

# Revista Jurídica

DE LOS ALUMNOS DEL ITAM

NÚM. 1 • 2006

Carta Editorial, José Roberto Roa Carmona • Decadencia en el proyecto de la nueva ley de amparo, Alejandro de la Torre Luna • Las facultades legislativas de los ejecutivos locales, Marco A. Frías Galván • Judicialización de la política y politización de los jueces. Conceptos conexos en la actual relación jurídico-política de la incipiente democracia mexicana, Francisco Gática Méndez • Reforma al artículo 113 constitucional, Gerardo Márquez • Control Constitucional *a priori*: el modelo francés, Luz Helena Orozco • Necesidades Legislativas en Materia de Reaseguro, Oscar Valdivia • La proliferación en el Derecho Internacional. ¿Coherencia o Ruptura?, Ernesto Corzo • Terrorismo: derechos humanos y derecho humanitario, Paula Gil • Irak: Elecciones, Guerra y Paz, Ma. Dolores Hernández • Una nota sobre los dilemas del voto de los mexicanos en el exterior, Irasema Infante • ¿Qué son las Operaciones de Paz de las Naciones Unidas?, Carlos Alberto Salinas Ruiz • La indeterminada justicia en *El Cobrador* de Rubem Fonseca, Natalia Hernández • Las relaciones entre el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y la Suprema Corte de Justicia de la Nación: la resolución de contradicción de tesis 2/2000 y el control de constitucionalidad en materia electoral, Jorge Sánchez •

ITAM

Corzo, Ernesto & Víctor Corzo, La proliferación en el Derecho Internacional ¿Coherencia o ruptura?, Revista Jurídica de los Alumnos del ITAM, Instituto Tecnológico Autónomo de México, No. 1 (2006) pp. 44-56.

## LA PROLIFERACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL ¿COHERENCIA O RUPTURA?

Ernesto E. Corzo Aceves\*  
Víctor E. Corzo Aceves\*\*

### I. Introducción

Después de los discursos de los presidentes de la Corte Internacional de Justicia ante la Asamblea General<sup>1</sup> sobre la proliferación de tribunales internacionales, no es extraño que exista una gran movilización en el debate contemporáneo<sup>2</sup> acerca de la posible fragmentación que está sufriendo el “sistema legal internacional”.<sup>3</sup> Este fenómeno, en parte, amenaza, como algunos consideran, la unidad y coherencia del sistema de naciones y pone en juego la seguridad jurídica que muchos Estados exigen del Derecho Internacional.<sup>4</sup>

---

\* Ernesto E. Corzo Aceves, egresado de la Escuela de Derecho del ITAM, México D.F. Participó en las ediciones del 2001 al 2004 de la competencia de derecho internacional “Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition”, ganando el premio como mejor orador en el 2003 y a las mejores demandas escritas a nivel nacional en el 2001, 2002 y 2003; durante la edición del 2005 fue asesor del equipo del ITAM. Premiado como mejor orador y ganador de la ronda latinoamericana de la competencia de derecho internacional comercial “European Moot Court Competition on WTO Law 2005”.

\*\* Víctor E. Corzo Aceves, Licenciado en Derecho, Universidad Marista, México D.F; LL.M. en Derecho Internacional y Comparado, University of Iowa College of Law, Estados Unidos. Sus actividades profesionales más relevantes las ha desarrollado dentro de la Corte Penal Internacional, en La Haya, Holanda, con el Juez Tuiloma Neroni Slade y con la Vicepresidenta de la Corte Elizabeth Odio Benito; y como asistente del Delegado de los Estados Unidos a la Comisión Especial de la Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya, Glenn P. Hendrix. Profesor de Derecho Internacional Público y Sistemas Jurídicos Contemporáneos en la Universidad Marista.

<sup>1</sup> Discursos dirigidos ante la Asamblea General de Naciones Unidas por los presidentes de la Corte Internacional de Justicia Stephen Schwebel ante el Pleno el 26 Oct de 1999; Guilbert Guillaume 26 Oct 2000, 27 Oct 2000, y 31 Oct 2001 ante el Pleno y la Sexta Comisión. <http://www.icj-cij.org/icjwww/ipresscom/iprstats/htm>.

<sup>2</sup> Reporte de la Comisión de Derecho Internacional, U.N. GAOR, 57th Sess., Suppl. No. 10, at 237, 242, U.N. Doc. A/ 57/10 (2002).

<sup>3</sup> Higgins, Rosalyn, *Problems and Process: International Law and How We Use It*, Oxford University Press, (1994), p.1; Lauterpacht, Hersch, *The Development of International Law by the International Court*, (1958) 165-6; Higgins, Rosalyn, *Policy Considerations and the International Judicial Process*, 17 Int'l Comp. L.Q. (1968) 58-84. Algunos autores cuestionan al derecho internacional como un sistema jurídico, ya que no hay un mecanismo para la coerción de las normas internacionales. Ver Robert Jennings, & Arthur Watts (eds.) *Oppenheim's International Law* (9<sup>th</sup> ed., 1992), 8-13.

Por eso es necesario distinguir estos conflictos en los distintos campos del Derecho Internacional: conflictos en la elaboración del derecho y conflictos en la aplicación del Derecho Internacional.<sup>5</sup> El presente artículo se enfoca sobre la segunda fase, es decir sobre los conflictos que surgen de la aplicación del Derecho Internacional y en la cual el fenómeno de la fragmentación principalmente se evidencia.

Debido a la complejidad del tema, la Comisión de Derecho Internacional solicitó a Gerhard Hafner un estudio inicial sobre la fragmentación, nombrándolo relator especial de Naciones Unidas. Dentro de las razones que explican este fenómeno, Hafner identifica la falta de órganos centralizados que aseguren la homogeneidad y conformidad con la regulación legal, la especialización de los temas, las divisiones políticas en problemas específicos, las diferentes estructuras legales, las regulaciones paralelas y competitivas, la expansión de los temas en el Derecho Internacional, la multiplicación de actores, y el establecimiento de mecanismos de monitoreo y diferentes regímenes de normas secundarias.<sup>6</sup> La fragmentación, consecuentemente, amenaza la confianza y credibilidad del Derecho Internacional.

## II. Causas por las que surge la proliferación

Hablar de fragmentación dentro del orden legal internacional, presupone la idea de unidad e integración básica de la estructura del Derecho Internacional que gobierna las relaciones transnacionales e internacionales.<sup>7</sup> Este razonamiento proviene de la concepción clásica del siglo pasado en el cual se concebía un predominio sobre la adjudicación de casos internacionales por la Corte Permanente Internacional de Justicia (PCIJ) y su sucesora, la Corte Internacional de Justicia (ICJ). Es decir, existía una identificación de un cuerpo de reglas y principios de derecho internacional que recibía la misma interpretación a un nivel universal.<sup>8</sup> No obstante el modesto papel<sup>9</sup> que jugó la PCIJ y por un tiempo la ICJ en el campo judicial, durante el último cuarto del siglo XX existió un “renacimiento”<sup>10</sup> genuino de la justicia internacional. Generado no sólo por la creciente intervención de la Corte

---

<sup>4</sup> Abi-Saab, Georges, *Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 919.

<sup>5</sup> Pauwelyn, Joost, *Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands*, 25 Mich. J. Int'l L. 903, (2004).

<sup>6</sup> Gerhard Hafner, *Risks Ensuing From Fragmentation of International Law, Report of the International Law Commission*, U.N. GAOR, 52nd Sess., Suppl. No.10, at 321, U.N. Doc. A/55/10 (2000).

<sup>7</sup> Pemmaraju Sreenivasa Rao, *Multiple International Judicial Forums: A Reflection of the Growing Strength of International Law or Its Fragmentation?*, 25 Mich. J. Int'l L. 929, 2004.

<sup>8</sup> Dupuy, Pierre-Marrie, *The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 792.

<sup>9</sup> Gorove, Stephen, *Formation of Internal Subdivisions on International Tribunals – Some Comparative Highlights and Assessment*, Am. J. Comp. L., 38, 1990.

<sup>10</sup> Guillaume, Gilbert, *The Future of International Judicial Institutions*, 44 Int'l & Comp. L.Q. 848 (1995).

Internacional, sino que, además, se han creado en los últimos 50 años un gran número de instituciones judiciales o cuasi-judiciales.<sup>11</sup>

La proliferación de estas instituciones surge como respuesta a la necesidad de la ordenación en las relaciones entre Estados y las transacciones transfronterizas *vis-à-vis* al estado de derecho.<sup>12</sup> La multiplicación de cortes internacionales se ve acentuada por el hecho de que se les reconoce como formas ordinarias de jurisdicción compulsoria, las cuales pueden ser accionados unilateralmente por las partes, lo que refuerza el paradigma de la heteronomía.<sup>13</sup> Por consiguiente, remitirse a mecanismos internacionales para la solución de diferencias actualmente es mucho más fácil y efectivo que nunca.<sup>14</sup>

Cada mecanismo judicial regional que aplica el Derecho Internacional está comprometido especialmente a utilizar los estándares de su propio sistema.<sup>15</sup> El Juez Guillaume señalaba en el año 2000 que las “cortes especializadas están inclinadas a favorecer sus propias disciplinas”.<sup>16</sup> En este sentido, un tribunal internacional actúa como autoridad creadora de decisiones que expresan valores dentro de una determinada comunidad.<sup>17</sup> De esta forma, se habla no de un derecho fragmentado sino de un “derecho internacional pluralista”<sup>18</sup> en el que distintos actores intentan hacer prevalecer valores que consideran primordiales. Estos regímenes auto-contenidos (*self-contained regimes*)<sup>19</sup> en los que hay una excesiva especialización de ramas del Derecho Internacional contribuye a des-armonizar el derecho y potencializa la fragmentación.

### III. Aspectos de la fragmentación

---

<sup>11</sup> Ver anexo al final del artículo.

<sup>12</sup> Romano, Cesare, *The Proliferation of International Judicial Bodies: The Pieces of the Puzzle*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 710; Discurso del Juez Guillaume ante la 6ta Comisión de Derecho Internacional de la Asamblea General, 27 Octubre del 2000.

<sup>13</sup> Charney, Jonathan, *The Implications of the International Dispute Settlement System of the 1982 Convention on the Law of the Sea on International Law*, 9 ASIL Bulletin (1995) 33, 35; Kingsbury, Benedict, *Foreword: Is the Proliferation of International Courts and Tribunals a Systematic Problem?* 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 679, 682.

<sup>14</sup> Shany, Yuval, *The Competing Jurisdiction of International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, (2003), p.79.

<sup>15</sup> Hafner, Gerhard, *Pros and Cons Ensuing From Fragmentation of International Law*, 25 Mich. J. Int'l. L. 849, (2004).

<sup>16</sup> Discurso por el Juez Guillaume ante la Asamblea General, *supra* nota 1.

<sup>17</sup> Brownlie, Ian, *International Law at the Fiftieth Anniversary of the United Nations*, 255 Res. des Cours. 11150 (1995).

<sup>18</sup> Burke-White, William, *International Legal Pluralism*, 25 Mich. J. Int'l L. 963, (2004).

<sup>19</sup> Simma, Bruno, *Self-Contained Regimes*, 16 Neth. Y.B. Int'l L. 111, 135 (1985).

Hablar de fragmentación no implica una connotación del todo negativa.<sup>20</sup> Se puede hablar de diversificación y expansión del Derecho Internacional. Sin importar el término utilizado existen riesgos y beneficios intrínsecos a este fenómeno.

### 1. Aspectos positivos

La proliferación de cortes internacionales es una señal muy saludable, ya que refleja un alto nivel de división de trabajo y de especialización.<sup>21</sup> Esta evolución ocasiona la creación de mejores normas, que incrementan la eficiencia y proveen un laboratorio al Derecho Internacional que contribuye a su desarrollo progresivo.<sup>22</sup> La multiplicación de tribunales evidencia signos de madurez y crecimiento que se acompaña por la creación de varios regímenes internacionales nuevos y comprensivos<sup>23</sup> que inducen a los Estados a cumplir regulaciones específicas, ya que éstos representan mejor sus intereses y su posición individual frente a la comunidad internacional.<sup>24</sup>

### 2. Aspectos negativos

A pesar de cualquier valoración positiva sobre la multiplicidad, inevitablemente surge el riesgo de posibles conflictos entre las obligaciones de los Estados. Desde la perspectiva clásica del Derecho Internacional Público los conflictos entre sistemas normativos son patológicos.<sup>25</sup> Por ende, la fragmentación es una consecuencia que no se puede evadir del incremento de mecanismos judiciales, así como de la regionalización del derecho internacional.<sup>26</sup> La continúa especialización y regionalización de los temas en el sistema internacional provoca que éstos pierdan comunicación entre sí. No obstante, las distintas ramas del Derecho Internacional Público no deberían ser aplicadas en 'aislamiento clínico',<sup>27</sup> ya que al parecer ello provoca que se pierda el fondo común de la cual provienen, el Derecho Internacional General.

---

<sup>20</sup> Simma, Bruno, *Fragmentation in a Positive Light*, 25 Mich. J. Int'l L. 845, (2004).

<sup>21</sup> Abi-Saab, Georges, *Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 925.

<sup>22</sup> Pauwelyn, Joost, *Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands*, 25 Mich. J. Int'l L. 903, (2004).

<sup>23</sup> Bruno Simma, *From Bilateralism to Community Interest in International Law*, 250 Res. Des Cours 243 (1994); Dupuy, Pierre-Marrie, *The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 792.

<sup>24</sup> Hafner, Gerhard, *Pros and Cons Ensuing From Fragmentation of International Law*, 25 Mich. J. Int'l L. 849, (2004).

<sup>25</sup> Weil, Prosper, *Towards Relative Normativity in International Law?*, 77 AJIL 413 (1983).

<sup>26</sup> Tahvanainen, Annika, *Commentary to Profesor Hafner*, 25 Mich. J. Int'l L. 865, (2004).

<sup>27</sup> *United States – Standards for Reformulated and Conventional Gasoline*, WTO Appellate Body Report, WT/DS2/AB/R, adopted 29 April 1996, p.16.

Signos sobre las dificultades que provocan la proliferación de tribunales y de cortes internacionales se refleja en lo que se conoce como “*forum shopping*”<sup>28</sup>, jurisdicciones que se traslapan entre sí y contradicciones entre las decisiones de casos en específico. La Comisión de Derecho Internacional<sup>29</sup> por lo menos identifica tres patrones de conflicto en la interpretación, que muestran claramente la fragmentación en el Derecho Internacional: primero, contradicciones en la interpretación de una regla general; segundo, creación de nuevas excepciones en el caso de que se aparte de la regla general, y; tercero, en el caso en el que el tema sea tan especializado que ya no sea posible aplicar el derecho conocido. A continuación estudiaremos en detalle dichos conflictos:

a) *Conflictos entre diferentes interpretaciones sobre una regla general*

Estos problemas son más visibles en la forma en que el ICTY<sup>30</sup> (Tribunal Criminal Internacional para la Antigua Yugoslavia) ha tomado posiciones que difieren de aquellas sentadas por la ICJ. Por ejemplo en la Opinión Consultiva de la ICJ en 1996 sobre el uso de armas nucleares se consideró que las represalias armadas dentro de un conflicto armado deberían estar gobernadas por el principio de proporcionalidad,<sup>31</sup> mientras que el ICTY en el caso *Martic* sostuvo que las represalias armadas estaban del todo prohibidas.<sup>32</sup>

Otra contradicción se refleja en el caso *Tadic*.<sup>33</sup> En su decisión, la Cámara de Apelación del ICTY optó por no aplicar la teoría del “control efectivo” empleado por la ICJ en el caso de *Nicaragua*<sup>34</sup> como criterio legal para establecer en que supuestos puede considerarse que en un conflicto armado agentes militares o paramilitares actúan por parte de un país. En lugar de optar por la ‘teoría del control efectivo’, la Cámara de Apelación optó por una ‘teoría del

<sup>28</sup> Shany, Yuval, *The Competing Jurisdiction of International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, (2003), p129. *Forum shopping* es el proceso por el cual una de las partes en una disputa trata de llevar una demanda ante el foro que le otorgue una mayor ventaja.

<sup>29</sup> Comisión de Derecho Internacional, Reporte del Grupo de Estudio sobre la Fragmentación del Derecho Internacional: Dificultades que Surgen de la Diversificación y Expansión del Derecho Internacional, ILC A/CN.4/L.644, (18 Julio 2003), para.9.

<sup>30</sup> ICTY por sus siglas en ingles International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY).

<sup>31</sup> *Legality of Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, 1996 ICJ Rep. 246, para.46.

<sup>32</sup> *The Prosecutor v. Milian Martić*, Case No.IT-95-11-R61, T.Ch.I, Decision of 8 March 1996.

<sup>33</sup> *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Judgmente, Case, No. IT-94-1-A, A.Ch., 15 July 1999.

<sup>34</sup> *Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, I.C.J. Reports, 1986, p.14, paras.109-116. La Corte decidió en este caso que debe existir un control efectivo de las operaciones militares o paramilitares sobre las supuestas violaciones [de derechos humanos o derecho humanitario] que se están cometiendo, para que un Estado (Estados Unidos) fuera responsable.

control general'. El criterio utilizado por la Cámara de Apelación del ICTY es más flexible que aquel utilizado por la ICJ.<sup>35</sup>

Los dos tribunales también difieren en cuanto al poder que tienen para revisar los actos del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En el caso de *Lockerbie*, la ICJ encontró que Libia y los Estados Unidos estaban obligados a aceptar y a acatar las decisiones del Consejo, y que en virtud del artículo 103 de la Carta de Naciones Unidas esta obligación anula otras obligaciones que las partes tengan.<sup>36</sup> En pocas palabras, la Corte declinó el revisar la resolución emitida por el Consejo de Seguridad. Por otra parte, la Cámara de Apelación del ICTY en el caso *Tadic* expresamente revisó la legalidad de la resolución del Consejo de Seguridad mediante la cual se creó el ICTY, justificación elaborada después de que la defensa cuestionara la legalidad en la constitución del tribunal.<sup>37</sup>

La divergencia entre estas cortes refleja la diferencia del contexto político en el cual los dos órganos trabajan. Estos desacuerdos son inevitables considerando los diferentes intereses de los regímenes legales que tales tribunales están obligados a aplicar en casos específicos. Este tipo de conflicto implica el mayor impacto negativo de la fragmentación, ya que rompe con la regla general previamente establecida.

*b) Conflictos que surgen cuando un órgano especial se desvía de la regla general no como resultado de un desacuerdo con la regla general, sino como resultado de la aplicación de un derecho especial*

Otro ejemplo del fenómeno de la fragmentación se presenta cuando una corte no cambia la regla contemplada en el derecho general, sino que el órgano especializado aplica un derecho especial. Como ejemplo la ICJ en su Opinión Consultiva sobre las *Reservas a la Convención de Genocidio* adoptó una posición “radicalmente relativista”<sup>38</sup> en cuanto a las reservas que puede hacer un Estado. En este caso la ICJ estableció que cada Estado miembro de una Convención está legitimado para apreciar de manera individual, la validez de las reservas a la Convención, que ningún Estado puede ser vinculado por una reserva que no consintió y que cada Estado objetante de las reservas formuladas por un Estado parte o no de la Convención, debe de considerar, para la formulación de sus objeciones, el objeto y fin del tratado.<sup>39</sup>

---

<sup>35</sup> El “*test of effective control*”, según la ICJ, se presenta en cuanto el Estado emite instrucciones específicas a los órganos militares o paramilitares en relación con la preparación de algún acto prohibido. De acuerdo al ICTY el “*test de overal control*” no necesariamente necesita que el Estado ordene instrucciones en cuanto a acciones específicas.

<sup>36</sup> *Case Concerning Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America)*, Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 14 April 1992, 1992 ICJ Rep. 16, para.39.

<sup>37</sup> *The Prosecutor v. Dusko Tadic*, Decision on the Defense Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction, Case No. IT-94-1, A.Ch., 2 October 1995, para.20.

<sup>38</sup> Reuter, Paul, *Introduction to the Law of the Treaties*, Kegan Paul International, (1995), p.79.

<sup>39</sup> *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Advisory Opinion, 1951 ICJ Rep.26.

En el caso *Belilos*,<sup>40</sup> la ECHR<sup>41</sup> (Corte Europea de Derechos Humanos) volvió ineficaz una declaración interpretativa de Suiza con respecto al Artículo 6(1) de la *Convención Europea de Derechos Humanos* relativo al debido proceso. Señaló que la reserva era inadmisibles porque no era posible determinar el significado exacto de su alcance, ya que los términos en la declaración eran vagos y amplios.<sup>42</sup> No obstante la validez de la declaración, la Corte considero que Suiza estaba obligada por la Convención.

Siete años después del caso *Belilos*, conteniendo los efectos sobre restricciones territoriales en declaraciones hechas por Turquía a la Convención Europea, la ECHR expresamente determinó que su papel difiere al de la ICJ. El artículo 36 del Estatuto de la ICJ permite restricciones sustantivas, territoriales y temporales a su jurisdicción.<sup>43</sup> Tales estándares aceptados por la ICJ, según la decisión de la ECHR, carecen de aceptación universal y los rechazó, además, en el caso *Loizidou*<sup>44</sup> en el contexto de la responsabilidad de Turquía por las violaciones cometidas en el Norte de Chipre.

Con decisiones como éstas, no es extraño ver que algunos identifiquen al campo de los derechos humanos como potencial catalizador de la fragmentación del Derecho Internacional General.<sup>45</sup>

*c) Conflicto que surge cuando campos especializados de derecho parecen estar en contradicción entre ellos*

Por ultimo, según la Comisión de Derecho Internacional los acercamientos en la jurisprudencia sobre este punto no han sido consistentes.<sup>46</sup> En el caso de *Beef Hormones*,<sup>47</sup>

<sup>40</sup> *Case of Belilos v. Switzerland*, Decision of 29 April 1988, 1988 ECHR (Ser.A) No.132.

<sup>41</sup> ECHR son las siglas en ingles que significa European Court of Human Rights.

<sup>42</sup> *Case of Belilos v. Switzerland*, Decision of 29 April 1988, 1988 ECHR (Ser.A) No.132, para.54-55.

<sup>43</sup> Este artículo sirvió como modelo para los supuestos normativos correspondientes a la Convención Europea de Derechos Humanos. Ver *Case of Loizidou v. Turkey*, Preliminary Objections, Decision of 23 March 1995, 1995 ECHR (Ser.A) No.310, para.67.

<sup>44</sup> La Corte en este caso declaró inadmisibles la delimitación territorial de Turquía estableciendo que el objeto y propósito de la Convención como un instrumento de protección a los individuos requiere que sus disposiciones sean interpretadas y aplicadas para hacer efectivas y practicas sus consignas. Ver *Case of Loizidou v. Turkey*, Preliminary Objections, Decision of 23 March 1995, ECHR (Ser.A) No.310, para.24-35, 72.

<sup>45</sup> Craven, Matthew, *Legal Differentiation and the Concept of the Human Rights Treaty in International Law*, 11 Eur. L. Int'l L. 489, 490 (2000).

<sup>46</sup> Fifty-fifth Session, ILC A/CN.4/528 (5 May to 6 June and 7 July to 8 August 2003), chap.X.A, para.419.

<sup>47</sup> *European Communities - Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones) WT/DS26/AB/R & WT/DS48/AB/R*, 16 January 1998. Report of the Appellate Body, paras.120-125. En este caso la Comunidad Europea trataba de justificar restricciones al comercio argumentando que bajo el Acuerdo sobre Medidas

el Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) concluyó que cualquiera que sea el status del ‘principio de precaución’ bajo el Derecho Ambiental, no es obligatorio entre las partes de la OMC ya que no se ha cristalizado como costumbre internacional.

De forma similar, en el caso *Tuna/Dolphin*<sup>48</sup> entre México y los Estados Unidos, el panel si bien asumió que el objetivo del desarrollo sostenible era ampliamente reconocido por los miembros del GATT,<sup>49</sup> observó que la práctica según los tratados ambientales bilaterales y multilaterales no podía tomarse en cuenta como una práctica en los términos del derecho aplicado por el GATT y por consiguiente no influía la interpretación del acuerdo.

#### IV. Posibles Soluciones

La descomposición paulatina del Derecho Internacional General, por efectos de la proliferación de instituciones internacionales jurisdiccionales, demanda el estudio de soluciones jurídicas, que además sean viables política y económicamente. La falta de unidad en el Derecho Internacional ha llevado a algunos autores a insistir en la necesidad de fortalecer las funciones de la ICJ con respecto a su papel como el órgano jurisdiccional central de la comunidad internacional.<sup>50</sup> Una posibilidad para contrarrestar la inseguridad ocasionada por la fragmentación es promover el uso de opiniones consultivas en cuestiones de derecho general por la ICJ.<sup>51</sup> Inclusive podría llegarse a admitir la posibilidad que la ICJ actué como corte de apelación,<sup>52</sup> aún cuando la misma corte ha negado tener tal carácter como en el caso *La Grand*<sup>53</sup> y en el caso *Avena*.<sup>54</sup>

---

Sanitarias y Fitosanitarias (SPS) el principio de precaución prevenía en cuanto a la necesidad de proporcionar evidencia científica que la carne producida con hormonas dañaba a la salud en el territorio de Francia.

<sup>48</sup> *United States – Restrictions on Imports of Tuna*, GATT BISD, 39th Supp, 155, GATT Doc DS21/R (1991) 30 ILM 1594 (1991). En este caso México alegó violaciones al GATT por una restricción de Estados Unidos al comercio en las importaciones de atún. Estados Unidos justificaba la restricción como una medida que protegía y evitaba la captura de delfines. Esta medida obligaba de forma indirecta el uso de dispositivos en las redes que prevenían la captura de delfines.

<sup>49</sup> GATT por sus siglas en inglés *General Agreement on Tariffs and Trade* (Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles), 1947.

<sup>50</sup> Orrego Vicuña, Francisco & Pinto, Christofer, *The Peaceful Settlement of Disputes: Prospects for the Twenty-First Century, Preliminary Report Prepared for the 1999 Centennial of the First International Peace Conference*, en Dupuy, Pierre-Marie, *The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 799.

<sup>51</sup> Ver, Guillaume, Gilbert, *The Future of International Judicial Institutions*, 44 Int'l & Comp. L.Q. 862 (1995); Abi-Saab, Georges, *Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 928. El Profesor Abi-Saab sugiere que estas opiniones sigan el modelo del Tratado de Roma en su Artículo 171 que prevé que tribunales especializados dentro de la Unión Europea refieran a la ICJ preguntas concernientes a la interpretación de la Carta de las Naciones Unidas o preguntas sobre derecho internacional general. En otras palabras opiniones consultivas *ex ante*.

<sup>52</sup> Abi-Saab, *Id.*, p.924-925. En el mismo sentido, señala que la historia de la Corte Permanente Internacional de Justicia y la Corte Internacional de Justicia en algunas ocasiones sirvió para atacar laudos arbitrales. Ver, e.g., *Appeals from Certain Judgments of the Czechoslovak-Hungarian Mixed Arbitral Tribunal* (Czech. v.

Cada una de estas proposiciones, como señala Dupuy, son teóricamente interesantes. Sin embargo, actualmente en la práctica éstas son irreales ya que necesitarían una revisión formal del Estatuto de la ICJ.<sup>55</sup> Sólo la voluntad política de los Estados podría adicionar atribuciones de la Corte. Los distintos intereses de los actores políticos en el foro internacional hacen prácticamente imposible a corto plazo cualquier cambio que se tenga en mente. Como el organismo judicial principal de las Naciones Unidas, la ICJ puede convertirse en un *primus inter pares* y actuar como eje en la relación de las demás cortes y el derecho que se aplica. Su posición preferencial deriva del hecho de que es la única corte que disfruta de jurisdicción personal universal y una ilimitada jurisdicción sustantiva<sup>56</sup> para resolver cualquier asunto para el cual sea competente.

En opinión de la Juez Higgins pedir que la ICJ emita opiniones consultivas sobre los fallos de otros tribunales sería tratar de re-establecer el viejo orden e ignorar la razón fundamental por la cual se ha ocasionado una descentralización.<sup>57</sup> A pesar de los riesgos que entrañan decisiones judiciales contradictorias, éstas pueden mitigarse por otras vías de cooperación judicial, tales como solicitar información o asesoramiento de expertos o que otros tribunales tomen en cuenta las decisiones y precedentes de otros tribunales.<sup>58</sup>

Actualmente, si bien entre los distintos *self-contained regimes* existe un cierto grado de comunicación, también es cierto que no es del todo efectiva. De este modo, señala Brownlie, se han formulado sugerencias como si fueran proposiciones novedosas en materia de derechos humanos, cuando de hecho tales puntos han sido largamente

---

Hung.), 1933 P.C.I.J. (ser. A/B) No. 56 (May 12); *Appeal from a Judgment of the Czechoslovak-Hungarian Mixed Arbitral Tribunal* (Czech. v. Hung.), 1933 P.C.I.J. (ser. A/B) No. 61 (Dec. 15); *Case Concerning the Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906* (Hond. v. Nicar.), 1960 I.C.J. 192 (Nov. 18); *Case Concerning the Arbitral Award of 31 July 1989* (Guinea-Bissau v. Sen.), 1991 I.C.J. 53 (Nov. 12).

<sup>53</sup> *Case concerning the Vienna Convention on Consular Relations* (Germany v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports, 2001, pp.513-514, para.125.

<sup>54</sup> *Case concerning Avena and Other Mexican Nationals* (Mexico v. United States of America), Judgment, I.C.J. Reports, 2004, p.25, para.37.

<sup>55</sup> Dupuy, Pierre-Marie, *The Danger of Fragmentation or Unification of the International Legal System and the International Court of Justice*, 31 NYUJ Int'l L. & Pol., (1999) 800.

<sup>56</sup> Shany, Yuval, *The Competing Jurisdiction of International Courts and Tribunals*, Oxford University Press, (2003), p.30.

<sup>57</sup> Higgins, Rosalyn, *Respecting Sovereign Status and Running a Tight Courtroom*, 50 Int'l & Comp. L.Q 122 (2001).

<sup>58</sup> Pauwelyn, Joost, *Bridging Fragmentation and Unity: International Law as a Universe of Inter-Connected Islands*, 25 Mich. J. Int'l L. 903, (2004), poniendo como ejemplo la OMC en el cual los Paneles y Órgano de Apelación han solicitado asesoría de la Organización Mundial de la Salud y la Organización Mundial de Propiedad Intelectual, así como hacen referencia a las decisiones de la ICJ; Simma, Bruno, *Fragmentation in a Positive Light*, 25 Mich. J. Int'l L. 845, (2004), resaltando que la ICJ en el caso Avena tomo en cuenta la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y prefirió no decidir sobre el status de la notificación consular como un derecho humano, como la IACHR considero en su Opinión Consultiva sobre *El Derechos a la Información sobre la Asistencia Consular en el Marco de las Garantías del Debido Proceso*, IACHR, OC-16/99 (1 de Octubre de 1999).

reconocidos con anterioridad por el Derecho Internacional General.<sup>59</sup> Asimismo, la importancia del activismo judicial ayuda a construir puentes entre las lagunas del derecho. La mayoría de los tribunales internacionales comparten un cuerpo común de normas que tiende a preservar la unidad en el sistema legal. Por eso, la tarea del juez es aplicar la ley tomando en cuenta el sistema como un todo. El Derecho Internacional no debe ser aplicado en el vacío. Cuando existen diferencias entre puntos de vista de diversas cortes, el dialogo judicial se convierte en una formula trascendental para atenuar los riesgos de la fragmentación.<sup>60</sup>

## V. Conclusión

Un sistema legal que aspira a la efectividad no puede, en el largo plazo, tolerar serias inconsistencias.<sup>61</sup> Afirmar que por el momento y de acuerdo a la información disponible no parece existir un serio problema,<sup>62</sup> equivaldría a que la comunidad internacional ignorase conscientemente los riesgos al largo plazo que conlleva la fragmentación. Las expresiones de preocupación del Juez Guillaume, en cuanto a que actualmente se genera una confusión que podría distorsionar la administración de justicia internacional, no son infundadas. En palabras de Martii Koskenniemi “considerar el debate sobre fragmentacion como si solamente tuviera que ver con coherencia en abstracto, seria errar sobre lo que realmente está en juego”.<sup>63</sup>

Parecería que cualquiera que este interesado en el éxito a largo plazo del Derecho Internacional debería apoyar, en principio, la introducción de medidas que fortalezcan la coherencia de éste. De otra forma, la legitimidad del Derecho Internacional inevitablemente va a erosionarse.<sup>64</sup> Es ingenuo creer y apoyarse en la idea que bajo criterios de racionalidad los entes jurisdiccionales internacionales se mantendrán conscientes de la jurisprudencia de otros entes.<sup>65</sup> Los conflictos no desaparecen apostando por la racionalidad.<sup>66</sup> Las soluciones

---

<sup>59</sup> Brownlie, Ian, *The Rights of Peoples in Modern International Law*, en Pemmaraju Sreenivasa Rao, *Multiple International Judicial Forums: A Reflection of the Growing Strength of International Law or Its Fragmentation?*, 25 Mich. J. Int'l L. 933, 2004.

<sup>60</sup> Koch, Charles, *Judicial Dialogue for Legal Multiculturalism*, 25 Mich. J. Int'l L. 880-884 (2004).

<sup>61</sup> Helfer, Lawrence & Slaughter, Ane-Marie, *Toward a Theory of Effective Supranational Adjudication*, 107 Yale L.Y. (1997) 273, 374-375.

<sup>62</sup> Charney, Jonathan, *The Impact on the International Legal System of the Growth of International Courts and Tribunals*, 31 N.Y.U.J Int'l L. & Pol. 697 (1999).

<sup>63</sup> Koskenniemi, Martii & Leino, Päivi, *Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties*, 15 Leiden Journal of International Law 578 (2002).

<sup>64</sup> Spelliscy, Shane, *The Proliferation of International Tribunals: A Chink in the Armor*, 40 Colum. J. Transnat'l L. 170, (2001).

<sup>65</sup> Koskenniemi, Martii & Leino, Päivi, *Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties*, 15 Leiden Journal of International Law 577 (2002).

<sup>66</sup> *Ibidem*, p.578.

teóricas están expuestas, solamente depende de los actores internacionales la perdurabilidad del Derecho Internacional. Sin embargo, la solución más viable para mantener un cierto grado de coherencia dentro del sistema legal internacional, por el momento, reposa en la conciencia de aquellos que aplican el Derecho Internacional.

---

## VI. Anexo

La siguiente cronología evidencia el aumento paulatino de los tribunales y cortes internacionales. Es importante hacer notar la proliferación que éstos tienen durante los dos periodos después de las dos guerras mundiales, así como durante la década de los noventas, que es cuando propiamente el fenómeno de la fragmentación del derecho internacional se empieza a evidenciar de manera más notable.

**Simbología:** † YA DESAPARECIDOS  
 ... SIN ACTIVIDAD

### 1900's

- Corte Permanente de Arbitraje (1899)

### 1910's

- Corte Permanente Internacional de Justicia (1919 – 1945) †

### 1920's

- Comisión de Reclamaciones México – Estados Unidos (1923 – 1924) †

### 1930's

- Tribunal Arbitral del Banco de Arreglos Internacionales (1930)

### 1940's

- Organización de la Aviación Civil Internacional (1944)
- Tribunal Militar Internacional de Nuremberg (1945 – 1946) †
- Corte Internacional de Justicia (1946)
- Tribunal Militar Internacional para el lejano Oriente (1946 – 1948) †
- Comisiones de Conciliación bajo el Tratado de Paz de 1947 con Italia (1947 – 1965) †

### 1950's

- Tribunal de Naciones Unidas para Eritrea (1951 – 1954) †
- Tribunal de Naciones Unidas para Libia (1951 – 1955) †
- Comisiones de Propiedad bajo el Tratado de Paz con Japón (1951 – 1961) †
- Corte de Justicia de las Comunidades Europeas (1952)
- Tribunal Arbitral y Comisión Mixta de los Acuerdos de Londres de 1953 sobre Deudas Externas Alemanas (1953 – 1980) †
- Comisión Arbitral de Derechos de Propiedad e Intereses en Alemania (1956 – 1969) †
- Tribunal Europeo de Energía Nuclear (1957) ...
- Tribunal de la Unión Europea Occidental (1957) ...
- Colegio Arbitral de la Unión Económica de Benelux (1958, Europa) ...
- Corte de Arbitraje de la Comunidad Francesa (1959) ...
- Corte Europea de Derechos Humanos (1959)

**1960's**

- Tribunal Arbitral del Mercado Común de Centroamérica (1960) ...
- Tribunal Arbitral de Propiedades Austro-Alemanas (1961 – 1973) †
- Comisión de Mediación, Conciliación y Arbitraje de la Organización de la Unión Africana (1964)
- Centro Internacional de arreglo de diferencias relativas a inversiones (1966)
- Corte de Apelación de la Comunidad de África del Este (1967 – 1977) †
- Tribunal del Mercado Común de la Comunidad de África del Este (1967 – 1977) †

**1970's**

- Tribunal Europeo sobre la inmunidad de los Estados (1972) ...
- Corte de Justicia de la Unión Económica de Benelux (1974, Europa)
- Tribunal de la Comunidad Económica de los Estados Africanos del Occidente (1975) ...
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (1979)

**1980's**

- Tribunal de Reclamaciones Irán - Estados Unidos (1980)
- Cuerpo Judicial de la Organización de los Países Árabes exportadores de Petróleo (1980) ...
- Comisión para el arreglo de disputas del Consejo de Cooperación del Golfo (1981, Medio Oriente)
- Tribunal de Reclamaciones Nucleares de las Islas Marshall (1983)
- Corte de Justicia de la Comunidad Económica de los Estados de África Central (1983) ...
- Corte de Justicia de la Comunidad Andina (1984)
- Corte de Primera Instancia de las Comunidades Europeas (1988)
- Corte de Justicia de la Unión del Maghreb Árabe (1989) ...

**1990's**

- Comisión de Compensación de Naciones Unidas (1991)
- Corte de Justicia de la Comunidad Económica Africana (1991) ...
- Tribunal de la Comunidad de Desarrollo de África Austral (1992) ...
- Corte del Tratado de Libre Comercio Europeo (1992)
- Corte Económica de la Mancomunidad de Estados Independientes (1993, Asia Central)
- Tribunal Criminal Internacional para la antigua Yugoslavia (1993)
- Centro de Mediación y Arbitraje de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (1994)
- Corte de Conciliación y Arbitraje de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (1994)
- Corte de Justicia Centroamericana (1994)
- Paneles de Solución de Controversias del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (1994)
- Comisión encargada de las reclamaciones relativas a bienes inmuebles de las personas desplazadas y los refugiados de Bosnia y Herzegovina (1995)

- Tribunal Criminal Internacional para Ruanda (1995)
- Tribunal Internacional del derecho del Mar (1996)
- Tribunal para Resoluciones de Reclamaciones para Cuentas inactivas en Suiza (1997)
- Corte Común de Justicia y Arbitraje de la Organización para la Harmonización del Derecho Comercial en África (1997)
- Corte de Justicia del Mercado Común para África Oriental y África Austral (1998)

#### 2000's

- Comisión de Reclamaciones Eritrea – Yemen (2000)
- Programa Alemán de Compensación por Trabajos Forzados (2000)
- Corte Penal Internacional (2002)

#### Por establecerse

- Corte Caribeña de Justicia
- Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos

**Simbología:** † YA DESAPARECIDOS  
 ... SIN ACTIVIDAD

Datos obtenidos del Centro de Cooperación Internacional de la Universidad de Nueva York, Proyecto de Cortes y Tribunales Internacionales. Esta lista no es exhaustiva en cuanto al número de mecanismo para solución pacífica de conflictos.