado internacional. No obstante lo anterior, en el siguiente numeral abordaremos su estudio.

Por otro lado, en este numeral nos avocaremos al estudio de la forma “regular” o “general” de aplicación de todo tratado internacional (2da forma). Cuyos fundamentos son los artículos 26 a 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. Al respecto, Loretta Ortiz nos dice:

En cuanto a la aplicación de los tratados, la Convención regula los siguientes aspectos:

1. Aplicación de los tratados en el tiempo. La regla general es que los tratados no se aplicarán retroactivamente, salvo que las partes tengan una intención diferente.
2. Aplicación territorial de los tratados. Los tratados se aplicarán en la totalidad del territorio de cada Estado parte, salvo que las partes tengan una intención diferente.
3. Aplicación de los tratados sucesivos que contengan disposiciones relativas a la misma materia. Este problema es contemplado por el art. 30 de la Convención que se refiere a las

⁷⁰ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Carta de la Organización de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, nota 14, art. 110.

relaciones jerárquicas entre tratados vigentes, sobre la misma materia, que se aplican a las mismas partes o a partes diferentes.⁷¹

Con la finalidad de ampliar los criterios anteriores, Contreras Vaca además de referirse al ámbito temporal de aplicación de un tratado internacional, también incluye los criterios de aplicación territorial, personal y material. En ese orden de ideas y en adición a los criterios previamente citados de Loretta Ortiz, nuestro autor establece lo siguiente:

Una vez que ha entrado en vigor un tratado, hay que determinar su ámbito de validez desde cuatro puntos de vista: tiempo, espacio, partes obligadas y materias reguladas.

2.Ámbito de validez espacial

...La mayoría de las convenciones de derecho internacional privado y la totalidad de las emanadas de las CIDIP incluyen la llamada cláusula federal que permite limitar al ámbito de validez espacial o territorial, al indicar que los Estados que tengan dos o más unidades territoriales en las que rijan distintos sistemas jurídicos podrán declarar, al momento de firmar, ratificar o adherirse a la convención, que la misma se aplique a todas sus unidades territoriales o solamente a alguna de ellas y que tales pueden ser modificadas por manifestaciones ulteriores.

3.Ámbito de validez personal

La regla general es que los tratados sólo surten efectos entre las Partes, pero de manera excepcional se pueden imponer obligaciones o beneficios a terceros Estados, siempre que así lo acuerden las Partes y que el tercero lo acepte...

4.Ámbito de validez material

Cualquier área del conocimiento puede ser objeto de compromisos internacionales, lo cual les otorga gran heterogeneidad. No obstante, se ha considerado que la amplia libertad de los negociadores tiene límites, consistentes en la abstención de lesionar el *ius cogens* internacional preexistente...⁷²

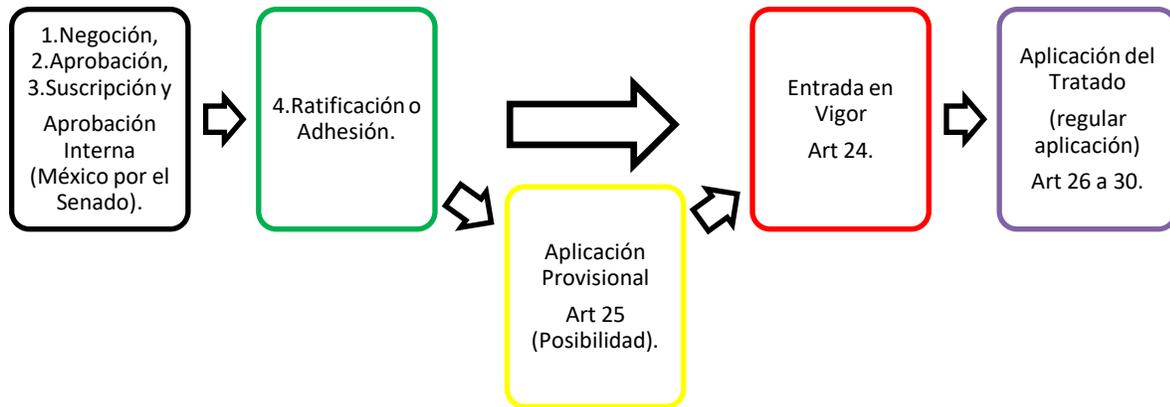
Los autores previamente señalados nos brindan de manera concisa los elementos de la aplicación “regular” de los tratados internacionales; tales criterios son la aplicación temporal, espacial, personal y material. Cabe destacar la perspectiva de Contreras Vaca, quien contempla una regla de excepción al criterio espacial la cual tiene lugar en la esfera del derecho internacional privado. Además, establece al *ius cogens* como límite material.⁷³

Con el fin de tener mayor claridad de lo establecido con anterioridad, a continuación brindamos la siguiente gráfica en relación con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969:

⁷¹ Ortiz Ahlf, *op.cit.*, nota 66, p. 16.

⁷² Contreras Vaca, *op.cit.*, nota 36, p. 25.

⁷³ Nota: La figura del *ius cogens* fue motivo de estudio en un trabajo que realizamos previamente: Falcón Espinosa, Roberto Antonio, sustentante, *El orden público internacional y su injerencia en el orden público interno*, México, 2016, p. 27. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://132.248.9.195/ptd2016/agosto/0749665/Index.html>



2.3 La aplicación provisional de los tratados internacionales según la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Nuestro objeto de estudio se encuentra establecido en el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; que a letra dice:

ARTÍCULO 25

Aplicación provisional

1. Un tratado o una parte de él se aplicará provisionalmente antes de su entrada en vigor:

- a) si el propio tratado así lo dispone: o
- b) si los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.

2. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de él respecto de un Estado terminará si este notifica los Estados entre los cuales el tratado se aplica provisionalmente su intención de no llegar a ser parte del mismo, a menos que el tratado disponga a los Estados negociadores hayan convenido otra cosa al respecto.

A la luz de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 y con el fin de dilucidar los elementos básicos de la disposición anterior, nos plantearemos las siguientes preguntas:

1. ¿Cuándo se aplica provisionalmente un tratado?
2. ¿Cómo surge?
3. ¿Cuándo termina?
4. ¿En qué medida se puede aplicar?

Destacamos la escasa y limitada explicación hecha por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 de dicha figura; el tratado sólo crea una figura en el ámbito internacional, para delegar su interpretación y regulación al arbitrio de los “Estados contratantes”. En ese sentido, vale la pena recordar la definición de “Estado contratante”, según la citada convención: “...*un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado...*”⁷⁴

Respecto a las preguntas formuladas previamente, en el mismo orden planteado brindamos las siguientes respuestas:

1. ¿Cuándo?

Aplicar “provisionalmente” un tratado internacional es una “posibilidad” y no una regla general. Solamente puede surgir cuando un tratado internacional no haya entrado en vigor; es decir, antes del pleno surgimiento de los derechos y obligaciones que confiere una convención respecto a los “Estados contratantes”.

2. ¿Cómo surge?

a) si el propio tratado así lo dispone; o

b) si los Estados negociadores han convenido en ello de otro modo.

Es decir, por pacto o acuerdo entre los Estados. En el primer caso los Estados acuerdan su aplicación en el contenido del texto del tratado y en el segundo caso no se contempla en el articulado del tratado, pero los Estados convienen este tipo de aplicación.

3. ¿Cómo termina?

a) Una vez que ha entrado en vigor un tratado.

⁷⁴ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, nota 26, art. 2.

b) Cuando ya se aplica de manera provisional un tratado internacional; éste termina por declaración unilateral de la voluntad mediante la correspondiente notificación, entre los Estados los cuales se encuentran en la misma situación (Estados que de igual manera aplican provisionalmente el tratado).

4. ¿En qué medida se puede aplicar?

Se aplican en la medida deseada por los Estados.

De acuerdo con lo anterior, podemos afirmar, las escasas disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 solamente se limitan a la creación de una figura jurídica internacional, que solamente generó incertidumbre e inseguridad en el ámbito convencional o del Derecho de los Tratados.

Con el fin de aportar a la solución de tales conflictos, haremos uso de los estudios realizados por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas y de diversos criterios doctrinales, destacamos entre ellos las aportaciones realizadas por nuestro país, a través del Embajador Juan Manuel Gómez Robledo quien nos ha brindado uno de los únicos estudios en nuestro país (probablemente el único enfocado al análisis de dicha figura).

2.4 La Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas.

En el sistema de Naciones Unidas, el órgano especializado para el desarrollo del derecho internacional es la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas; creada por la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES/174(II), en el año de 1947 y cuya misión es la de favorecer el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional a través de la redacción de proyectos de artículos sobre cuestiones de derecho internacional actuales o que requieran un estudio especializado debido al interés

que representa para el ámbito jurídico internacional.⁷⁵ Un claro ejemplo de los esfuerzos realizados por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, fue la creación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

A mediados del año 2017 consideramos la elaboración del presente tema de investigación por su complejidad. No obstante, el tiempo transcurrido desde el momento de elección de nuestro tema, al año 2019, fue fructífero y oportuno. En la actualidad la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas ha obtenido avances importantes sobre la “aplicación provisional de los tratados internacionales”, sin embargo, aún no cuentan con resultados concluyentes.⁷⁶

En este apartado nos encargamos de realizar un análisis concreto, respecto de los trabajos realizados por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas en el tema; en ese sentido, a continuación brindamos la siguiente línea del tiempo:

FECHA	SESIÓN DE TRABAJO	SÍNTESIS
2011	63	<ul style="list-style-type: none"> ➤ El Grupo de trabajo a largo plazo de la Comisión, recomienda incluir en la agenda el tema: la “aplicación provisional de los tratados”. ➤ Giorgio Gaja presentó un documento que delineó algunos de los problemas jurídicos

⁷⁵ Organización de las Naciones Unidas, *Resolución A/RES/174(II)*, Nueva York, Estados Unidos, 123ª sesión plenaria, 21 de noviembre de 1947, p. 59. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: [https://undocs.org/es/A/RES/174\(II\)](https://undocs.org/es/A/RES/174(II))

⁷⁶ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Guía analítica del trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, Aplicación provisional de los tratados*. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml

		<p>derivados de la aplicación provisional de los tratados.</p>
2012	64	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Se incluye el tema: "Aplicación provisional de los tratados", en el programa de trabajo. ➤ La Comisión decidió nombrar a Juan Manuel Gómez-Robledo como Relator Especial para el tema.
2013	65	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Rendición del primer informe del Relator Especial, trataba de establecer, en términos generales, las principales cuestiones jurídicas de la aplicación provisional de tratados desde una aproximación doctrinal y se revisa brevemente la práctica estatal existente. ➤ La Comisión también tuvo ante sí un memorando de la Secretaría que trazaba los antecedentes de negociación del artículo 25 de la Convención de Viena.
2014	66	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión examinó el segundo informe del Relator Especial, cuyo objetivo era proporcionar un análisis sustantivo de los efectos jurídicos de la aplicación provisional de los tratados. ➤ La Comisión decidió solicitar a la Secretaría un memorando sobre el trabajo previo realizado por la Comisión sobre el

		<p>tema en los preparativos de las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales de 1986.</p>
2015	67	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión tuvo ante sí el tercer informe del Relator Especial, que examinó la relación de la aplicación provisional con otras disposiciones de la CDVT y la cuestión de las disposiciones provisionales con respecto a las organizaciones internacionales. ➤ La Comisión también tuvo ante sí un memorando (A/CN.4/676), preparado por la Secretaría, sobre la aplicación provisional en virtud de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales de 1986. La Comisión hizo referencia a seis proyectos de directrices, propuestos por el Relator Especial al Comité de Redacción.
2016	68	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión tuvo ante sí el cuarto informe del Relator Especial, que continuó el análisis de la aplicación provisional contemplada en la CDVT y la práctica de las organizaciones internacionales.

		<p>Además, contenían ejemplos sobre la Unión Europea.</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión solicitó a la Secretaría la preparación de un memorando para el análisis de los tratados (bilaterales y multilaterales), depositados o registrados en los últimos 20 años ante el Secretario General, prevé la aplicación provisional.
2017	69	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión aprobó provisionalmente los proyectos de directrices 1 a 11.
2018	70	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La Comisión remitió los proyectos de directrices 5 bis, 8 bis y ocho proyectos de cláusulas modelo propuestos por el Relator Especial en su quinto informe, al Comité de Redacción, y le ordenó que completara la primera lectura de todo el conjunto de proyectos, directrices, incluidas las adoptadas provisionalmente en el 69 período. ➤ La Comisión aprobó posteriormente el conjunto completo de proyectos de directrices sobre la aplicación provisional de los tratados con comentarios, como el "Proyecto Guía para la aplicación provisional de los tratados", en primera lectura.

De la línea del tiempo⁷⁷, es posible observar la complejidad de nuestro tema de investigación, se han requerido grandes recursos y grupos especiales de trabajo durante más de 7 años han trabajado arduamente para dilucidar la problemática planteada por la “aplicación provisional de los tratados internacionales”. En este apartado nos avocaremos al estudio de los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, en el siguiente numeral abordaremos exclusivamente el ensayo elaborado por el Relator Especial Juan Manuel Gómez Robledo.

Estudios realizados por la Secretaría y reportes del Secretario General:

Sesión de la Comisión de Derecho Internacional	Memorando elaborado por la Secretaría
65 sesión (2013)	A/CN.4/658
67 sesión (2015)	A/CN.4/676
69 sesión (2017)	A/CN.4/707

2.4.1 Memorando (A/CN.4/658).

En el memorando (A/CN.4/658)⁷⁸, por primera vez en el ámbito internacional se plantea el estudio de la “aplicación provisional de los tratados internacionales” analizado directamente por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas; en dicho documento se abordan los antecedentes y cuestiones que se tomaron en cuenta para la elaboración de los actuales artículos 24 y 25 de la

⁷⁷ Nota: La información utilizada para la elaboración de la línea del tiempo se encuentra disponible en: Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, Resúmenes de la labor de la Comisión de Derecho Internacional. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/ilc/summaries/1_12.shtml

⁷⁸ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/658)*, Ginebra, Suiza, 65 periodo de sesiones, 9 de agosto del 2013. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/658&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml&Lang=S

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, los cuáles contribuyen para nuestra investigación por lo siguiente:

A. Razón de ser de la aplicación provisional de los tratados internacionales.

La aplicación provisional de los tratados se justificó como un fenómeno internacional que ya acontecía en la práctica entre los Estados, generalmente en materias como la aduanera y el comercio. Al respecto en el memorando se establece:

34. Durante el debate sobre el primer informe del Sr. Fitzmaurice, celebrado en 1959, el Sr. Bartoš sugirió que debía prestarse cierta atención a la práctica cada vez más frecuente, en particular en los acuerdos mercantiles, de incluir una cláusula respecto de la entrada en vigor provisional de un acuerdo hasta que era ratificado. Dicha sugerencia fue reiterada en 1962, cuando se refirió a la práctica reciente, sobre todo en el caso de los acuerdos aduaneros, según la cual los instrumentos entraban en vigor inmediatamente aun estando pendientes de la ratificación definitiva.⁷⁹

Los cambios en las relaciones internacionales y en la práctica Estatal, aunada al entorno económico, social, cultural, comercial, entre otros; originaron el criterio de considerar la aplicación provisional de los tratados en los casos de “urgencia”; en ese sentido destacamos:

38. La práctica solía justificarse por la necesidad de acelerar la aplicación de un tratado, generalmente con carácter urgente. En 1959, el Sr. Bartoš se refirió a la existencia de consideraciones prácticas válidas para la inclusión de una disposición, y Georges Scelle estaba dispuesto a admitirla en algunos casos muy excepcionales, por ejemplo en acuerdos aduaneros destinados a ofrecer protección inmediata a la economía de un país. En el comentario del artículo 24, aprobado en 1962, se afirmaba que “debido a la urgencia de los asuntos que son objeto del tratado o por otras razones, los Estados interesados pueden disponer en un tratado cuya ratificación o aprobación tengan que solicitar de las autoridades constitucionales competentes, que este entrará en vigor provisionalmente”. Abdullah El-Erian, en 1965, se mostró de acuerdo con esa opinión al afirmar que la inclusión en un tratado de una cláusula sobre la entrada en vigor provisional era de utilidad cuando se trataba de una cuestión urgente, cuando la aplicación inmediata del tratado tenía gran importancia política o cuando era importante desde el punto de vista psicológico no tener que esperar el largo proceso que entraña el cumplimiento de los requisitos constitucionales.⁸⁰

De conformidad con lo anterior, los tratados pueden aplicarse provisionalmente por cuestiones urgentes económicas y/o políticas, entre otros casos sin especificar; lo anterior por requerirse su inmediata aplicación en tanto se da

⁷⁹ *Ibidem*, p.12.

⁸⁰ *Ibidem*, p.13.

cumplimiento a los tardados mecanismos internos y/o constitucionales para su entrada en vigor. Con el fin de complementar el criterio anterior, brindamos la siguiente cita:

...el Consultor Técnico (Sr. Waldock) recordó que la aplicación provisional solía utilizarse en dos situaciones: a) cuando, por la urgencia de la cuestión de que se trataba, especialmente en relación con los tratados económicos, era sumamente aconsejable que se adoptaran en breve plazo determinadas medidas mediante acuerdo; y b) en casos que, sin ser tan urgentes, se referían a materias consideradas como muy beneficiosas y en los que existía casi la certeza de que se obtendría la aprobación parlamentaria.⁸¹

Desde nuestra perspectiva, en la actualidad las materias para utilizar el mecanismo de la aplicación provisional de los tratados ha incrementado; algunas de las cuales consideramos como urgentes son las siguientes: medio ambiente y cambio climático, seguridad, desarme, derechos humanos, economía, comercio, cooperación, aéreo, marítimo, humanitario, entre otras. Al tratarse de materias de urgencia y/o prioritarias, la figura analizada permite la observancia y aplicación inmediata del contenido normativo convencional en el ámbito interno; no obstante, frente a un posible conflicto convencional con el derecho interno, la figura estudiada puede ser utilizada con el fin de evadir temporalmente los mecanismos constitucionales o para acelerar su aprobación. Al respecto destacamos lo siguiente:

...Grecia afirmó que las disposiciones del artículo 22 podían llevar a un conflicto entre el derecho internacional y el derecho constitucional de un Estado y dar con ello lugar a delicadas situaciones. Sin embargo, algunas delegaciones observaron que la solución para los Estados que se enfrentaban a dificultades constitucionales era no concluir tratados que contuvieran disposiciones que permitiesen su aplicación provisional.⁸²

En el texto citado brinda la solución al posible conflicto normativo entre una convención de aplicación provisional y el orden interno; es decir, los Estados que consideren una posible violación a su derecho interno en tales casos, simplemente no deberán concluir dicho tratado o bien, podrán hacer uso de los demás mecanismos contemplados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, como lo son las reservas.

B. “Entrada en vigor provisional” vs “Aplicación provisional”.

⁸¹ *Ibidem*, p. 14.

⁸² *Ibidem*, p. 15.

Otro aspecto contemplado en el memorando analizado, es el relativo a la pertinencia de la denominación de la figura estudiada; por un lado se hablaba de la “entrada en vigor provisional” y por el otro de la “aplicación provisional”. Tal discusión demoró varias sesiones; no obstante el resultado fue considerar oportuna la utilización de las palabras “aplicación provisional” debido a los efectos jurídicos producidos. Al respecto brindamos la siguiente cita:

48. Fue en el marco de una observación del Sr. Reuter, en 1965, cuando se planteó directamente la idoneidad de referirse a “aplicación provisional” frente a “entrada en vigor provisional”. En su opinión:

La expresión “entrada en vigor provisional” corresponde sin duda a la realidad pero es inexacta, ya que la entrada en vigor es algo muy diferente de la aplicación de las disposiciones de un tratado. La entrada en vigor puede hacerse depender de determinadas condiciones, de un plazo o de un procedimiento dado, que la disocian de la aplicación de las disposiciones del tratado. La práctica a que se refiere el artículo no consiste en poner en vigor todo el tratado con su mecanismo convencional, incluidas en especial las cláusulas finales, sino en adoptar las disposiciones necesarias para la inmediata aplicación de sus normas sustantivas.⁸³

Consideramos la "aplicación provisional" como una fórmula creada para utilizar un tratado internacional de manera inmediata; con el fin de favorecer los intereses políticos y económicos de un Estado; para evitar dos situaciones que retardan en gran medida los efectos de la misma convención de la cual se pretende ser parte: el primer problema es el complejo proceso internacional para la celebración de un tratado, y el segundo toma lugar después de la firma del tratado internacional, cuando inicia el proceso Estatal interno para aprobación del instrumento. Para el caso de México, se debe analizar, discutir y aprobar por el Senado, para determinar la compatibilidad con el orden jurídico interno.

Es importante recordar, aún y cuando los tratados internacionales cuenten con la aprobación interna de uno de los Estados parte, también existe una demora considerable para la entrada en vigor, sea por requerirse del número necesario de instrumentos de ratificación, por el transcurso de un tiempo determinado, la combinación de un número determinado de instrumentos de ratificación seguido de un tiempo determinado; o bien, tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado. Tal

⁸³ *Ibidem*, p. 16.

situación se establece en el artículo 24 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969:

1. Un tratado entrará en vigor de la manera y en la fecha que en él se disponga o que acuerden los Estados negociadores.
2. A falta de tal disposición o acuerdo, el tratado entrará en vigor tan pronto como haya constancia del consentimiento de todos los Estados negociadores en obligarse por el tratado.
- 3.- Cuando el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado se haga constar en una fecha posterior a la de la entrada en vigor de dicho tratado, esta entrará en vigor con relación a ese Estado en dicha fecha, a menos que el tratado disponga otra cosa.
- 4.- Las disposiciones de un tratado que regulen la autenticación de su texto, la constancia del consentimiento de los Estados en obligarse por el tratado, la manera o la fecha de su entrada en vigor, las reservas, las funciones del depositario y otras cuestiones que se susciten necesariamente antes de la entrada en vigor del tratado se aplicarán desde el momento de la adopción de su texto.⁸⁴

Lo importante del artículo anterior, radica en la delimitación de la voluntad de los Estados en obligarse al tratado y la manera o fecha de su entrada en vigor; es decir, desde la adopción del texto del tratado podemos saber el tiempo que demorará una convención en entrar en vigor y si resulta necesario aplicarlo provisional.

Con el fin de demostrar el apoyo que recibió el uso de la denominación "aplicación provisional" por diversos países, a continuación brindamos la siguiente cita:

53. En la Conferencia de Viena, en 1968, la Comisión Plenaria examinó una propuesta presentada conjuntamente por Checoslovaquia y Yugoslavia para modificar el párrafo 1 del artículo 22 y sustituir la referencia a la entrada en vigor provisional por la aplicación provisional¹²⁶. La propuesta de modificación recibió el apoyo de los Estados Unidos (si se decidía mantener el artículo 22, la expresión "entrar en vigor" debía sustituirse por "ser aplicado")¹²⁷, Ceilán (estaba de acuerdo en que se utilizara la expresión "ser aplicado")¹²⁸, Italia (no podía confundirse la simple aplicación, cuestión que pertenecía a la práctica, y la entrada en vigor, que era una noción jurídica formal)¹²⁹, Checoslovaquia (había que decir "aplicación provisional", ya que no podía haber dos entradas en vigor)¹³⁰, Israel (la palabra "provisionalmente" introducía un elemento temporal y, salvo que se pusiera el acento sobre la aplicación en vez de hacerlo sobre la entrada en vigor, sería necesario precisar que la palabra "provisionalmente" se refería al tiempo y no a los efectos jurídicos)¹³¹, Francia (la noción de entrada en vigor provisional era difícil de definir desde un punto de vista jurídico)¹³², Suiza¹³³, el Reino Unido (se trataba más bien de la aplicación que de la entrada en vigor del tratado)¹³⁴, Grecia¹³⁵, Camboya¹³⁶, Tailandia¹³⁷ y el Ecuador (la referencia a la "aplicación provisional" tenía un sentido más jurídico y exacto que la fórmula "entrada en vigor provisional")¹³⁸. No obstante, el Iraq discrepó (desde un punto de vista jurídico, la situación era la misma que en el momento de la entrada en vigor definitiva. La única diferencia se refería al elemento del tiempo)¹³⁹.⁸⁵

⁸⁴Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, nota 26, art. 26.

⁸⁵ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/658)*, Nota 78, p.18.

C. El principio "*pacta sunt servanda*" en relación con la "aplicación provisional de los tratados internacionales".

En el memorando analizado, se determinó: el principio *pacta sunt servanda* rige a los tratados aplicados de manera provisional y por lo tanto, las cuestiones que deriven de su aplicación deberán ser resueltas de conformidad con dicho principio.

D. Terminación de la aplicación provisional.

Para finalizar el estudio del memorando en comento, la aplicación provisional termina:

1. Notificación de un Estado que desea darla por terminada.
2. Por acuerdo de los Estados.
3. Por la forma establecida en el mismo tratado.
4. Por la entrada en vigor (definitiva).

Otros puntos propuestos fueron los siguientes:

5. Por disposición de los órganos competentes internos de los Estados, para lo cual Países Bajos expuso:

... Países Bajos en un comentario presentado por escrito en que sostuvieron que un gobierno debía estar facultado también para poner fin a la entrada en vigor provisional unilateralmente cuando hubiera decidido no ratificar un tratado por haber sido rechazado por el Parlamento o por otras razones similares...⁸⁶

6. Terminación por una demora injustificada o de menores probabilidades de ratificación. Dicho criterio no trascendió y fue soslayado en la versión final del tratado, no obstante en la actualidad podemos afirmar que la aplicación provisional termina si desaparece o se cumple el objeto o fin del mismo tratado, antes de su entrada en vigor.

⁸⁶ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/658)*, Nota 78, p. 30.

2.4.2 Memorando (A/CN.4/676).

En continuación con los estudios elaborados por la Secretaría y reportes del Secretario General, haremos referencia el segundo memorando (A/CN.4/676); el cual analiza "la aplicación provisional" de los tratados internacionales según el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones internacionales de 1986. Al respecto consideramos importante dicha convención; sin embargo, sus contribuciones para nuestro trabajo de investigación son limitadas, por ello solamente nos avocamos a mencionar dos aspectos relevantes: en primer lugar, la citada convención, es una reproducción de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 con el fin de contemplar a las Organizaciones Internacionales como sujetos capaces de formar parte de tratados internacionales, y en segundo lugar se debate sobre la conveniencia o posible conflicto que podría derivar de colocar a los Estados en un plano de igualdad con las Organizaciones Internacionales. No obstante, dicho tema será soslayado de nuestra investigación.

2.4.3 Memorando (A/CN.4/707).

El tercer memorando (A/CN.4/707) contribuye en gran medida a nuestra investigación por tratarse del estudio más complejo, realizado por un órgano especializado de las Naciones Unidas respecto a la práctica de tratados internacionales en vigor, en los cuales se prevé la aplicación provisional. A continuación destacamos los aspectos siguientes:

En el presente estudio se examina la práctica de los Estados en materia de tratados (bilaterales y multilaterales) depositados o registrados en los últimos 20 años en poder del Secretario General en los que se prevé su aplicación provisional, incluidos los actos relacionados con ellos. El análisis se limita a los tratados bilaterales y multilaterales registrados en la Secretaría de las Naciones Unidas de conformidad con el Artículo 102 de la Carta de las Naciones Unidas, formalizados a partir del 1 de enero de 1996, que han sido objeto de aplicación provisional. También se incluye un examen de varios tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General de las Naciones Unidas pero que aún no han entrado en vigor.⁸⁷

⁸⁷Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/707)*, Ginebra, Suiza, 69 periodo de sesiones, 4 de agosto del 2017. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/707&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml&Lang=S

Con el fin de delimitar el objeto de estudio y debido a la basta cantidad de tratados internacionales, el citado memorando únicamente contempla las convenciones depositadas o registradas en los últimos 20 años ante la Secretaría General de las Naciones Unidas; en ese sentido la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas delimitó la cantidad de instrumentos internacionales estudiados de la siguiente manera:

Tratados	Número
Bilaterales	400
Multilaterales	40

Asimismo, la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas hace los siguientes señalamientos:

...cabe señalar que no todos los tratados bilaterales en vigor han sido registrados. En consecuencia, el número de tratados bilaterales aplicados durante el período que abarca este estudio es en realidad mayor que el disponible en la Colección de Tratados...

4. El presente memorando abarca más de 40 tratados multilaterales. La Colección de Tratados solo contiene los tratados multilaterales registrados en la Secretaría o depositados en poder del Secretario General. Los tratados multilaterales se depositan en poder del Secretario General solo si es el depositario designado; hay muchos tratados multilaterales respecto de los cuales no está designado como depositario. Además, los tratados multilaterales generalmente se registran solo después de su entrada en vigor⁶. Los tratados multilaterales disponibles en la Colección de Tratados se limitan así principalmente a los que están en vigor y registrados, y a los depositados en poder del Secretario General que aún no están en vigor. De manera similar a lo que ocurre con los tratados bilaterales, el número de tratados aplicados provisionalmente durante el período que abarca el presente estudio es en realidad mayor que el disponible en la Colección de Tratados.⁸⁸

Del estudio realizado, destacamos los esfuerzos de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas en la delimitación y estudio de los instrumentos internacionales registrados ante las Naciones Unidas que contemplan la figura estudiada. Además, el tercer memorando es el estudio más detallado y extenso realizado de la práctica internacional de la aplicación provisional de los tratados internacionales. Por lo tanto, en este apartado abordaremos de manera concreta el estudio de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas.

⁸⁸ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/707)*, Nota 87, p.3.

Consideramos mencionar los siguientes puntos introductorios para el entendimiento de dicho texto:

1. Los tratados internacionales se clasifican en: Bilaterales y Multilaterales.
2. En la clasificación de los tratados multilaterales, existen los "tratados de participación limitada", los cuáles poseen la característica de limitar al número de miembros que serán parte. Si bien es cierto que el memorando de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas hace mención de ellos, no se aborda más al respecto; por lo cual, consideramos que el uso de ese tipo de tratados se debe a diversos criterios como son: políticos, económicos, culturales, estrechas relaciones entre los Estados, entre otros.
3. Los términos: "efecto provisional", "aplicación temporal" o "aplicación interina", son utilizados como sinónimos de "la aplicación provisional". Sin embargo, no deben confundirse con términos como: "tratado provisional" o "tratado temporal", estos últimos tratados tienen una vigencia de un tiempo determinado o un plazo determinado.
4. Existe un tipo de tratado internacional multilateral denominado: Acuerdo sobre Productos Básicos, los cuáles reúnen ciertas particularidades que los hacen excepcionales y por lo tanto, no siempre se les aplican las reglas de los tratados multilaterales.
5. Uno de los puntos más importantes abordados por la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas es el referente a criterio de la "materia" de un tratado; el cual resulta esencial para determinar la conveniencia de celebrar tratados internacionales que requieran ser aplicados de manera provisional. En ese sentido, en el memorando se establecen las materias más comunes: el transporte transfronterizo, migración, residencia, nacionalidad, materia laboral, libre comercio, cooperación militar, desarme y la no proliferación de armamento nuclear.⁸⁹

⁸⁹Nota: Para mayor información, consultar el capítulo introductorio del *Memorando A/CN.4/707*.

Como hemos mencionado, el tercer memorando es un estudio amplio; no obstante, para efectos de nuestra investigación, de manera concreta destacamos los siguientes elementos:

Tema	Disposiciones Comunes	TRATADOS BILATERALES	TRATADOS MULTILATERALES
<p>Base jurídica de la aplicación provisional</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ La aplicación provisional debe ser pactada. (naturaleza contractual). ➤ Formas de pactarse: <ul style="list-style-type: none"> • Cláusula explícita en el tratado. • Acuerdo por Separado. ➤ El Acuerdo por Separado se formaliza en dos momentos diferentes: <ul style="list-style-type: none"> • En la conclusión de un tratado principal que no incluye una cláusula sobre la aplicación provisional. • Después de la conclusión del tratado principal (por un acuerdo ulterior). <p>En los tratados multilaterales, los requisitos de la entrada en vigor</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Mayor uso de una Cláusula explícita en el texto del tratado. Su uso representa una menor complejidad. ➤ Son pocos los tratados bilaterales aplicados provisionalmente sobre la base de un acuerdo por separado. 	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Mayor uso de un Acuerdo por Separado. Los cuáles suelen ser más explícitos. ➤ Se suma la dificultad de los Estados que se adhieren en un momento posterior al tratado celebrado. No es posible responder si el término “Estados negociadores” del párrafo 1 b) del art 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 impediría que los Estados que se adhieran concertaran un acuerdo sobre la aplicación provisional.
		<p>Tratados bilaterales que utilizan un Acuerdo por Separado.</p>	<p>Tratados multilaterales que utilizan cláusula.</p>

	<p>son más difíciles de cumplir.</p> <p>Un ejemplo de la segunda categoría es la aplicación provisional a través de una enmienda.</p> <p>➤ A través de una enmienda es posible prorrogar la aplicación provisional de manera indefinida.</p>	<p>➤ El tratado principal puede entonces adjuntarse como anexo al tratado separado sobre la aplicación provisional. (Aunque no lo establece el documento referido, consideramos que el acuerdo también puede establecerse en un anexo que se adjuntará al tratado principal).</p>	<p>➤ Caso de excepción en los tratados multilaterales: Acuerdo sobre Productos Básicos, incluyen cláusulas para la aplicación provisional.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Dichos acuerdos distinguen entre la aplicación provisional, entrada en vigor provisional y entrada en vigor definitiva. • La entrada en vigor provisional puede utilizarse para establecer los órganos preliminares de una organización o una fundación. <p>➤ Las enmiendas a un tratado también pueden aplicarse de manera provisional. (por medio de una decisión de un organización internacional).</p>
<p>Inicio de la aplicación provisional</p>	<p>➤ Los tratados establecen condiciones específicas en que puede iniciarse la aplicación provisional.</p> <p>➤ Métodos más comunes:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Dependier del procedimiento estipulado en el 	<p>Estipulación en el tratado.</p>	
		<p>La firma.</p>	
		<p>➤ La firma de las partes es una condición común en estos tratados. La aplicación provisional puede comenzar en la fecha de la firma o poco después.</p>	<p>➤ Contienen las mismas condiciones con respecto al inicio de la aplicación provisional de los tratados bilaterales.</p> <p>➤ Los tratados internacionales con un número limitado</p>

	<p>tratado.</p> <ul style="list-style-type: none"> • De un acontecimiento externo. (aprobación de una ley o entrada en vigor de otro tratado). <p>También se podrán combinar las condiciones.</p> <p>➤ Inicio estipulado en el tratado se puede dar en 4 casos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • 1.-Al momento de la firma • 2.-En una fecha determinada • 3.-En el momento de la notificación • 4.-Por decisión de un órgano creado por el tratado (sólo en los multilaterales). 		<p>de miembros a menudo prevén la aplicación provisional mediante la firma.</p>
		Fecha determinada.	
		<p>➤ Generalmente se trata de una fecha distinta a la del momento de la firma.</p> <p>➤ Es posible la aplicación provisional con efecto retroactivo.</p>	
		La notificación.	
		<p>➤ La notificación de la aplicación provisional de un tratado bilateral normalmente adopta la forma de la recepción de una carta o nota afirmativa.</p> <p>➤ La aplicación provisional depende de las notificaciones recíprocas de las partes.</p>	<p>➤ La notificación de la aplicación provisional de un tratado multilateral es el medio más común de iniciar la aplicación provisional y normalmente se realiza por las partes ante el depositario, externando su intención de aplicar provisionalmente el acuerdo.</p> <p>➤ Los tratados multilaterales suelen especificar cuándo es posible realizar la notificación.</p> <p>➤ La notificación puede realizarse al momento de la firma o en cualquier momento posterior, incluso es posible realizarla después de la entrada en vigor del tratado.</p> <p>➤ Si la notificación sólo puede hacerse en conjunción con la</p>

			<p>ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la aplicación provisional queda excluida después de la entrada en vigor del tratado.</p> <p>➤ Algunos tratados se aplican provisionalmente sobre la base de una declaración en el momento de la firma.</p> <p>Ejemplo: artículo 23 del Tratado de Comercio de Armas; el cual permite la entrada en vigor del instrumento para algunos Estados y seguirlo aplicando provisionalmente por otros.</p>
Acontecimiento externo.			<p>➤ Generalmente no ocurre; los casos de excepción pueden ser los Acuerdo sobre Productos Básicos.</p>
		<p>➤ El inicio de la aplicación provisional está determinado principalmente por las cláusulas del tratado, podría también depender de factores externos o de acontecimientos como la aprobación de una ley o un reglamento.</p> <p>➤ El inicio</p>	

		también puede estar determinado por otro tratado en vigor entre las partes en el tratado que se aplica provisionalmente (tratado que remite a otro tratado).	
Alcance de la aplicación provisional	<p>➤ El alcance de la aplicación provisional se determina por acuerdo entre las partes.</p> <p>➤ Formas:</p> <ul style="list-style-type: none"> • por disposición expresa, con el uso de una cláusula para la aplicación provisional de una parte del tratado. • Referirse al derecho interno de las partes. • Por el derecho internacional. 	Cláusula para la aplicación provisional de una parte del tratado.	
		<p>➤ En los tratados multilaterales es más común encontrar una limitación del alcance, a través del uso de una cláusula sobre la aplicación provisional de una parte del tratado.</p> <p>➤ La aplicación provisional de una parte de un tratado se establece de dos maneras: 1) mediante la identificación explícita de las disposiciones que se aplicarán provisionalmente o 2) mediante la indicación de las disposiciones que no podrán aplicarse provisionalmente.</p>	
		Referencia al derecho interno o reglas de la organización.	<p>➤ La aplicación provisional también puede estar limitado por referencia al derecho interno de las partes o a las reglas de una organización internacional. Esas limitaciones son más vagas que las cláusulas de una parte del tratado y suelen ser más frecuentes en los tratados bilaterales que en los multilaterales.</p> <p>➤ Los tratados bilaterales se refieren al derecho interno de diversas maneras, algunos hacen referencia a la aplicación provisional en la medida en que no sea contraria a la legislación vigente de cualquiera de las partes y otros mencionan que deberán estar de conformidad con la legislación nacional apropiada.</p> <p>➤ Se hace frecuentemente referencia al</p>

		<p>derecho interno en general. No se menciona el derecho constitucional, porque algunas constituciones pueden prohibir la aplicación provisional.</p>	
<p>Terminación de la aplicación provisional</p>	<p>➤ En el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 se establece:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Terminará con la entrada en vigor (definitiva) del tratado. • Por notificación de la intención de no llegar a ser parte del tratado. • Por acuerdo entre los Estados. <p>➤ La forma de terminación puede establecerse en el texto del tratado; así como los requisitos para la terminación.</p>	<p>Terminación mediante notificación.</p>	
		<p>➤ Pocos tratados utilizan este método, porque la aplicación provisional podría tener consecuencias importantes para la aplicación de medidas adoptadas durante la aplicación provisional, como la puesta en marcha de proyectos de cooperación o el establecimiento de arreglos institucionales.</p>	
		<p>➤ Un número considerable de tratados bilaterales en los estudios de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, se refieren a cuestiones de cooperación científica, tecnológica, económica y de otros arreglos institucionales.</p>	<p>➤ Son pocos los tratados multilaterales que contemplan este tipo de terminación.</p>
		<p>Terminación por acuerdo.</p>	
<p>➤ Las formas de terminación de un tratado internacional:</p> <ul style="list-style-type: none"> • 1.-Entrada en vigor del tratado • 2.-Depender de la entrada en vigor de un tratado distinto del que está aplicándose provisionalmente • 3.-Tener lugar en una fecha determinada • 4.-Ser el resultado de un tratado que sustituye a otro • 5.-Depender de un acuerdo de dar por terminado el tratado • 6.-En los multilaterales, los miembros de una organización internacional convengan en expulsar a otro miembro 			

		<p>mientras el instrumento constitutivo aún se aplica de manera provisional.</p> <p>➤ La “voluntad”: las partes podrán pactar de diversas formas y según sus intereses, la forma más conveniente de terminación de la aplicación provisional de un tratado.</p>
Observación final.		<p>➤ La aplicación provisional de los tratados es una herramienta flexible de que disponen los Estados y las organizaciones internacionales para adaptar sus relaciones convencionales.</p>

De los estudios realizados por la Secretaría y Secretario General, concluimos: la naturaleza de la aplicación provisional es contractualista, pues la voluntad de las partes, es fundamental en la aceptación, alcance, funcionamiento, y cumplimiento de dicha figura; en consecuencia, la aplicación provisional se caracteriza por ser sumamente flexible. Por lo tanto, la consideramos como un mecanismo político que permite garantizar los intereses de los Estados en el ámbito internacional.

No obstante lo anterior, es uno de los grandes riesgos en el uso de la aplicación provisional; la posibilidad de una contradicción entre un tratado internacional con el orden interno de un Estado (sin cumplir con los procesos constitucionales internos) y la obligación del Estado firmante en cumplir con obligaciones internacionales. En el caso Mexicano, un tratado internacional puede aplicarse de manera provisional por instrucciones del Poder Ejecutivo, sin contar con la aprobación del Senado, según se comprobará subsecuentemente.

2.4.4 Informes del Comité de Redacción.

Derivado de una serie de grandes esfuerzos realizados por el Relator Especial, Juan Manuel Gómez Robledo⁹⁰, quien elaboró 5 informes sobre la aplicación provisional de los tratados, en los cuáles propuso la elaboración de “directrices”

⁹⁰ Para mayor información véase: Gómez-Robledo V., Juan Manuel, *La aplicación provisional de los tratados*, en Sánchez Cordero, Jorge A. (editor), *Centenario de la Constitución de 1917. Reflexiones del Derecho Internacional Público*, México, ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 2017, Serie Doctrina Jurídica, núm. 811, pp. 95 a 139. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4731/7.pdf>

para ayudar a la práctica de los Estados y de organizaciones internacionales para la aplicación provisional de un tratado. En ese sentido, con base en los proyectos de directrices formuladas por el Relator Especial, el Comité de Redacción concluyó con la elaboración de los siguientes proyectos:

Período de Sesiones.	Proyectos de Directriz Aprobados por el Comité de Redacción.	Fechas.
68°	A/CN.4/L.877	28 de julio de 2016
69°	A/CN.4/L.895/Rev.1	25 de julio de 2017
70°	A/CN.4/L.910	28 de mayo de 2018

Las directrices previamente señaladas se adjuntan para su consulta a esta investigación como **Anexo 1**; no obstante, el Comité de Redacción establece lineamientos importantes a seguir por los Estados, además de servir de guía para dilucidar algunas interrogantes pendientes respecto al alcance jurídico de la aplicación provisional de los tratados internacionales. En ese sentido, mencionamos los lineamientos más relevantes:

Proyectos de Directriz Aprobados por el Comité de Redacción.	Contribución.

<p>A/CN.4/L.877</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Forma de pactarse la aplicación provisional: por acuerdo específico; o cualquier otro medio. ➤ Efectos jurídicos de la aplicación provisional: producirá los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor. ➤ Responsabilidad en caso de violación. La violación de una obligación de un tratado aplicado provisionalmente genera responsabilidad internacional.
<p>A/CN.4/L.895/Rev.1</p>	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Observancia del Derecho interno de los Estados o reglas de las organizaciones internacionales: <ul style="list-style-type: none"> • Los Estados no pueden invocar las disposiciones del derecho interno como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional. • Una organización internacional que haya convenido en la aplicación provisional no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento. ➤ Competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados: <ul style="list-style-type: none"> • El consentimiento de un Estado en aplicar provisionalmente un tratado manifestado en

	<p>violación de una disposición de su derecho interno no podrá ser alegado como vicio del consentimiento.</p> <ul style="list-style-type: none"> • El consentimiento de una organización internacional en aplicar provisionalmente un tratado manifestado en violación de las reglas de la organización, no podrá ser alegado como vicio del consentimiento.
<p>A/CN.4/L.910</p>	<p>➤ Existe un cambio en los efectos jurídicos de la aplicación provisional: un tratado creará una obligación vinculante de aplicar ese tratado o una parte de él igual que si el tratado estuviese en vigor entre los Estados.</p> <p>➤ Se permite formular reservas a los Estados y Organizaciones Internacionales, respecto a la aplicación provisional.</p> <p>Se establece la responsabilidad internacional, en caso de violación de las obligaciones de un tratado que es aplicado provisionalmente.</p>

Al momento de la elaboración de esta investigación⁹¹, la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas trabaja en el resultado final; no obstante lo expuesto, afirmamos:

1. La aplicación provisional, es un mecanismo jurídico de naturaleza contractual dotado de gran flexibilidad, establecido en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 al servicio de los intereses de los Estados

⁹¹ Nota: Fecha de elaboración es el 24 de septiembre del 2019.

para facilitar las relaciones internacionales a través de la pronta puesta en marcha inmediata de un tratado internacional, que evita la espera de la aprobación de compromisos internacionales en los procesos internos de los Estados.

2. Los efectos jurídicos que produce un tratado internacional aplicado de manera provisional son, o bien, deben tener la misma fuerza obligatoria de un tratado internacional en vigor; es decir, al poseer una naturaleza contractual, debe ser cumplida y por tanto, una violación a un tratado aplicado de manera provisional genera el mismo tipo de responsabilidad internacional, como sucedería con cualquier otro tratado en vigor.
3. Es una figura existente en la práctica internacional, pero en algunas ocasiones su uso podría representar un peligro para el orden interno de los Estados. Lo anterior, se debe al gran poder conferido a las personas encargadas de representar a los Estados en el proceso de celebración de un tratado internacional, sin contar con un sistema de contrapeso interno que opine sobre la pertinencia de contraer obligaciones internacionales por parte del Estado.

Capítulo 3

**La aplicación provisional de los
tratados internacionales en
México.**

3.1 México ante la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas.

En este capítulo abordaremos el estudio de México respecto a la aplicación provisional de los tratados internacionales; al ser un estudio especializado en la materia, es necesario exponer nuestra postura respecto a ciertos paradigmas en materia convencional que imperan en nuestro país.

Como expusimos en el capítulo anterior, la aplicación provisional de los tratados internacionales es una institución jurídica con fundamento en el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969; es una figura sumamente compleja debido a su ambigüedad y flexibilidad. Además, como demostramos, es un tema actual de la agenda de la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas y por lo tanto, ha sido poco explorada y escasamente conocida por los juristas mexicanos.

Para efectos de consulta, se adjuntan a esta investigación como **Anexo 2** los comentarios realizados por el Gobierno Mexicano ante la Comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas; en los cuáles México aplicó de manera provisional los siguientes tratados internacionales:

1. Convenio sobre Transportes Aéreos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Colombia.-Este tratado fue firmado el 9 de enero de 1975 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
2. Acuerdo Comercial entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa.-Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
3. Acuerdo de Cooperación Cultural, Científica y Técnica entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa.-Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
4. Acuerdo General de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Gabonesa.-Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
5. Tratado sobre Comercio de Armas (ATT).-México firmó el ATT el 3 de junio de 2013, lo ratificó el 25 de septiembre de 2013 y en forma simultánea depositó una declaración ante el Secretario General de las Naciones Unidas, de su decisión de aplicar provisionalmente los artículos 6 y 7-relativos a las exportaciones prohibidas y el mecanismo de evaluación de riesgos-,de conformidad con el artículo 23 del propio Tratado, mientras se cumple el requisito de ratificaciones mínimas para su entrada en vigor.⁹²

⁹²Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, Guía analítica del trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, Aplicación provisional de tratados, Comentarios de los

La situación de México es clara, el 26 de febrero del 2014 la representación permanente de nuestro país ante la Organización de las Naciones Unidas, expresó haber aplicado de manera provisional cinco tratados internacionales.

3.2 Tratados Internacionales aplicados provisionalmente por México.

México ha aplicado de manera provisional cinco tratados internacionales; uno de ellos fue suscrito con Colombia, tres con Gabón y el último se trata de un instrumento multilateral denominado Tratado sobre Comercio de Armas. Con el fin de conocer la importancia de los tratados señalados, en el orden mencionado destacamos lo siguiente:

1. Colombia:

Sin lugar a dudas, Colombia representa un aspecto importante para la agenda mexicana y las relaciones internacionales latinoamericanas; entre nuestros países podemos encontrar ciertas similitudes socio-culturales, fuertes lazos comerciales y 16 tratados internacionales bilaterales vigentes México-Colombia, entre los cuales contamos un Tratado de Libre Comercio. Para demostrar los lazos entre dichos Estados, a continuación destacamos algunos aspectos relevantes según la embajada mexicana en Colombia:

- Las relaciones diplomáticas entre México y Colombia se iniciaron el 3 de mayo de 1822.
 - En la actualidad, Colombia se consolida como un socio estratégico para México. La firma del Acuerdo de Asociación Estratégica (AAE) garantizará la constancia, permanencia y profundización de los temas de agenda bilateral.
 - Cooperación en materia de seguridad:
 - Recientemente fue concluido y firmado el proyecto “Memorándum de Entendimiento entre la Fuerza Aérea Mexicana y la Fuerza Aérea Colombiana para el Establecimiento de Procedimientos Operativos en Materia de Interdicción/ Interceptación Aérea”.
 - ROL DE MÉXICO EN EL PROCESO DE PAZ ENTRE EL GOBIERNO DE COLOMBIA Y LAS FARC
- México ha acompañado y facilitado diferentes procesos de paz en la región, desde los centroamericanos en los años setenta y ochenta, hasta los diálogos entre las FARC y el Gobierno de Colombia en 1992, que tuvieron como sede el Estado de Tlaxcala. México vio en el proceso de paz de Colombia la oportunidad para que el hemisferio terminará (sic) su conflicto más antiguo, entendiendo que la paz es una oportunidad de prosperidad y crecimiento.
- Alianza del Pacífico

➤ El 28 de abril de 2011, los Presidentes de Colombia, Juan Manuel Santos; México, Felipe Calderón; Chile, Sebastián Piñera, y Perú, Alán García, establecieron en la ciudad de Lima, Perú, la iniciativa de integración regional llamada la Alianza del Pacífico⁹³

Adicionalmente, la exigencia internacional de encontrar un mecanismo en concordancia con la Convención sobre Aviación Civil Internacional (Convención de Chicago de 1944),⁹⁴ ambos países acordaron crear el Convenio sobre Transportes Aéreos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Colombia, el cual fue firmado el 9 de enero de 1975 y se aplica provisionalmente a partir de esa fecha para su inmediata puesta en marcha.⁹⁵

Respecto a la aplicación provisional, el artículo 17 del citado convenio a la letra dice:

ARTÍCULO 17

El presente Convenio se aplicará provisionalmente a partir de la fecha de su firma y entrará en vigor definitivamente el día que se señale en un Canje de Notas diplomáticas, que deberá efectuarse una vez que las Partes Contratantes hayan obtenido la aprobación que cada una de ellas requiera de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales.⁹⁶

En relación con la vigencia de dicho tratado, la base de datos de los tratados internacionales de la Secretaría de Relaciones Exteriores, nos dice:

Título:	Convenio sobre Transportes Aéreos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Colombia
Lugar y fecha de Adopción:	Bogotá, Colombia, 9 de enero de 1975
Categoría:	BILATERAL

⁹³ Embajada de México en Colombia. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://embamex.sre.gob.mx/colombia/index.php/relacion-bilateral>

⁹⁴Nota: Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convenio sobre Aviación Civil Internacional*, Chicago, Estados Unidos de América, firmado el 7 de diciembre de 1944, publicado en el Diario Oficial el 12 de abril de 1946. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=115&depositario=0

⁹⁵Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Convenio sobre Transportes Aéreos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Colombia*, Bogotá, Colombia, firmado el 9 de enero de 1975, publicado en el Diario Oficial el 26 de julio de 1976. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/COLOMBIA-AEREO.pdf>

⁹⁶ *Ibidem*, p. 6.

Estatus:	VIGENTE
Notas:	
Trámite Constitucional:	Aprobación Senado: 4 nov 1975 Publicación DOF Aprobación: 10 feb 1976 Entrada en vigor: Provisional desde 9 ene 1975 Publicación DOF Promulgación: 26 jul 1976
Tema:	COMUNICACIONES
Registro ante ONU:	No. 23023

En consecuencia, el convenio mencionado ha sido aplicado de manera provisional por 44 años.⁹⁷

En conclusión, es la base de las tarifas en los servicios aéreos, establece los principios de trato nacional, trato justo y equitativo entre las partes; además de otorgar exenciones de impuestos y facilidades a las líneas aéreas de los Estados contratantes.

2. República Gabonesa:

En las noticias y medios de comunicación escasamente recibimos información respecto a la importancia de los países africanos para México; así como de la agenda internacional planeada con los mismos. Algunos acontecimientos relevantes son los concernientes a los genocidios cometidos en Ruanda y Sierra Leona, los brotes de ébola y en este año 2019 la masacre de 110 personas en Malí.

Sin llevar a cabo un estudio minucioso de las relaciones internacionales entre México y Gabón; delimitamos nuestra investigación al estudio de los tres tratados bilaterales suscritos en la actualidad con la República Gabonesa.⁹⁸ Según el

⁹⁷ Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, Sitio de Tratados, Biblioteca virtual, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://apw.cancilleria.gov.co/tratados/SitePages/VerTratados.aspx?IDT=a693d658-026b-4730-8760-7042680acc9e>

⁹⁸ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php

Centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques del Senado de la República Mexicana, las relaciones diplomáticas entre dichos países se remontan al 14 de septiembre de 1976⁹⁹. Algunos aspectos importantes en dichas relaciones bilaterales son la cooperación en temas culturales, educativos, de comercio y ciencia. Al respecto el Centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques del Senado de la República Mexicana nos dice:

- Gabón disfruta de un ingreso per cápita cuatro veces superior al de la mayoría de las naciones del África subsahariana, pero debido a la gran desigualdad de ingresos, una gran proporción de la población sigue siendo pobre. Gabón dependía de las exportaciones de madera y manganeso hasta que se descubrió petróleo en alta mar a principios de los años setenta. De 2010 a 2016, el petróleo representó aproximadamente el 80% de las exportaciones de Gabón, el 45% de su Producto Interno Bruto (PIB) y el 60% de los ingresos del presupuesto estatal.
- Los Estados Unidos Mexicanos y la República Gabonesa establecieron relaciones diplomáticas en marzo de 1976. Gabón cuenta con un Embajador acreditado de manera concurrente ante México desde su Embajada en los Estados Unidos. Por su parte, la Embajada de México en Nigeria es concurrente ante Gabón.
- En materia de cooperación los temas de principal interés han sido cultura, educación, comercio y ciencia. Por lo anterior, en 2011, el gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, donó 500 libros a la Escuela Normal Superior de Libreville a través del Instituto Nacional de Antropología e Historia, esto con la finalidad de fomentar el conocimiento sobre México. Asimismo, Gabón desea que México participe en el desarrollo de reservas en parques nacionales con fines de ecoturismo.
- El intercambio bilateral en 2017 entre México y la República Gabonesa fue de 15.2 millones de dólares, donde México tuvo un déficit de 13.4 millones de dólares en la balanza comercial, al haber exportado 908 mil dólares e importado 14.3 millones de dólares.¹⁰⁰

Respecto a la aplicación provisional del Acuerdo Comercial entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa, a la letra dice:

ARTÍCULO VIII

El presente Acuerdo entrará en vigor provisionalmente en la fecha de su firma. La Ratificación se hará posteriormente según el procedimiento en vigor en cada uno de los Países.

ARTÍCULO IX

El presente Acuerdo tendrá una duración de tres (3) años y será prorrogado por tácita reconducción; a menos que una de las Partes Contratantes notifique a la otra Parte, por la vía diplomática, con una antelación de seis (6) meses antes de su expiración, su intención de denunciarlo.¹⁰¹

⁹⁹ Centro de Estudios Internacionales Gilberto Bosques del Senado de la República Mexicana, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://centrogilbertobosques.senado.gob.mx/docs/F_Gabon.pdf

¹⁰⁰ Ídem.

¹⁰¹ *Acuerdo Comercial entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa*, Distrito Federal, México, firmado el 14 de septiembre de 1976, publicado en

Respecto a la aplicación provisional del Acuerdo de Cooperación Cultural, Científica y Técnica entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa, a la letra dice:

ARTÍCULO XV

El presente Acuerdo entrará en vigor provisionalmente a partir de la fecha de su firma y definitivamente después del intercambio de los Instrumentos de Ratificación.

ARTÍCULO XVI

El presente Acuerdo tendrá una duración de cinco años y será renovable por tácita reconducción, a menos que cualquiera de las Partes lo denuncie por escrito con aviso previo de seis meses antes de su expiración. Salvo disposición en contrario la denuncia del presente Acuerdo no afectará los Programas y Proyectos de ejecución.¹⁰²

Respecto a la aplicación provisional del Acuerdo General de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Gabonesa, a la letra dice:

ARTÍCULO XV

El presente Acuerdo entrará en vigor provisionalmente a partir de la fecha de su firma y definitivamente después del intercambio de los Instrumentos de Ratificación.

ARTÍCULO XVI

El presente Acuerdo tendrá una duración de cinco años y será renovable por tácita reconducción, a menos que cualquiera de las Partes lo denuncie por escrito con aviso previo de seis meses antes de su expiración. Salvo disposición en contrario la denuncia del presente Acuerdo no afectará los Programas y Proyectos de ejecución.¹⁰³

En conclusión, los 3 tratados bilaterales suscritos entre México y Gabón sirvieron para el establecimiento de las relaciones diplomáticas, comerciales y culturales, entre los países. Al ser un caso similar al colombiano, los tres tratados señalados, se aplican provisionalmente desde hace 43 años.¹⁰⁴

el Diario Oficial el 7 de marzo de 1977, art VIII y IX. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-COMERCIAL.pdf>

¹⁰² *Acuerdo de Cooperación Cultural, Científica y Técnica entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa*, Distrito Federal, México, firmado el 14 de septiembre de 1976, publicado en el Diario Oficial el 16 de febrero de 1977, art XV y XVI. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-CULTURAL%20Y%20CIENTIFICA.pdf>

¹⁰³ *Acuerdo General de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Gabonesa*, Distrito Federal, México, firmado el 14 de septiembre de 1976, publicado en el Diario Oficial el 3 de febrero de 1977, art XV y XVI. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-COOPERACION.pdf>

¹⁰⁴ Nota: Para mayor información de la vigencia de los tratados internacionales celebrados con Gabón, consúltese la base de datos de los tratados internacionales de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Debido a los escasos tratados internacionales firmados entre los Estados mencionados, podemos determinar que la República Gabonesa no representa gran interés en agenda internacional de México; no obstante, debido a la riqueza, importancia africana y recién posicionamiento internacional de Gabón en diversos organismos internacionales, valdría la pena replantear nuestras relaciones bilaterales.

3. Tratado sobre Comercio de Armas.

Sintetizar este apartado representa un gran reto, dicho tratado es sumamente interesante desde el punto de vista jurídico, político, económico y social; no obstante, el tratado mencionado es fundamental para la evolución del derecho internacional por representar un cambio importante en materia de derechos humanos, seguridad, desarme y derecho internacional humanitario. En ese sentido, el estudio del Tratado sobre el Comercio de Armas podría ser motivo de una investigación diversa; por tanto, procuraremos sintetizar los aspectos más relevantes.

La Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, plantea la problemática internacional, respecto a la falta de regulación y mecanismos para el control del comercio de armas de fuego de la siguiente manera:

Al trabajar para mejorar las vidas y la subsistencia en el mundo, el sistema de las Naciones Unidas se enfrenta directamente con las repercusiones por la ausencia de reglamentos o los escasos controles sobre el comercio de armas. Quienes más sufren son las poblaciones civiles atrapadas en situaciones de violencia armada en entornos de delincuencia y conflicto, a menudo en condiciones de pobreza, privación y desigualdad extrema, en las que son ellas quienes con demasiada frecuencia sufren las consecuencias del uso indebido de armas por parte de las fuerzas armadas y de seguridad de los Estados, de los grupos armados no estatales y los grupos de delincuencia organizada.¹⁰⁵

Por otro lado, en el estudio denominado: “El Tratado sobre el comercio de armas desde una perspectiva humanitaria”, elaborado el Comité Internacional de la Cruz Roja, nos dice:

¹⁰⁵ Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.un.org/disarmament/es/armas-convencionales/el-tratado-sobre-el-comercio-de-armas/>

El Tratado sobre el comercio de armas (TCA), que entró en vigor en diciembre de 2014, forma parte de la respuesta internacional al terrible sufrimiento humano causado por la escasa regulación de la amplia disponibilidad de armas convencionales. Por ser el primer instrumento internacional que regula la transferencia responsable de armas, el TCA es un hito histórico.¹⁰⁶

De acuerdo con lo anterior, el Tratado sobre el Comercio de Armas surge como el primer mecanismo convencional para dar respuesta a la problemática internacional referente a los altos índices de violencia, ocasionada por el uso de armas de fuego que no cumplen con los requisitos legales internos de los Estados, para su adquisición, portación, manejo y uso así como de las armas de procedencia ilícita; es decir, el fin del tratado es el de regular las armas de fuego cuyo destino recaerá en agentes no estatales para el mantenimiento de la paz y el orden, como son los grupos de delincuencia organizada, grupos armados, el criminal como individuo y guerrillas. En ese sentido, entre los fines más relevantes del Tratado sobre el Comercio de Armas se encuentran contemplados en el proemio de dicho tratado, en el cual se establece:

Observando la contribución realizada por el Programa de Acción de las Naciones Unidas para prevenir, combatir y eliminar el tráfico ilícito de armas pequeñas y ligeras en todos sus aspectos, así como el Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, y el Instrumento internacional para permitir a los Estados identificar y localizar, de forma oportuna y fidedigna, armas pequeñas y armas ligeras ilícitas...

Teniendo en cuenta que la gran mayoría de las personas afectadas por los conflictos armados y la violencia armada son civiles, en particular mujeres y niños...¹⁰⁷

Al existir la necesidad de regular el comercio de armas de fuego y con el fin de conocer las regiones a nivel mundial de mayor importancia para la aplicación del Tratado sobre el Comercio de Armas, a continuación se muestran los Estados que

¹⁰⁶ Comité Internacional de la Cruz Roja, *El Tratado sobre el Comercio de Armas desde una perspectiva humanitaria*, Ginebra, Suiza, 2017, p. 4. consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.icrc.org/es/publication/el-tratado-sobre-el-comercio-de-armas-desde-una-perspectiva-humanitaria>

¹⁰⁷ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Tratado sobre el Comercio de Armas*, Nueva York, Estados Unidos de América, firmado el 2 de abril de 2013, publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 2014, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/ratadocomerarmas.pdf>

a la fecha de elaboración de esta investigación han ratificado dicho tratado según La Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas:¹⁰⁸

RATIFICACIONES	ESTADOS
África	17
Asia-Pacífico	3
América Latina y el Caribe	21
Europa Oriental y otros Estados	24
Europa Occidental	18
TOTAL GLOBAL	83

De acuerdo con lo anterior, podemos afirmar que las regiones de mayor necesidad para la regulación de las armas de fuego y de sus componentes son: En primer lugar Europa Oriental y otros Estados, representan el 28.9% y en segundo lugar se encuentra América Latina y el Caribe, con el 25.3% del total de Estados parte del Tratado sobre el Comercio de Armas; respecto a estos últimos, a continuación se enlistan los Estados miembro según La Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas¹⁰⁹:

ESTADO	RATIFICACIÓN	ESTADO	RATIFICACIÓN
Antigua and Barbuda	12-aug-13	Jamaica	03-jun-14
Argentina	25-sep-14	Mexico	25-sep-13
Bahamas	25-sep-14	Panama	11-feb-14
Barbados	20-may-15	Paraguay	9-apr-15
Belize	19-mar-15	Peru	16-feb-16
Costa Rica	25-sep-13	Saint Kitts & Nevis	15-dec-14
Dominica	21-may-15	Saint Lucia	25-sep-14
Dominican	7-aug-14	Saint Vincent & the	3-jun-14

¹⁰⁸ Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://unoda-web.s3-accelerate.amazonaws.com/wp-content/uploads/assets/ATT/docs/ATT-status-table.pdf>

¹⁰⁹ Ídem.

Republic		Grenadines	
El Salvador	2-apr-14	Trinidad & Tobago	25-sep-13
Grenada	21-oct-13	Uruguay	25-sep-14
Guyana	04-jul-13		

Ahora bien, el ámbito de aplicación del Tratado sobre el Comercio de Armas se encuentra en los artículos 2, 3 y 4, en los cuales se establecen los objetos de regulación; algunos de ellos son las armas pequeñas, armas ligeras, misiles y lanza misiles, carros de combate, buques de guerra, helicópteros de combate, municiones, partes y componentes, entre otros.

Por otro lado, la vigencia y aplicación provisional del Tratado sobre el Comercio de Armas se encuentra en los artículos 22 y 23; los cuales a la letra dicen:

Artículo 22

Entrada en vigor

1. El presente Tratado entrará en vigor noventa días después de la fecha en que se deposite ante el Depositario el quincuagésimo instrumento de ratificación, aceptación o aprobación.
2. Para todo Estado que deposite su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión con posterioridad a la entrada en vigor del presente Tratado, este entrará en vigor respecto de dicho Estado noventa días después de la fecha en que deposite su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Artículo 23

Aplicación provisional

Cualquier Estado podrá declarar, en el momento de la firma o el depósito de su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, que aplicará provisionalmente lo dispuesto en los artículos 6 y 7 del presente Tratado mientras no se produzca su entrada en vigor respecto de ese Estado.¹¹⁰

En relación con la vigencia de dicho tratado en México, la base de datos de los tratados internacionales de la Secretaría de Relaciones Exteriores refiere lo siguiente:

Título:	Tratado sobre el Comercio de Armas
Lugar y fecha de Adopción:	Nueva York, 2 de abril de 2013

¹¹⁰ Secretaría de Relaciones Exteriores, base de datos de los Tratados Internacionales Celebrados por México, *Tratado sobre el Comercio de Armas*, nota 107, art. 22 y 23.

Categoría:	MULTILATERAL
Estatus:	VIGENTE
Notas:	
Trámite Constitucional:	Firma México: 3 jun 2013 Aprobación Senado: 18 sep 2013 Publicación DOF Aprobación: 20 sep 2013 Vinculación de México: 25 sep 2013 Ratificación Entrada en vigor internacional: 24 dic 2014 Entrada en vigor para México: 24 dic 2014 Publicación DOF Promulgación: 23 dic 2014
Tema:	DESARME
Registro ante ONU:	

En consecuencia, México aplicó de manera provisional por más de 1 año el Tratado sobre el Comercio de Armas.

Según la Secretaría de Relaciones Exteriores, resulta indiscutible la importancia del Tratado sobre el Comercio de Armas:

Los objetivos del Tratado son establecer normas internacionales comunes para mejorar la regulación del comercio internacional de armas convencionales, eliminar el tráfico ilícito de armas convencionales y prevenir su desvío.

Nuestro país tiene razones importantes para promover el Tratado y fomentar una mayor cooperación internacional para su plena implementación. Ya que, a pesar de que la producción y venta de armas para uso privado están estrictamente reglamentadas, la problemática que representa el tráfico ilícito de armas a través de su frontera norte continúa siendo uno de sus mayores retos de seguridad pública.¹¹¹

En relación con lo anterior, destacamos la problemática de la violencia en nuestro país y su relación con las armas de fuego:

En México, el repunte de la criminalidad no solo alcanza a los delitos locales sino también a los federales. En 2017, los ilícitos del orden federal —entre los que se encuentran los ligados al narcotráfico, la portación de armas de alto poder y crimen organizado— subieron casi 12 %. En contraste, disminuyeron los decomisos de drogas como la marihuana, la heroína y las metanfetaminas.

¹¹¹Secretaría de Relaciones Exteriores, Blog, Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.gob.mx/sre/articulos/mexico-activo-promotor-del-tratado-sobre-el-comercio-de-armas>

Datos oficiales de la Procuraduría General de la República (PGR) arrojan que a lo largo del 2017 se iniciaron 96 mil 35 carpetas de investigación por delitos del orden federal. Esto son casi 11 mil delitos más en comparación con el año anterior...

De los distintos delitos federales el de mayor incidencia es el de violaciones a la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, que se comete al almacenar, portar o transportar armas de alto poder y artefactos explosivos como granadas que son de uso exclusivo del Ejército. Se trata generalmente de las armas en poder del crimen organizado.

Según los datos, en 2017, uno de cada siete delitos por los cuales la PGR inició una investigación fue por presencia de armamento de alto poder ilegal.¹¹²

El 26 de abril del 2019 el Tratado sobre el Comercio de Armas sufrió un gran contratiempo, en diversos medios de comunicación tanto nacionales como internacionales se da a conocer el retiro de Estados Unidos del tratado. En consecuencia China, Rusia y Estados Unidos, considerados entre los mayores exportadores de armas de fuego,¹¹³ no forman parte de la citada convención.

Mientras Estados Unidos continúe con regulaciones flexibles para la adquisición de las armas de fuego, la sociedad mexicana sufrirá las consecuencias por ser país de tránsito y destino de las mismas. En conclusión, México demostró a través del Tratado sobre el Comercio de Armas reconocer y dar cumplimiento con las obligaciones contraídas en tratados internacionales aplicados provisionalmente. No obstante, consideramos preocupante la aceptación inmediata de tales obligaciones, sin opinión alguna del órgano constitucional facultado para aprobar tratados en México; pues la aprobación del Tratado sobre el Comercio de Armas por el Senado se realizó hasta el 18 de septiembre del 2013.

3.3 Marco regulatorio de los tratados internacionales.

Resulta innegable la existencia del sistema normativo internacional y el nacional; su interacción ha originado problemas como: la aplicación de una norma internacional en el orden interno, la jerarquía entre dichos sistemas y falsas creencias como “un tratado de derechos humanos puede ser contrario a la

¹¹² Animal Político, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://www.animalpolitico.com/2018/03/delitos-armas-explosivos-suben/>

¹¹³Dondisch, Roberto, *El Tratado de Comercio de Armas (ATT)*, págs. 14. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/derecho_internacional_humanitario_sesiones_especiales_2014_presentaciones_Roberto_Dondisch_1.pdf

Constitución Mexicana”, entre otros aspectos. A continuación detallaremos nuestra postura respecto ante tales planteamientos.

Con el fin de conocer el escaso marco normativo de los tratados internacionales en México, también consideramos pertinente hacer mención de las disposiciones jurídicas regulatorias del derecho internacional, las cuáles de igual manera nos ayudan a determinar el alcance normativo de los tratados; sin embargo tales disposiciones son amplias y difusas, pues constan en diferentes ordenamientos relacionadas con diversas materias. Como ejemplo, a continuación de manera enunciativa y no limitativa, destacamos algunos ordenamientos jurídicos relacionados con la materia internacional:

Ordenamiento Jurídico.	Artículos.
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. ¹¹⁴	1°-Protección de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en tratados internacionales, principio pro-persona y control de convencionalidad. 11°-Asilo político. 15°-Extradición de reos políticos. 18°-Extradición y derechos humanos en el sistema penitenciario. 42°-Delimitación del territorio nacional. ¹¹⁵ 73°-Facultades del Congreso: derecho marítimo, guerra, nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros,

¹¹⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, México, 9 de agosto de 2019. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm>

¹¹⁵ Nota: La delimitación del mar territorial y del espacio aéreo es regulado respectivamente por La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, también conocida como la CONVEMAR y el Convenio sobre Aviación Civil Internacional de 1944, también conocida como el Convenio de Chicago.

	<p>ciudadanía, naturalización, emigración, inmigración, organización del cuerpo diplomático y consular, contribuciones sobre el comercio exterior, métodos alternativos y solución de controversias, inversión extranjera, protección al ambiente, turismo, seguridad social, derechos de los menores, etc...</p> <p>76°-Facultades exclusivas del Senado: analizar la política exterior desarrollada por el ejecutivo con base en informes anuales y aprobar tratados suscritos por el Ejecutivo Federal, así como su decisión de terminar, denunciar, suspender, modificar, enmendar, retirar reservas y formular declaraciones interpretativas sobre los mismos.</p> <p>89°-Facultades y obligaciones del Presidente: nombrar y remover embajadores y cónsules generales, declarar la guerra, dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales sometiéndolos a la aprobación del Senado, etc...</p> <p>103°-Controversias que resolverán los Tribunales de la Federación sobre controversias violatorias de derechos humanos y tratados internacionales.</p> <p>104°-Los Tribunales de la Federación conocerán sobre controversias del orden civil o mercantil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales.</p> <p>105°-La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá de acciones de inconstitucionalidad en contra de tratados celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos</p>
--	--

	<p>humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte.</p> <p>117°-Los Estados no pueden en ningún caso celebrar alianza, tratado o coalición con otro Estado ni con Potencias Extranjeras. Tampoco podrán gravar directa ni indirectamente la entrada a su territorio de ninguna mercancía nacional o extranjera.</p> <p>118°-Tampoco podrán, sin el consentimiento del Congreso de la Unión, imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones; ni declarar la guerra, salvo los casos de invasión y peligro inminente.</p> <p>119°-Deber de los Poderes de la Unión de proteger contra toda invasión del exterior. También regula la extradición solicitada por un Estado extranjero.</p> <p>133°-Importancia de los tratados internacionales en el orden jurídico Mexicano.¹¹⁶</p>
<p>Código de Comercio.¹¹⁷</p>	<p>24°-Sociedades extranjeras deberán acreditar, para su inscripción en el Registro Público de Comercio, estar constituidas conforme a las leyes de su país de origen y autorizadas para ejercer el comercio por la Secretaría.</p>

¹¹⁶ Nota: El artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dice: Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Nota 114, art. 133. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum.htm>

¹¹⁷ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código de Comercio*, México, 28 de marzo de 2018. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccom.htm>

	<p>26°-Documentos de procedencia extranjera y registro de sentencias dictadas en el extranjero.</p> <p>89°-Comercio electrónico.</p> <p>114°-Criterios para la determinación de los efectos que produce un certificado o una firma electrónica extranjeros.</p> <p>1073°-Práctica de diligencias en el extranjero y cooperación procesal internacional.</p> <p>1074°-Exhortos o cartas rogatorias al extranjero o que reciban de él.</p> <p>1248°-Legalización de documentos públicos extranjeros.</p> <p>1249°-Documentos que no requieren de su legalización.</p> <p>1347-A°-Ejecución de sentencias y resoluciones dictadas en el extranjero.</p> <p>1415°-Fundamento del arbitraje comercial.</p> <p>1416°-Arbitraje internacional.</p>
<p>Código Civil Federal.¹¹⁸</p>	<p>12°- <i>locus regit actum</i>¹¹⁹ y aplicación del derecho extranjero.</p> <p>13°-Determinación del derecho aplicable.</p> <p>14°-Aplicación del derecho extranjero.</p>

¹¹⁸ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código Civil Federal*, México, 3 de junio de 2019. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/ccf.htm>

¹¹⁹ Nota: los actos jurídicos son regidos por la ley del lugar de su celebración. En consecuencia, cualquiera que sea la nacionalidad de las partes y el lugar en que haya de realizarse el negocio la ley local determina las formalidades extrínsecas de los actos jurídicos. Fuente disponible en: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/locus-regit-actum/locus-regit-actum.htm>

	15°-Restricciones a la aplicación del derecho extranjero.
Código Federal de Procedimientos Civiles. ¹²⁰	Libro Cuarto, artículos 543° al 577°-De la Cooperación Procesal Internacional.
Ley Federal de Competencia Económica y el Reglamento ¹²¹ de la Ley Federal de Competencia Económica. ¹²²	Debido a la importancia de esta ley y su reglamento, las consideramos aplicables en su conjunto. No obstante, destacamos la importancia del artículo 12° de la Ley Federal de Competencia Económica: Fracción XVIII: Opinar cuando lo considere pertinente, o a solicitud del Ejecutivo Federal, sobre asuntos en materia de libre competencia y competencia económica en la celebración de tratados internacionales. Fracción XXI: Participar en los foros y organismos nacionales e internacionales. También destacamos la importancia del artículo 9° del Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica; el cual regula las prácticas monopólicas.
Ley de Comercio Exterior. ¹²³	Artículo 2o.- Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de aplicación en toda la República, sin perjuicio

¹²⁰ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Código Civil Federal*, México, 9 de abril de 2012. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cfpc.htm>

¹²¹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley Federal de Competencia Económica*, México, 27 de enero de 2017. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfce.htm>

¹²² Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica*, México, 12 de octubre de 2007. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LFCE.pdf

¹²³ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Comercio Exterior*, México, 21 de diciembre de 2006. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lce.htm>

	<p>de lo dispuesto por los tratados o convenios internacionales de los que México sea parte. La aplicación e interpretación de estas disposiciones corresponden, para efectos administrativos, al Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Economía.</p> <p>En suma, esta ley es aplicable en su conjunto. Regula el comercio exterior, procura la economía mexicana y sanciona las prácticas desleales del comercio internacional, entre otros aspectos.</p>
Ley de Inversión Extranjera ¹²⁴ y el Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera. ¹²⁵	Estas leyes son aplicables en su conjunto; sirven para la determinación de reglas para canalizar la inversión extranjera hacia el país y propiciar el desarrollo nacional.
Ley sobre la Celebración de Tratados. ¹²⁶	Publicada el 2 de enero de 1992, compuesta de 11 artículos y sin reforma alguna a la fecha; pretende ser el marco regulatorio de los tratados internacionales. Resulta aplicable en su conjunto.
Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en	Publicada el 2 de septiembre del 2004, compuesta de 14 artículos y sin reforma alguna a la fecha; hace referencia sobre el beneficio de celebrar tratados internacionales para el crecimiento económico del país.

¹²⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley de Inversión Extranjera*, México, 15 de junio de 2018. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lie.htm>

¹²⁵ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjera*, México, 17 de agosto de 2016. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LIERNIE_170816.pdf

¹²⁶ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley sobre la Celebración de los Tratados*, México, 2 de enero de 1992. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lscet.htm>

Materia Económica. ¹²⁷	
--------------------------------------	--

De acuerdo con lo anterior, los distintos ordenamientos jurídicos regulan de manera conjunta la aplicación del derecho internacional en nuestro país. Además, es posible encontrar en diversas materias una regulación concurrente con el ámbito internacional; un claro ejemplo son los derechos humanos y comercio. En ambos casos, México ha demostrado estar de acuerdo con las corrientes de armonización y unificación. En ese sentido, nuestras normas jurídicas con vocación internacional, generalmente se acompañan de las siguientes leyendas:

- Sin perjuicio de lo establecido en los tratados internacionales.
- Deberá ser compatible con las normas y criterios internacionales reconocidos.
- Se entenderá sin perjuicio de la aplicación de las normas del derecho internacional privado.
- Se tomarán en consideración las normas internacionales reconocidas por México.

En consecuencia, el ordenamiento jurídico mexicano reconoce y es respetuoso de la norma internacional y de las emanadas de tratados internacionales en vigor.

Pareciera que el sistema jurídico Mexicano se encuentra en una supuesta contradicción; por un lado nos encontramos a favor de la corriente monista y por el otro, el dualismo cobra fuerza. Dicha situación lo respondemos de la siguiente manera:

1. Desconocimiento del derecho internacional y del contenido normativo de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.
2. Falta de acuerdo entre la jurisprudencia y la doctrina.

¹²⁷ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica*, México, 2 de septiembre de 2004. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/latime.htm>

3. Desconocimiento del proceso internacional para la celebración de los tratados.
4. Resulta complejo el cambio del paradigma jurídico Mexicano.

El primer punto es un fenómeno bastante complejo, inclusive tema de investigación, como es el caso de la obra titulada: *¿Muchos abogados, pero poca profesión?*¹²⁸ De la cual retomamos los siguientes puntos respecto a la carrera de derecho en nuestro país: falta de vocación en el estudiante de derecho, surgimiento y expansión desmedida de “escuelas” de derecho y su efecto en la calidad de la educación jurídica. En muchos casos, la educación que reciben los estudiantes de derecho es deficiente; en consecuencia, se genera una cadena de mediocridad de los operadores jurídicos, a los cuales les resulta imposible comprender la relación entre el sistema jurídico internacional y nacional. Con el fin de dar mayor sustento, a continuación brindamos los siguientes ejemplos:

- Nuestra experiencia en litigio nos ha permitido observar que los escritos de demanda y contestación pocas veces poseen un fundamento jurídico relativo a tratados internacionales. Y cuando los hay, el Juez en teoría tiene la obligación de dar prioridad a la norma convencional, para no aplicar una norma contenida en un Código Estatal; sin embargo, tal situación no ocurre actualmente en la práctica.
- Autoridades, litigantes y estudiantes de derecho solamente utilizan como método de interpretación de la norma, el gramatical. El cual, no siempre resulta proteccionista.
- En nuestra experiencia docente, los alumnos cada vez leen y estudian menos; por lo cual, no siempre cuestionan al profesor y en suma, tienden a repetir sus mismos errores y creencias.
- La materia de derecho internacional puede resultar tediosa para el estudiante; por lo cual, el método de enseñanza debe ser divertido, y se debe encontrar un equilibrio entre el uso de la doctrina y estudios de caso.

¹²⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Biblioteca jurídica virtual. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2261/4.pdf>

En suma, el desconocedor del derecho internacional llega a creer que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Ley Sobre la Celebración de los Tratados son los únicos ordenamientos jurídicos regulatorios de los tratados internacionales. Sin embargo, por virtud del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 forma parte del ordenamiento interno y de esta manera se complementa el marco normativo de los tratados internacionales. Debemos recordar que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, es un esfuerzo inicial e incompleto de codificación de la práctica internacional existente en la materia convencional.

De acuerdo con lo anterior, la Ley Sobre la Celebración de los Tratados publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1992 (sin reforma alguna a la fecha), desde su creación fue un esfuerzo burdo, incompleto y obsoleto para regular efectivamente la celebración de los tratados. No solamente contribuye poco dicha ley, además planteó nuevos problemas como la figura de los “acuerdos interinstitucionales”.

Para continuar con nuestro estudio, consideramos pertinente citar el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para ubicar a los tratados en el derecho mexicano, el cual a la letra dice:

Artículo 133.

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.¹²⁹

Como se estudió en capítulos anteriores, los tratados son contratos y por tanto deben estar conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; este último es un requisito *sine qua non* para su celebración. Además, al tratarse de un contrato la base de dichas relaciones es el mutuo consentimiento entre

¹²⁹ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, nota 114, art.133.

partes iguales. Otro claro ejemplo lo encontramos en el artículo primero de nuestra Carta Magna, el cual dice:

Artículo 1o.

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia....¹³⁰

En consecuencia, existen y han surgido diversos criterios doctrinales; no obstante, gran parte de los juristas consideran a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como la cúspide normativa y la base para celebrar tratados internacionales para así poder reconocerlos como Ley Suprema de toda la Unión. Además, el artículo primero constitucional confirma tal criterio; es decir, si la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos lo permite, entonces se reconocerán los derechos contemplados en los tratados internacionales, al respecto citamos el criterio de Olga Sánchez-Cordero:

...lo que no queda claro es si los tratados son jerárquicamente superiores a las leyes o viceversa.

Como ya fue señalado, la Constitución no establece un sistema de fuentes que revele el lugar jerárquico que ocupa cada uno de los ordenamientos jurídicos que lo componen. En consecuencia, será función del intérprete atribuirle el lugar que ocupa o bien negarle lugar alguno....¹³¹

La respuesta anterior no siempre satisface todas las interrogantes; por ello, se acude a los criterios jurisprudenciales y la doctrina, los cuales nos llevan al segundo punto. La jurisprudencia y la doctrina han sido cambiantes por lo cual no hay un criterio común.

Respecto a la jurisprudencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado un criterio monista constitucional que sitúa a los tratados internacionales por debajo de la constitucional; algunas de las tesis más relevantes son las siguientes:

¹³⁰ *Ibidem*, art. 1.

¹³¹ Cordero de García V., Olga, *La Constitución y los tratados internacionales*, Culiacán, ed. Supremo Tribunal de Justicia, 1999, p. 15. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/484-la-constitucion-y-los-tratados-internacionales>

Época: Novena Época

Registro: 192867

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo X, Noviembre de 1999

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. LXXVII/99

Página: 46

TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "... serán la Ley Suprema de toda la Unión ..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de los dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.". No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintiocho de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVII/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.

Nota: Esta tesis abandona el criterio sustentado en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Número 60, Octava Época, diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."¹³²

Época: Novena Época

Registro: 172650

Instancia: Pleno

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo XXV, Abril de 2007

Materia(s): Constitucional

Tesis: P. IX/2007

Página: 6

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.

La interpretación sistemática del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite identificar la existencia de un orden jurídico superior, de carácter nacional, integrado por la Constitución Federal, los tratados internacionales y las leyes generales. Asimismo, a partir de dicha interpretación, armonizada con los principios de derecho internacional dispersos en el texto constitucional, así como con las normas y premisas fundamentales de esa rama del derecho, se concluye que los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "pacta sunt servanda", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.

¹³² Tesis P. LXXVII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p. 46. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=192867%2520&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=2&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=192867&Hit=2&IDs=169108,192867&tipoTesis=&Semanario=0&tabla=&Referencia=&Tema=

Amparo en revisión 120/2002. Mc. Cain México, S.A. de C.V. 13 de febrero de 2007. Mayoría de seis votos. Disidentes: José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza.

Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretarios: Andrea Zambrana Castañeda, Rafael Coello Cetina, Malkah Nobigrot Kleinman y Maura A. Sanabria Martínez.

El Tribunal Pleno, el veinte de marzo en curso, aprobó, con el número IX/2007, la tesis aislada que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de marzo de dos mil siete.

Nota: En la sesión pública de trece de febrero de dos mil siete, además del amparo en revisión 120/2002, promovido por Mc Cain México, S.A. de C.V., se resolvieron los amparos en revisión 1976/2003, 787/2004, 1084/2004, 1651/2004, 1277/2004, 1576/2005, 1738/2005, 2075/2005, 74/2006, 815/2006, 948/2006, 1380/2006, y el amparo directo en revisión 1850/2004, respecto de los cuales el tema medular correspondió a la interpretación del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a que se refiere esta tesis aislada.¹³³

Los criterios señalados, sufrieron un gran cambio en la materia de derechos humanos a raíz de la reforma Constitucional de Derechos Humanos del año 2011 y la creación de la tesis 293/2011 por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; la cual derivó en considerar a las normas sobre derechos humanos contenidas en Tratados Internacionales como normas de jerarquía constitucional.¹³⁴ Por tanto, el Estado Mexicano debe tener especial cuidado en la protección de dichos derechos, pues su violación tendría una consecuencia internacional, como lo es la “responsabilidad internacional”.

Aunado al criterio cambiante de nuestra Suprema corte de Justicia de la Nación sobre los tratados internacionales y el especial cuidado que ahora debe tener el Estado Mexicano con las normas de derechos humanos contenidas en un tratado del cual seamos parte, tenemos el problema número tres, el cual consiste en: “el desconocimiento del proceso internacional para la celebración y aplicación de los

¹³³ Tesis P. IX/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXV, Abril de 2007, p. 6. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas, también disponible en:
https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=172650&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=1&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=172650&Hit=1&IDs=172650&tipoTesis=&Semanario=0&tabla=&Referencia=&Tema=

¹³⁴ Para mayor información véase: Suprema Corte de Justicia de la Nación, Contradicción de tesis 293/2011, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro 5, t. 1, 5 de abril del 2014. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas, también disponible en:
<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=24985&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

tratados”. Como vimos en capítulos anteriores, tal proceso resulta complejo, no obstante, desde el inicio y durante todo el proceso de la celebración de un tratado el Estado Mexicano conoce los términos y condiciones del tratado internacional a celebrarse; tal proceso concluye en nuestro país con la aprobación del Senado. Es decir, resulta sumamente complejo que un tratado en la práctica sea contradictorio a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por lo siguiente:

1. Desde el momento de la negociación, el Estado sabe el alcance y repercusiones del tratado a ser celebrado; por tanto, si no resulta benéfico, no se procede a las siguientes etapas.
2. Previo a la ratificación y por mandato constitucional, nuestro Senado nuevamente debe revisar el contenido normativo del tratado internacional y su compatibilidad con el orden jurídico interno y en caso de no serlo, se deberá de abstener de realizar la correspondiente ratificación; además, el Estado Mexicano también puede formular las reservas y declaraciones interpretativas que se crean convenientes.

Por otro lado, respecto al cambio del paradigma derivado de la reforma de 2011 y de la tesis 293/11 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se representó un gran avance jurídico para la protección de los derechos humanos en nuestro país, sin embargo, consideramos que desconocía el derecho internacional privado al plantearse el gran conflicto de jerarquías; pues en el derecho internacional privado ya existían estudios sobre la *pluralidad de leyes* y *el conflicto de leyes*; por tanto, con tal conocimiento se podía determinar la ley a ser aplicada en caso de concurrencia o *contradicción* de dos o más normas jurídicas en el mismo tiempo, espacio y materia, pero de diferente origen una nacional y otra internacional. Es decir, desde la reforma al artículo primero constitucional, con el principio *pro persona* se había establecido previamente la fórmula perfecta para resolver el conflicto normativo en materia de derechos humanos.

Ahora, el nuevo paradigma de los derechos humanos consiste en un círculo virtuoso, en el cual, los tratados de derechos humanos internacionales establecen

estándares de protección para ser cumplidos y respetados por los Estados, a su vez, el derecho interno debe ampliarlos e innovarlos, para posteriormente se proponga su modificación en el ámbito internacional y vuelva a iniciar el ciclo. Con el fin de demostrar lo anterior, a continuación brindamos un ejemplo de los 49¹³⁵ tratados internacionales de derechos humanos actualmente suscritos por México:

- Pacto Internacional de Derechos Civiles Y Políticos.
- Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.
- Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas.
- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial.
- Convención Internacional para la Represión de la Trata de Mujeres y Menores.
- Convención Relativa a la Esclavitud.
- Convención Internacional Relativa a la Represión de la Trata de Mujeres Mayores de Edad.
- Convención sobre Asilo Político.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”.
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra La Mujer “Convención de Belem Do Para”.
- Convención Sobre los Derechos del Niño.
- Protocolo Facultativo de la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes.

Para continuar con el ejemplo, destacamos la importancia de la Convención de Belem Do Para, firmada por el Estado Mexicano el 4 de junio de 1994, posteriormente en respuesta a los compromisos internacionales adquiridos, en

¹³⁵Consulta realizada el día 15 de mayo del 2019. Fuente: base de datos de los tratados de la Secretaría de Relaciones Exteriores, disponible en: https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php

nuestro país el 1 de febrero del 2007 se crea la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia.

En consecuencia los sistemas jurídicos: internacional, interamericano y mexicano, se complementan entre sí. Además, contribuyen en gran parte a los fenómenos de unificación y armonización del derecho internacional; por lo cual, cada vez resultará una mayor compatibilidad entre tales sistemas jurídicos.

El punto cuatro aborda el paradigma jurídico mexicano, el cual consiste en ubicar en la cúspide normativa a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en un segundo plano los tratados internacionales; es decir, la realidad del sistema jurídico mexicano actualmente continúa respondiendo a una teoría monista constitucional, aun cuando materias como derechos humanos, inversión extranjera, comercio, cambio climático, entre otras, exige un verdadero cambio del paradigma interno.

El paradigma monista constitucional cobró mayor fuerza con el pensamiento Kelseniano y comenzó a debilitarse a mediados del siglo XX por los grandes cambios internacionales derivados del surgimiento de instrumentos como la Carta de la Organización de las Naciones Unidas en 1945, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1947, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte en 1994, Organización Mundial del Comercio en 1995, entre otros; los cuáles llevaron a replantear la importancia para México de las obligaciones internacionales contraídas. Sin lugar a dudas el cumplimiento de los tratados internacionales en materia económica, de inversión, ambiental, comercio, derechos humanos, entre otros; plantean un gran reto para el sistema jurídico mexicano por la responsabilidad internacional que conllevan dichas obligaciones. En ese sentido, el actual paradigma mexicano debe ser replanteado para responder eficientemente a la actual coyuntura internacional.

3.3.1 Comparativo con Constituciones Europeas.

La doctrina critica severamente al monismo constitucional, sin embargo, con el fin de conocer el criterio constitucional respecto a los tratados internacionales de

diversos países, a continuación citamos las siguientes Constituciones Europeas:¹³⁶

Constitución	Fundamento jurídico	Comentario
Española	<p>Artículo 63°:</p> <p>2. Al Rey corresponde manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados, de conformidad con la Constitución y las leyes.</p> <p>Artículo 94</p> <p>1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos:</p> <p>a) Tratados de carácter político.</p> <p>b) Tratados o convenios de carácter militar.</p> <p>c) Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I.</p> <p>d) Tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública.</p> <p>e) Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su</p>	<p>El ordenamiento español, en determinadas materias previamente a la celebración de un tratado, exige una previa revisión de los mismos, con el fin de determinar el alcance de dichas obligaciones y su compatibilidad con la Constitución Española.</p> <p>Por otro lado, sin establecer una clara jerarquía entre la Constitución Española contiene ciertos matices dualistas, al reconocer como parte del ordenamiento</p>

¹³⁶ Congreso de los Diputados de España, Constituciones de los Estados Miembros de la Unión Europea. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: <http://www.congreso.es/consti/otras/europea/flash.html>

	<p>ejecución...</p> <p>Artículo 95°:</p> <p>1. La celebración de un tratado internacional que contenga estipulaciones contrarias a la Constitución exigirá la previa revisión constitucional.</p> <p>2. El Gobierno o cualquiera de las Cámaras puede requerir al Tribunal Constitucional para que declare si existe o no esa contradicción.</p> <p>Artículo 96°:</p> <p>1. Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.</p>	<p>interno a los tratados internacionales; los cuáles solamente podrán ser modificados por los mismos tratados o el derecho internacional.</p>
Francesa	<p>Artículo 52°:</p> <p>El Presidente de la República negociará y ratificará los tratados.</p> <p>Será informado de cualquier</p>	<p>La Constitución Francesa ha sido considerada como innovadora, pues</p>

	<p>negociación encaminada a concluir un acuerdo internacional que no precise ratificación.</p> <p>Artículo 53°: Los tratados de paz, los tratados comerciales, los tratados o acuerdos relativos a la organización internacional, los que impliquen obligaciones financieras a la hacienda del Estado, los que modifiquen disposiciones de naturaleza legislativa, los relativos al estado de las personas, los que entrañen cesión, cambio o adhesión del territorio, no podrán ser ratificados o aprobados sino en virtud de ley.</p> <p>No surtirán efecto antes de ser ratificados o aprobados.</p> <p>Ninguna cesión, cambio o adhesión del territorio será válida sin el consentimiento de las poblaciones interesadas.</p> <p>Artículo 53-2: La República podrá reconocer la jurisdicción de la Corte Penal Internacional de acuerdo con las</p>	<p>realizó grandes contribuciones en la creación de los derechos humanos e influyó en la creación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹³⁷, no obstante, observamos una clara protección a su texto constitucional, frente a la normativa internacional.</p> <p>Otros aspectos destacables de la Constitución Francesa son:</p> <ul style="list-style-type: none"> • El reconocimiento de la jurisdicción de la Corte Penal Internacional.
--	---	--

¹³⁷ Nota: Para mayor información véase: Universidad Nacional Autónoma de México, UNAM en línea, Gamás Torruco, José, *Orígenes del constitucionalismo mexicano: las declaraciones y los derechos humanos*. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/constitucion/12_Gamas.pdf

	<p>condiciones previstas por el tratado firmado el 18 de julio de 1998.</p> <p>Artículo 54°: Si el Consejo Constitucional, requerido por el Presidente de la República, por el Primer Ministro, por el Presidente de cualquiera de las Cámaras o por sesenta diputados o por sesenta senadores, declarara que un acuerdo internacional contiene una cláusula contraria a la Constitución, la autorización para ratificar o aprobar el acuerdo internacional sólo podrá realizarse previa revisión de la Constitución.</p> <p>Artículo 55°: Los tratados o acuerdos, validamente [sic] ratificados o aprobados, tendrán desde el momento de su publicación, una autoridad superior a las leyes, a reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte...</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La jerarquía de los tratados internacionales en el ámbito interno, atiende al principio de reciprocidad.
Italiana	<p>Artículo 10°: El ordenamiento jurídico italiano se ajustará a las normas del Derecho internacional generalmente reconocidas...</p>	<p>Los ordenamientos jurídicos Italiano y Húngaro son de los más innovadores, pues se ubican</p>

	<p>Artículo 80°: Las Cámaras autorizarán mediante la ley la ratificación de los tratados internacionales que sean de naturaleza política o prevean arbitrajes o decisiones judiciales o lleven aparejadas modificaciones del territorio o gravámenes para la Hacienda o modificaciones de leyes.</p> <p>Artículo 87°: El Presidente de la República es el Jefe del Estado y representa la unidad nacional.</p> <p>...Acreditará y recibirá a los representantes diplomáticos y ratificará los tratados internacionales, previa autorización de las Cámaras, cuando sea necesaria...</p>	<p>perfectamente en el marco de la armonización y unificación del derecho internacional; en ese sentido, resultaría complejo encontrar una violación a la Constitución, por parte de un tratado internacional.</p>
Húngara	<p>Artículo 7 (1) El ordenamiento jurídico de la República de Hungría respetará los principios generales del Derecho internacional, y armonizará su ordenamiento jurídico interno con sus compromisos adquiridos en dicho ámbito.</p>	
Checa	Artículo 10°:	El sistema jurídico

	<p>Los Tratados promulgados, los cuales hayan recibido autorización del Parlamento para su ratificación y que sean vinculantes para la República Checa, forman parte de su ordenamiento jurídico; si un Tratado entra en contradicción con lo dispuesto por una ley, se aplicará el Tratado</p>	<p>Checo, establece claramente la jerarquía normativa, cuya tendencia es monista internacional.</p>
--	--	---

[Énfasis añadido]

En suma, los Estados utilizan el sistema más conveniente para aplicar los tratados internacionales en el ámbito interno, si bien es cierto que la realidad jurídica en nuestro país responde al monismo constitucional, la coyuntura internacional genera una tendencia dirigida al dualismo, la cual permite funcionar de manera armónica y complementaria al sistema internacional y al nacional.

3.4 Propuestas regulatorias.

Una vez ubicados los tratados internacionales en el derecho mexicano y su marco normativo, aseguramos la inexistencia de un marco normativo para la aplicación provisional de los tratados. Salvo los estudios realizados por Juan Manuel Gómez Robledo realizados de manera general en el ámbito internacional, en México no se había dimensionado los riesgos que conllevan las obligaciones comprendidas en un tratado internacional aplicado provisionalmente; las cuáles poseen la misma fuerza que en los tratados en vigor.

Tal problema resulta preocupante, pues el Ejecutivo Federal ha comprometido y puede comprometer al Estado Mexicano a cumplir con tratados internacionales sin contar con el requisito constitucional de la aprobación por el Senado. En el capítulo dos de esta investigación mencionamos los motivos y características de

un tratado aplicado provisionalmente, por ello, para no desvirtuar dicha figura proponemos lo siguiente para su regulación:

- Crear un capítulo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dedicado a la regulación del derecho internacional y de manera concreta, de los tratados internacionales. En el cual se deberán tratar temas como el proceso para la celebración de los tratados, el control de convencionalidad, ubicar jerárquicamente a los tratados internacionales para que los operadores jurídicos se enfoquen en la investigación de nuevos temas, entre otros aspectos.
- La creación en el Senado de la República de una Comisión destinada únicamente para el estudio de asuntos internacionales; la cual será coadyuvante con las comisiones existentes de diversas materias.
- Dicha comisión deberá estar compuesta únicamente por profesionistas con grado de estudios especializados en derecho internacional.
- Además, en todo proceso para la celebración de un tratado internacional, el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores deberá encontrarse en constante comunicación con la Comisión, para que ésta emita opiniones y/o recomendaciones en dicho proceso y de la pertinencia del mismo. De esta manera, previo visto bueno del Senado, se deberá aplicar provisionalmente un tratado y la ratificación o adhesión de cualquier otro instrumento debería llevarse a cabo de manera más rápida. Así mismo, se deberá de enviar un informe final para su estudio a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Antes de la ratificación o adhesión de todo tratado internacional del que México pretenda ser parte, deberá de contar con previa revisión constitucional efectuada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

- En la misma forma, todos los casos de aplicación provisional de tratado, además de la opinión de la Comisión del Senado, también deberán de contar con opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Se deberá reformular completamente la Ley sobre la Celebración de los Tratados; para lo cual, se deberá tomar en cuenta la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 en su conjunto, las actuales necesidades de México y la coyuntura internacional comprendida por organismos internacionales, otros sujetos del derecho internacional y sus diversas fuentes. Además, dicha ley deberá detallar los procesos propuestos previamente.
- Con el fin de ampliar el marco normativo de los tratados internacionales suscritos por México, se deberá aprobar el Proyecto de Ley Derecho Internacional Privado para México¹³⁸, propuesto por la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado (AMEDIP). La cual resuelve los conflictos de competencia, ley aplicable, e indica a las autoridades Mexicanas como operar el derecho internacional en diversas materias.

En conclusión, en el derecho mexicano los tratados internacionales son ley suprema de toda la unión y se encuentran en un segundo plano de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (con las reservas comentadas previamente sobre los derechos humanos); por tanto, un tratado internacional aplicado provisionalmente se encuentra en el mismo rango de obligatoriedad a los tratados suscritos y en vigor. En consecuencia, se origina la responsabilidad internacional en caso de su incumplimiento. Sin embargo, en México, al no encontrarse regulada dicha figura y al no requerirse la previa aprobación del Senado de la República para aplicar provisionalmente un tratado, éste puede representar un riesgo al orden público, al orden jurídico interno e inclusive para la misma Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

¹³⁸Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019, a las 11 horas: https://docs.wixstatic.com/ugd/0a74e2_2403d478ac5d4c19b02996e4bc2abaa2.pdf

pues las obligaciones internacionales contraídas en los tratados aplicados de manera provisional deben ser cumplidas. Un escueto mecanismo de observación lo encontramos en la Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica; no obstante, es insuficiente para resolver el problema planteado.

Al carecer de un marco jurídico regulatorio de los tratados internacionales, capaz de responder a la realidad internacional y a las necesidades actuales del Estado Mexicano, en consecuencia ninguna disposición interna regula la aplicación provisional de los tratados internacionales, por lo cual, una violación a nuestra Carta Magna resulta altamente posible por un tratado internacional aplicado de manera provisional en tanto no se encuentre aprobado por el Senado de la República. En suma, dicha problemática nunca se había dimensionado en nuestro país y resulta urgente en la agenda nacional su regulación.

Conclusiones

Confirmamos parcialmente nuestra hipótesis, el Estado Mexicano solamente se enfoca en cumplir con obligaciones internacionales y deja a un lado la trascendencia jurídica de tales disposiciones en el ámbito jurídico interno. Con esto, se deja el camino abierto para que se aplique provisionalmente tratados internacionales que repercutan directamente en el derecho mexicano; lo cual, conllevaría a una contradicción de las normas constitucionales.

Lo anterior se puede reforzar con las consideraciones siguientes:

PRIMERA: Esta investigación revela el grave problema de falta de normativa y de actualización del derecho mexicano, para responder a las necesidades de nuestro Estado frente a la actual coyuntura internacional. En ese sentido, es urgente actualizar la teoría de los contratos de la misma manera como lo hicieron los franceses en su Código Civil. Las consecuencias de tales modificaciones serían homologar el significado de convenio y contrato; pues resulta esencial un cambio de paradigma con el fin de dar mayor importancia al cumplimiento y alcance de las obligaciones contraídas en los contratos; de esta forma el principio *pacta sunt servanda* cobrará mayor relevancia en el derecho mexicano.

SEGUNDA: La aplicación provisional tiene lugar solamente cuando un tratado no haya entrado en vigor; terminará por acuerdo entre las partes, por la declaración de solo una parte o bien, una vez que entre en vigor un tratado. Dicha figura surge o es utilizada por cuestiones de urgencia, ya sea en materia económica, política o cualquier otra que necesite su inmediata aplicación para atender a las necesidades internacionales.

TERCERA: La aplicación provisional es una figura jurídica flexible debido a su naturaleza jurídica, la cual es contractualista; es decir, el alcance de las obligaciones contenidas en un tratado aplicado provisionalmente se delimita por voluntad de las partes y deben ser cumplidas de buena fe. De esta manera,

confirmamos nuestra premisa, pues los tratados internacionales aplicados provisionalmente también tienen el mismo carácter obligatorio que los tratados en vigor y por tanto, su incumplimiento deriva en la responsabilidad internacional.

CUARTA: El ordenamiento jurídico Mexicano, permite la aplicación provisional de los tratados internacionales, debido a que no se encuentra contemplado en ninguna ley. En consecuencia, resulta preocupante para México, al carecer totalmente de un ordenamiento jurídico para su regulación; lo cual puede conllevar a una contradicción de un tratado internacional y nuestra Carta Magna. Es el caso que el Ejecutivo Federal ha comprometido y puede comprometer al Estado Mexicano a cumplir con tratados internacionales sin contar con el requisito Constitucional de la aprobación por el Senado.

QUINTA: Aún con el cambio de paradigma derivado de las reformas a los derechos humanos de 2011, tenemos el reto de volver a nuestro sistema jurídico más garantista y armónico con la actual coyuntura internacional; pues la realidad jurídica dista mucho a la aplicación efectiva de los instrumentos internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte; un claro ejemplo lo encontramos en los derechos humanos contenidos en tratados internacionales, los cuáles, deben ser cumplidos y respetados por los Tribunales de nuestro país, no obstante, gran cantidad de jueces y secretarios continúan bajo la línea monista constitucional, en la cual prefieren aplicar sus leyes Estatales.

SEXTA: Resulta esencial implementar los mecanismos regulatorios propuestos en el tercer capítulo, consistentes en: crear un capítulo en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dedicado a la regulación del derecho internacional, crear en el Senado de la República una Comisión destinada únicamente para el estudio de asuntos internacionales, que en la celebración de todo tratado internacional se realice una previa revisión constitucional y del tratado a celebrarse por la Suprema Corte de Justicia de la Nación para determinar los alcances jurídicos planteados por el tratado internacional a ser celebrado por México, incluidos todos los casos de aplicación provisional; además, se deberá

reformular completamente la Ley sobre la Celebración de los Tratados para responder a la realidad internacional y por último, se deberá aprobar el Proyecto de Ley Derecho Internacional Privado para México elaborado por la Academia Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado para generar un verdadero cambio en el paradigma actual de nuestro derecho y así se pueda responder a la actual coyuntura internacional.

Lo anterior, con el fin de dar mayor certeza jurídica a las obligaciones contenidas en los tratados internacionales; especialmente aquellos aplicados provisionalmente. Además, sin dejar a un lado los intereses del Estado Mexicano, urge realizar un estudio pormenorizado de los ordenamientos jurídicos existentes en materias como: comercio, inversión extranjera, economía, derecho contractual, entre otros; para poder llevar a cabo las reformas pertinentes para la protección de nuestro Estado y a su vez, armonizar nuestro derecho interno, con los estándares internacionales.

Bibliografía:

Libros:

- BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel, Obligaciones civiles, 5 e., México, ed. Oxford, 2004.
- CONTRERAS VACA, Francisco José, Derecho internacional privado parte especial, 2 e., México, ed. Oxford, 2006.
- CORDERO DE GARCÍA V., Olga, La Constitución y los tratados internacionales, Culiacán, ed. Supremo Tribunal de Justicia, 1999.
- GOYTORTÚA CHAMBON, Francisco Jesús, Derecho internacional público, México, ed. Limusa, 2013.
- GUTIÉRREZ BAYLÓN, Juan de Dios, Derecho de los tratados, México, ed. Porrúa, 2010, pp. 17 a 19.
- HERDEGEN, Matthias, Derecho internacional público, 2 e., México, ed. Universidad Nacional Autónoma de México: Fundación Konrad Adenauer, 2005.
- HERNÁNDEZ TIRADO, Héctor, Naturaleza del convenio de mediación, México, ed. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, 2012.
- KELSEN, HANS, El Contrato y el Tratado, 2 e., México, ed. Colofón, 2002.
- LÓPEZ BASSOLS, Hermilo, Derecho internacional público y jurisprudencia internacional, 4 e., México, ed. Porrúa, 2014.
- ORTIZ AHLF, Loretta, Derecho internacional público, 3 e., México, ed. Oxford, 2010.
- ROJAS AMANDI, Víctor Manuel, Derecho de los tratados, México, ed. Tirant lo Blanch, 2014.

VALLARTA MARRÓN, José Luis, Derecho internacional público, 2 e., México, ed. Porrúa, 2016.

Legislación y tratados:

Carta de las Naciones Unidas y el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, San Francisco, Estados Unidos de América, firmado el 26 de junio de 1945, publicado en el Diario Oficial el 17 de octubre de 1945.

Convención de Viena sobre la Celebración de los tratados, Viena, Austria, firmado el 23 de mayo de 1969, publicado en el Diario Oficial el 28 de marzo de 1973, consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019.

Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales, 1986.

Código de Comercio, México, 28 de marzo de 2018.

Código Civil Federal, México, 3 de junio de 2019.

Código Federal de Procedimientos Civiles, México, 9 de abril de 2012.

Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos, 9 de agosto 2019.

Convenio sobre Aviación Civil Internacional, Chicago, Estados Unidos de América, firmado el 7 de diciembre de 1944, publicado en el Diario Oficial el 12 de abril de 1946. Consulta realizada el día 24 de septiembre del 2019.

Ley de Comercio Exterior, 21 de diciembre de 2006.

Ley de Inversión Extranjera, México, 15 de junio de 2018.

Ley Federal de Competencia Económica México, 27 de enero de 2017.

Ley sobre la Aprobación de Tratados Internacionales en Materia Económica, México, 2 de septiembre de 2004.

Ley sobre la Celebración de Tratados, México, 2 de enero de 1992.

Reglamento de la Ley Federal de Competencia Económica, 12 de octubre de 2007.

Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjera, México, 17 de agosto de 2016.

Tratado sobre el Comercio de Armas, Nueva York, Estados Unidos de América, firmado el 2 de abril de 2013, publicado en el Diario Oficial el 23 de diciembre de 2014.

Jurisprudencia y decisiones judiciales:

Nacionales:

Tesis P. LXXVII/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p. 46.

Tesis P. IX/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. XXV, Abril de 2007, p. 6.

Internacionales:

Asamblea General de las Naciones Unidas, *Resoluciones aprobadas sobre la base de los informes de la sexta comisión*, Vigésimo primer periodo de sesiones, resolución 2166 (XXI). Conferencia internacional de plenipotenciarios sobre el derecho de los tratados, 5 de diciembre de 1966.

Asamblea General de las Naciones Unidas, *Resoluciones aprobadas sobre la base de los informes de la sexta comisión*, Vigésimo segundo periodo de sesiones, resolución 2287 (XXII). Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, 6 de diciembre de 1967.

Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/658)*, Ginebra, Suiza, 65 periodo de sesiones, 9 de agosto del 2013.

Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, *Memorando (A/CN.4/707)*, Ginebra, Suiza, 69 periodo de sesiones, 4 de agosto del 2017.

Páginas de Internet:

➤ **Comité Internacional de la Cruz Roja**

<https://www.icrc.org/es/publication/el-tratado-sobre-el-comercio-de-armas-desde-una-perspectiva-humanitaria>

➤ **Corte Permanente de Arbitraje**

<https://pca-cpa.org/es/about/introduction/history/>

➤ **Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia**

<https://www.unicef.org/french/crc/files/Definitions.pdf>

➤ **Organización Mundial de la Propiedad Intelectual**

<http://www.wipo.int/wipolex/es/glossary/#T>

http://www.wipo.int/wipolex/fr/text.jsp?file_id=362381

➤ **Organización de las Naciones Unidas**

<http://www.un.org/es/icj/origin.shtml>

<http://legal.un.org/ilc/ilcintro.shtml>

<http://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html>

<http://www.un.org/es/sections/history/history-united-nations/>

<http://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

<http://www.un.org/es/member-states/index.html>

<http://www.un.org/es/sections/member-states/non-member-states/index.html>

<https://undocs.org/es/A/RES/2166%28XXI%29>

<https://undocs.org/es/A/RES/2287%28XXII%29>

<http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml>

<http://www.un.org/es/treaty/untc.shtml#conventions>

<http://www.un.org/es/aboutun/structure/ilc.shtml>

http://legal.un.org/ilc/guide/1_15.shtml

[https://undocs.org/es/A/RES/174\(II\)](https://undocs.org/es/A/RES/174(II))

http://legal.un.org/ilc/texts/1_12.shtml

http://legal.un.org/ilc/summaries/1_12.shtml

http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/658&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml&Lang=S

http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/707&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml&Lang=S

http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/707&referer=http://legal.un.org/ilc/guide/1_12.shtml&Lang=S

http://legal.un.org/docs/?path=../ilc/sessions/66/pdfs/spanish/pat_mexico.pdf&lang=S

<https://www.un.org/disarmament/es/armas-convencionales/el-tratado-sobre-el-comercio-de-armas/>

<https://unoda-web.s3-accelerate.amazonaws.com/wp-content/uploads/2013/06/Espa%C3%B1ol1.pdf>

<https://unoda-web.s3-accelerate.amazonaws.com/wp-content/uploads/assets/ATT/docs/ATT-status-table.pdf>

➤ **Secretaría de Relaciones Exteriores**

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/CARTA%20ONU-ESTATUTO%20CIJ.pdf>

https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=117&depositario=D

https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/consulta_nva.php

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/CARTA%20ONU-ESTATUTO%20CIJ.pdf>

<https://www.gob.mx/sre/articulos/mexico-activo-promotor-del-tratado-sobre-el-comercio-de-armas?idiom=es>

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHO%20DE%20LOS%20TRATADOS%201969.pdf>

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHO%20DE%20LOS%20TRATADOS%201969.pdf>

<https://embamex.sre.gob.mx/colombia/index.php/relacion-bilateral>

https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=115&depositario=0

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/COLOMBIA-AEREO.pdf>

https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/muestratratado_nva.sre?id_tratado=738&depositario=0

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-COMERCIAL.pdf>

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-CULTURAL%20Y%20CIENTIFICA.pdf>

<https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/GABON-COOPERACION.pdf>

<https://www.gob.mx/sre/articulos/mexico-activo-promotor-del-tratado-sobre-el-comercio-de-armas>

➤ **Universidad Nacional Autónoma de México**

<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=1629>

<https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-notarial/article/viewFile/6906/6202>

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4798/10.pdf>

http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/constitucion/12_Gamas.pdf

<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/4909-naturaleza-del-convenio-de-mediacion>

<http://oreon.dgbiblio.unam.mx/F/Y3YKBHC8Y3KHVS44EAPP6UY1LBMSP5L3BHL9MYFER81F43VKB-47139?func=full-set>

<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/1073-el-ius-cogens-internacional>

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2261/4.pdf>

<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/484-la-constitucion-y-los-tratados-internacionales>

<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/2481-memorias-del-seminario-la-armonizacion-de-los-tratados-internacionales-de-derechos-humanos-en-mexico>

http://www.historicas.unam.mx/publicaciones/publicadigital/libros/constitucion/12_Gamas.pdf

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4731/7.pdf>

➤ **Páginas oficiales del Gobierno Mexicano**

http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2_090318.pdf

https://centrogilbertobosques.senado.gob.mx/docs/F_Gabon.pdf

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/index.htm>

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/tesis.aspx>

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=24985&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

➤ **Páginas complementarias**

<https://www.itu.int/es/about/Pages/default.aspx>

<http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/I2.pdf>

https://law.duke.edu/ilrt/treaties_2.htm

<https://www.law.berkeley.edu/library/dynamic/guide.php?id=65>

http://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1984_num_30_1_2603

<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/agreement#dataset-cald4>

<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/contract>

<https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/convention/18972?q=convention#18861>

<https://www.dictionnaire-juridique.com/definition/convention.php>

<https://www.senat.fr/dossier-legislatif/pjl16-578.html>

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=29990101&categorieLien=cid>

<http://dle.rae.es/?id=bo5rW7q>

<http://apw.cancilleria.gov.co/tratados/SitePages/VerTratados.aspx?IDT=a693d658-026b-4730-8760-7042680acc9e>

<https://www.animalpolitico.com/2018/03/delitos-armas-explosivos-suben/>

http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/derecho_internacional_humanitario_sesiones_especiales_2014_presentaciones_Roberto_Dondisch_1.pdf

<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/locus-regit-actum/locus-regit-actum.htm>

<http://www.congreso.es/consti/otras/europea/flash.html>

https://docs.wixstatic.com/ugd/0a74e2_2403d478ac5d4c19b02996e4bc2abaa2.pdf

<https://www.iccmex.mx/comisiones-de-trabajo/incoterms-2010/las-reglas-incoterms>

Anexos



Comisión de Derecho Internacional**68º período de sesiones**

Ginebra, 2 de mayo a 10 de junio y 4 de julio a 12 de agosto de 2016

Aplicación provisional de los tratados**Texto de los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción en los períodos de sesiones 67º y 68º****Proyecto de directriz 1****Ámbito de aplicación**

El presente proyecto de directrices se refiere a la aplicación provisional de los tratados.

Proyecto de directriz 2**Objeto**

El objeto del presente proyecto de directrices es proporcionar orientación sobre el derecho y la práctica relativos a la aplicación provisional de los tratados, tomando como base el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y otras normas de derecho internacional.

Proyecto de directriz 3**Regla general**

Un tratado o una parte de un tratado podrá ser aplicado provisionalmente, antes de su entrada en vigor, si el propio tratado así lo dispone o si se ha convenido en ello de otro modo.

Proyecto de directriz 4**Forma**

Además del caso en que el tratado así lo disponga, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado podrá convenirse mediante:

- a) un acuerdo específico; o
- b) cualquier otro medio o arreglo, incluida una resolución aprobada por una organización internacional o en una conferencia intergubernamental.

GE.16-13096 (S) 020816 040816



* 1 6 1 3 0 9 6 *

Se ruega reciclar



Proyecto de directriz 5*

[...]

**Proyecto de directriz 6
Comienzo de la aplicación provisional**

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, comenzará en la fecha y con arreglo a las condiciones y los procedimientos que establezca el tratado o se acuerden de otro modo.

**Proyecto de directriz 7
Efectos jurídicos de la aplicación provisional**

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado producirá los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, a menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo.

**Proyecto de directriz 8
Responsabilidad en caso de violación**

La violación de una obligación resultante de un tratado o de una parte de un tratado aplicado provisionalmente genera la responsabilidad internacional de conformidad con las normas de derecho internacional aplicables.

**Proyecto de directriz 9
Terminación en el momento de la notificación de la intención de no llegar a ser parte**

A menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado respecto de un Estado o una organización internacional terminará si ese Estado o esa organización internacional notifica a los otros Estados o las otras organizaciones internacionales entre los cuales el tratado o una parte del tratado se aplica provisionalmente su intención de no llegar a ser parte en el tratado.

* El Comité de Redacción decidió dejar en suspenso el examen del proyecto de directriz 5, relativo a las declaraciones unilaterales, y volver a examinarlo más adelante.



Comisión de Derecho Internacional

69º período de sesiones

Ginebra, 1 de mayo a 2 de junio y

3 de julio a 4 de agosto de 2017

Aplicación provisional de los tratados**Texto y título de los proyectos de directriz aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción en los períodos de sesiones 67º a 69º****Texto revisado****Directriz 1****Ámbito de aplicación**

El presente proyecto de directrices se refiere a la aplicación provisional de los tratados.

Directriz 2**Objeto**

El objeto del presente proyecto de directrices es proporcionar orientación sobre el derecho y la práctica relativos a la aplicación provisional de los tratados, tomando como base el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y otras normas de derecho internacional.

Directriz 3**Regla general**

Un tratado o una parte de un tratado podrán ser aplicados provisionalmente, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, si el propio tratado así lo dispone o si se ha convenido en ello de otro modo.

Directriz 4**Forma del acuerdo**

Además del caso en que el tratado así lo disponga, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado podrá convenirse mediante:

- a) un tratado específico; o
- b) cualquier otro medio o arreglo, incluidas una resolución aprobada por una organización internacional o en una conferencia intergubernamental, o una declaración de un Estado o una organización internacional que sea aceptada por los otros Estados u organizaciones internacionales.

GE.17-12612 (S) 250717 250717



* 1 7 1 2 6 1 2 *

Se ruega reciclar



Directriz 5 [6]

Comienzo de la aplicación provisional

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, comenzará en la fecha y con arreglo a las condiciones y los procedimientos que establezca el tratado o se acuerden de otro modo.

Directriz 6 [7]

Efectos jurídicos de la aplicación provisional

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado producirá los mismos efectos jurídicos que si el tratado estuviese en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, a menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo.

Directriz 7 [8]

Responsabilidad en caso de violación

La violación de una obligación que emana de un tratado o de una parte de un tratado aplicados provisionalmente genera responsabilidad internacional de conformidad con las normas de derecho internacional aplicables.

Directriz 8 [9]

Terminación en el momento de la notificación de la intención de no llegar a ser parte

A menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado respecto de un Estado o una organización internacional terminará si ese Estado o esa organización internacional notifica a los otros Estados o las otras organizaciones internacionales entre los cuales el tratado o una parte del tratado se aplican provisionalmente su intención de no llegar a ser parte en el tratado.

Directriz 9 [10]

Derecho interno de los Estados o reglas de las organizaciones internacionales y observancia de los tratados aplicados provisionalmente

1. Un Estado que haya convenido en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional.

2. Una organización internacional que haya convenido en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional.

Directriz 10 [11]

Disposiciones de derecho interno de los Estados o reglas de las organizaciones internacionales concernientes a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados

1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en aplicar provisionalmente un tratado o una parte de un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno.

2. El hecho de que el consentimiento de una organización internacional en aplicar provisionalmente un tratado o una parte de un tratado haya sido manifestado en violación de las reglas de la organización concernientes a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados no podrá ser alegado por dicha organización como

vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una regla de importancia fundamental.

Directriz 11 [12]

Acuerdo relativo a la aplicación provisional con las limitaciones derivadas del derecho interno de los Estados o de las reglas de las organizaciones internacionales

El presente proyecto de directrices se aplicará sin perjuicio del derecho de un Estado o una organización internacional de convenir en el propio tratado o de otro modo en la aplicación provisional del tratado o de una parte del tratado con las limitaciones derivadas del derecho interno del Estado o de las reglas de la organización.



Comisión de Derecho Internacional

70º período de sesiones

Nueva York, 30 de abril a 1 de junio y

Ginebra, 2 de julio a 10 de agosto de 2018

Aplicación provisional de los tratados**Texto y título de los proyectos de directriz aprobados por el Comité de Redacción en primera lectura****Guía de la Aplicación Provisional de los Tratados****Proyecto de directriz 1***Ámbito de aplicación*

El presente proyecto de directrices se refiere a la aplicación provisional de los tratados.

Proyecto de directriz 2*Objeto*

El objeto del presente proyecto de directrices es proporcionar orientación sobre el derecho y la práctica relativos a la aplicación provisional de los tratados, tomando como base el artículo 25 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y otras normas de derecho internacional.

Proyecto de directriz 3*Regla general*

Un tratado o una parte de un tratado podrán ser aplicados provisionalmente, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, si el propio tratado así lo dispone o si se ha convenido en ello de otro modo.

Proyecto de directriz 4*Forma del acuerdo*

Además del caso en que el tratado así lo disponga, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado podrá convenirse mediante:

- a) un tratado distinto; o
- b) cualquier otro medio o arreglo, incluidas una resolución aprobada por una organización internacional o en una conferencia intergubernamental, o una declaración de

GE.18-08495 (S) 290518 290518



* 1 8 0 8 4 9 5 *

Se ruega reciclar



un Estado o una organización internacional que sea aceptada por los otros Estados u organizaciones internacionales de que se trate.

Proyecto de directriz 5 [6]

Comienzo de la aplicación provisional

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado, antes de su entrada en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, comenzará en la fecha y con arreglo a las condiciones y los procedimientos que establezca el tratado o se acuerden de otro modo.

Proyecto de directriz 6 [7]

Efecto jurídico de la aplicación provisional

La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado creará una obligación vinculante de aplicar ese tratado o una parte de él igual que si el tratado estuviese en vigor entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate, a menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo.

Proyecto de directriz 7 [5 bis]

Reservas

1. De conformidad con las normas pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, aplicadas *mutatis mutandis*, un Estado podrá formular, en el momento de convenir en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado, una reserva con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos producidos por la aplicación provisional de ciertas disposiciones de ese tratado.
2. De conformidad con las normas de derecho internacional pertinentes, una organización internacional podrá formular, en el momento de convenir en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado, una reserva con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos producidos por la aplicación provisional de ciertas disposiciones del tratado.

Proyecto de directriz 8

Responsabilidad en caso de violación

La violación de una obligación que emana de un tratado o de una parte de un tratado aplicados provisionalmente generará responsabilidad internacional de conformidad con las normas de derecho internacional aplicables.

Proyecto de directriz 9

Terminación y suspensión de la aplicación provisional

1. La aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado terminará con la entrada en vigor del tratado en las relaciones entre los Estados o las organizaciones internacionales de que se trate.
2. A menos que el tratado disponga otra cosa o se haya convenido de otro modo, la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado respecto de un Estado o una organización internacional terminará si ese Estado o esa organización internacional notifica a los otros Estados o las otras organizaciones internacionales entre los cuales el tratado o una parte del tratado se aplican provisionalmente su intención de no llegar a ser parte en el tratado.
3. El presente proyecto de directriz se entenderá sin perjuicio de la aplicación *mutatis mutandis* de las normas pertinentes enunciadas en la parte V, sección 3, de la Convención

de Viena sobre el Derecho de los Tratados o de otras normas de derecho internacional pertinentes en materia de terminación y suspensión.

Proyecto de directriz 10

Derecho interno de los Estados y reglas de las organizaciones internacionales, y observancia de los tratados aplicados provisionalmente

1. Un Estado que haya convenido en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional.
2. Una organización internacional que haya convenido en la aplicación provisional de un tratado o de una parte de un tratado no podrá invocar las reglas de la organización como justificación del incumplimiento de una obligación que emane de tal aplicación provisional.

Proyecto de directriz 11

Disposiciones de derecho interno de los Estados y reglas de las organizaciones internacionales concernientes a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados

1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en aplicar provisionalmente un tratado o una parte de un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno.
2. El hecho de que el consentimiento de una organización internacional en aplicar provisionalmente un tratado o una parte de un tratado haya sido manifestado en violación de las reglas de la organización concernientes a la competencia para convenir en la aplicación provisional de los tratados no podrá ser alegado por dicha organización como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una regla de importancia fundamental.

Proyecto de directriz 12

Acuerdo relativo a la aplicación provisional con las limitaciones derivadas del derecho interno de los Estados y de las reglas de las organizaciones internacionales

El presente proyecto de directrices se aplicará sin perjuicio del derecho de un Estado o una organización internacional de convenir en el propio tratado o de otro modo en la aplicación provisional del tratado o de una parte del tratado con las limitaciones derivadas del derecho interno del Estado o de las reglas de la organización.



MISIÓN PERMANENTE DE MÉXICO

ONU00948

Nueva York, a 26 de febrero de 2014.

Señor Director:

En cumplimiento de la solicitud contenida en el capítulo III del Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor de su 65º período de sesiones, titulado "Cuestiones concretas respecto de las cuales las observaciones serían de particular interés para la Comisión", tengo el honor de transmitir un documento con información relativa a la práctica de las instituciones mexicanas con relación a los siguientes temas:

- Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado
- Aplicación provisional de los tratados
- Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados

Aprovecho la ocasión para reiterar a usted las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

Jorge Montaña
Embajador
Representante Permanente de México
ante las Naciones Unidas

Sr. George Korontzis
Director
División de Codificación
Oficina de Asuntos Jurídicos de Naciones Unidas
Nueva York

Two United Nations Plaza, 28th Floor, New York, NY 10017
Tel: (212) 752.0220 Fax: (212) 752.0634 <http://mision.sre.gob.mx/onu/>

I. Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado

En lo que concierne a la práctica de las instituciones mexicanas, en el caso *Doe et al v. Zedillo Ponce de León*, radicado ante la Corte Federal del Distrito de Connecticut bajo el número 3:11-cv-01433, el Gobierno de México manifestó mediante nota diplomática 07654 del 4 de noviembre de 2011, dirigida a la entonces Secretaria de Estado de los Estados Unidos de América, Hilary Rodham Clinton, su rechazo a cualquier procedimiento jurisdiccional interno de los Estados Unidos que vulnere la soberanía de México al juzgar un acto de un ex Presidente mexicano en ejercicio de sus funciones oficiales. Aunque en dicha nota el Gobierno de México no hizo referencia explícita alguna al significado particular de las expresiones "actos oficiales" o "actos realizados a título oficial", destaca el hecho que en ella se reconoció que, dentro del derecho internacional consuetudinario, los actos realizados por un ex Presidente en tal carácter no pueden ser juzgados en un procedimiento penal por una corte extranjera, aún y cuando el cargo de dicha persona haya concluido.

II. Aplicación provisional de los tratados

a) La decisión de aplicar provisionalmente el tratado

México ha decidido aplicar provisionalmente los siguientes tratados:

1. Convenio sobre Transportes Aéreos entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Colombia.- Este tratado fue firmado el 9 de enero de 1975 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
2. Acuerdo Comercial entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa.- Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
3. Acuerdo de Cooperación Cultural, Científica y Técnica entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República Gabonesa.- Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
4. Acuerdo General de Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Gabonesa.- Este tratado fue firmado el 14 de septiembre de 1976 y se aplicó provisionalmente a partir de esa fecha.
5. Tratado sobre Comercio de Armas (ATT).- México firmó el ATT el 3 de junio de 2013, lo ratificó el 25 de septiembre de 2013 y en forma simultánea depositó una declaración ante el Secretario General de las Naciones Unidas, de su decisión de aplicar provisionalmente los artículos 6 y 7 – relativos a las exportaciones prohibidas y al mecanismo de evaluación de riesgos –, de conformidad con el artículo 23 del propio Tratado, mientras se cumple el requisito de ratificaciones mínimas para su entrada en vigor.

b) La terminación de esa aplicación provisional

Con respecto a este tema, a pesar de que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT) prevé la terminación de la aplicación provisional mediante el artículo 25 (2), es la postura del Gobierno de México que en caso de que tuviera que darse por terminada anticipadamente la aplicación provisional de un tratado, según el ámbito material que regule, se debe cumplir con las obligaciones pactadas durante un periodo transitorio de eliminación gradual.

III. Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados

Los acuerdos bilaterales y multilaterales en materia ambiental de los que México forma parte no establecen ninguna obligación particular de protección al medio ambiente en relación con los conflictos armados. En el mismo sentido, la legislación doméstica en materia ambiental tampoco establece dicha obligación. La misma laguna se puede encontrar en la jurisprudencia y práctica judicial de los tribunales mexicanos.

Sin embargo, el Protocolo Adicional a las Convenciones de Ginebra de 1949 relativo a la protección de víctimas en los conflictos armados, del cual México es parte, sí establece la prohibición de utilizar medios de combate que puedan llegar a causar un daño severo y duradero al medio ambiente. Adicionalmente, sin perjuicio de lo anterior, México reitera lo establecido en el principio 24 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. En consecuencia, es la posición de México que los Estados deberán respetar las disposiciones de derecho internacional que protegen al medio ambiente en épocas de conflicto armado, y cooperar en su ulterior desarrollo, según sea necesario.

Courtesy translation

III. Protection of the environment in relation to armed conflicts

The bilateral and multilateral environmental agreements to which Mexico is a State Party make no particular obligation in regards to the protection of the environment in relation to armed conflicts. Similarly, domestic environmental legislation does not establish that obligation and the same gap can be found in case law and judicial practice in Mexican courts.

However, the Additional Protocol to the Geneva Conventions of 1949 relating to the protection of victims in armed conflicts, to which Mexico is a State Party, establishes the prohibition of using means of combat that may cause severe and lasting damage to the environment. Additionally, and without prejudice to the foregoing, Mexico reiterates the provisions of principle 24 of the Rio Declaration on Environment and Development. Consequently, Mexico's position is that States must respect the provisions of international law that protect the environment in times of armed conflict and cooperate in its further development, as necessary.