

## LA SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS INTERNACIONALES

Hermilo LÓPEZ-BASSOLS

SUMARIO: I. *Definición jurídica de la solución pacífica de controversias.* II. *Antecedentes históricos.* III. *La solución de controversias como principio normativo en la política exterior de México.* IV. *Los mecanismos para la solución de controversias.* V. *Mecanismos diplomáticos.* VI. *Mecanismos jurisdiccionales.* VII. *Mecanismos comerciales.* VIII. *Práctica mexicana en la solución de sus controversias.* IX. *Conclusiones.*

El 11 de mayo de 1988 apareció publicada en el *Diario Oficial* una importante adición a la fracción X del artículo 89 constitucional, en la que se incluyeron los principios normativos que debe observar el titular del Poder Ejecutivo para conducir la política exterior, que a la letra dice:<sup>1</sup>

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I al IX...

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica

<sup>1</sup> La inserción de estos principios en la Constitución mexicana es, en opinión de un distinguido profesor de derecho internacional, un aspecto muy novedoso que solamente tenía parangón en la Constitución de 1977 de la Unión Soviética (Becerra Ramírez, Manuel, “La solución de controversias”, en Rabasa, Emilio O. [coord.], *Los siete principios fundamentales de la política exterior de México*, México, PRI, 1993, p. 36).

ca de controversias; la proscripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales.<sup>2</sup>

El ex canciller, doctor Emilio O. Rabasa, en una evaluación crítica, señaló, en aquel momento, que la reforma constitucional era procedente porque, a partir de su vigencia, la política exterior de México quedó

sujeta inexorablemente [a los siete principios rectores], por claro y preciso mandato constitucional y no por obligación derivada de tratados. [Entonces], la violación de estos principios o su incumplimiento implicaría, respectivamente, infringir la Ley Suprema o no acatarla. Consecuentemente, los principios internacionales tendrían el mayor rango jurídico posible.<sup>3</sup>

En efecto, los principios rectores de la política exterior contenidos en numerosos tratados internacionales y emanados de la práctica consuetudinaria de los Estados cobran un rango constitucional, generando que el Ejecutivo, a quien se le confiere la dirección de la política exterior, esté obligado a su observancia, so pena de violar la norma constitucional.

Desde el momento en que se presentó la iniciativa de modificación del artículo 89 constitucional hubo una corriente, a mi juicio sin sustento jurídico, que señaló que era “innecesaria” la mención de los principios en la carta constitucional. Asimismo, en mis veinte años como profesor de derecho internacional en diversas universidades del mundo he oído que muchos de los estudiosos de la política exterior de México, de aquella fecha a ahora —1988—, señalan una paradoja, la que no resulta impropio reflexionar: cuando los principios no estaban en la Constitución, éstos se cumplían de manera imaculada, y ahora que son letra fundamental de la carta magna se les ha transgredido con frecuencia.

En el momento de la redacción de este artículo se había presentado la propuesta de incluir un octavo principio en la Constitución —el respeto a los derechos humanos—, propuesta que considero absolutamente congruente con el proyecto de política exterior presentado por el actual presidente de México al tomar posesión el primero de diciembre del año

<sup>2</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 89-X, 1989.

<sup>3</sup> “Nota introductoria”, en Rabasa, Emilio O., *op. cit.*, nota 1, p. 14.

2000. A este respecto, el gobierno ha diseñado seis pilares en los que debe basarse la práctica de la política exterior mexicana a lo largo de este sexenio.<sup>4</sup> Aunque dichos pilares se sustentan en los principios tradicionales de la política exterior de México, el respeto a los derechos humanos se ha adicionado como una prioridad internacional de México. Así lo confirman los mensajes y acciones del Ejecutivo y de sus cancilleres, Jorge Castañeda Gutnam y Luis Ernesto Derbez (2000-2004). Recordemos la declaración de la Cancillería:

El primer pilar [de nuestra política exterior es] la defensa y promoción de los derechos humanos. El Presidente Fox, con una clara diferenciación frente a los gobiernos anteriores, decidió otorgar la máxima prioridad a la atención interna y externa de los derechos humanos. Hoy, debemos mantener absoluta coherencia entre lo que pregonamos afuera con lo que hacemos al interior del país; de allí que la Cancillería colabora de manera estrecha con todos los mecanismos internacionales existentes en esta materia para permitirles los exámenes y evaluaciones que consideren necesarios. [...] También defendemos en el exterior la búsqueda de un mundo más justo donde los derechos del hombre sean norma y no excepción. Colaboramos con naciones que comparten nuestros valores para expandir la gobernabilidad democrática.<sup>5</sup>

De los otros pilares de la política exterior mexicana que fueron anunciados por el gobierno actual, el segundo y tercero tienen relevancia al hablar del principio de la solución pacífica de controversias, ya que hacen énfasis en la decisión del gobierno mexicano de seguir promoviendo la práctica y el respeto inalterable de las normas del derecho internacional en la solución de controversias. Al hablar del segundo pilar, el canciller dijo:

El segundo pilar es la atención y defensa de los mexicanos en el extranjero. [Mediante un firme compromiso y un mayor número de recursos, el

<sup>4</sup> Debido a su relevancia, en este artículo sólo se analizarán los primeros tres pilares —el respeto a los derechos humanos, la atención y defensa de los mexicanos en el exterior, y la defensa del multilateralismo y de las normas internacionales— presentados por la cancillería mexicana. Entre los no examinados se encuentran la promoción cultural de México, la promoción económica y comercial, y la atención prioritaria de nuestros principales socios estratégicos.

<sup>5</sup> Conferencia del secretario de Relaciones Exteriores, doctor Luis Ernesto Derbez, en la 110a. Asamblea de la Unión Interparlamentaria, 23 de abril del 2004.

gobierno del Presidente Fox, busca apoyar y defender a] nuestros compatriotas que han decidido ganarse la vida más allá de nuestras fronteras, [sobre todo, en Estados Unidos. Los medios para lograr este objetivo, son] la asistencia legal, el apoyo consular, y la intermediación con las autoridades para mejorar sus condiciones de vida.<sup>6</sup>

En este contexto, el Caso Avena es visto, con razón, por la cancillería mexicana como un triunfo jurídico, inicial y sólido, para implementar la estrategia de defender a los mexicanos en el exterior. Independientemente de que otros gobiernos estatales resuelvan acatar la sentencia de la Corte de La Haya, tenemos ya el primer precedente positivo que es la conmutación de la pena de muerte a un mexicano sentenciado en el estado de Oklahoma, en Estados Unidos.<sup>7</sup>

Por otro lado, al referirse al tercer pilar de la política exterior —la defensa del multilateralismo y de las normas internacionales—, este gobierno sostiene que:

México es activo promotor de la observancia del derecho internacional y tiene un compromiso con el fortalecimiento de la Organización de las Naciones Unidas y de las reglas del multilateralismo. Existe una [voluntad muy explícita por cambiar las reglas de la convivencia internacional, para ejercerlas de manera unilateral, y México observa con profunda preocupación este fenómeno. Con muchos otros países busca contener esta tendencia hegemónica e ilegal]. Durante la participación de México en el Consejo de Seguridad durante el bienio 2002-2003, se buscaron fortalecer las acciones de la ONU y otorgarle el lugar que le da la Carta de San Francisco en la búsqueda de soluciones a los problemas de [mantenimiento de la paz y la] seguridad internacionales.<sup>8</sup>

Respecto a este pilar, sin duda es imperioso que se haga un balance objetivo de nuestra tercera participación en el Consejo de Seguridad. Si bien México se alineó con los países que denegaban el derecho al uso de

<sup>6</sup> *Idem.*

<sup>7</sup> El 13 de mayo de 2004, la Corte Criminal de Apelaciones de Oklahoma canceló la ejecución del neozelandés Osvaldo Torres Aguilar, y ordenó regresar su caso a la Corte de distrito de Oklahoma para su revisión. Posteriormente, el gobernador Brad Henry decidió otorgarle clemencia ejecutiva y conmutar la pena de muerte por cadena perpetua (Zamarrita, Marta *et al.*, “Se salva Osvaldo de la pena de muerte”, *El Universal*, 14 de mayo de 2004, p. A18).

<sup>8</sup> Conferencia del secretario de Relaciones Exteriores..., *cit.*, nota 5.

la fuerza ilegítimamente en Irak, hubo otras ocasiones que no han quedado plenamente establecidas, de lo que en corredores fue la estrategia mexicana sobre otros temas de la agenda del máximo órgano político de la Organización de Naciones Unidas en ese bienio.

Finalmente, no resulta fuera de la lógica jurídica y política la idea de que en un futuro cercano —como un partido político mexicano de izquierda lo ha propuesto— se incluya otro principio normativo en la Constitución mexicana —la solidaridad con los pueblos de América Latina—, asignatura que incuestionablemente los últimos gobiernos han ido abandonando en forma preocupante.

## I. DEFINICIÓN JURÍDICA DE LA SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS

La solución pacífica de controversias es el principio de derecho internacional que “obliga a los Estados a buscar una solución a sus controversias, mediante mecanismos de arreglo pacífico, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia”. Así lo señalan los artículos 2 (3) y 33 (1) de la Carta de la Organización de Naciones Unidas. Es, sin duda, uno de los principios fundamentales que los Estados deben observar de acuerdo con los principios y objetivos de la Organización de las Naciones Unidas.<sup>9</sup>

Asimismo, “la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, en su segundo principio, reitera que los Estados deben procurar llegar a un arreglo pronto y justo de sus controversias internacionales, y señala los principios para llevarlo a cabo:

Primero, las Partes en una controversia deben convenir valerse de los medios pacíficos que resulten adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia. Además, si en una controversia los Estados no logran una solución por los medios pacíficos mencionados, deben seguir tratando de arreglar la controversia por otros medios pacíficos acordados por ellos. Asimismo, los Estados partes de una controversia internacional, así como los demás Estados, se abstendrán de toda medida que pueda agravar la si-

<sup>9</sup> Badia Martín, Anna, *El arreglo pacífico de controversias en la Organización de las Naciones Unidas*, Barcelona, Bosch, 1993, p. 15.

tuación al punto de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Por último, el arreglo de las controversias internacionales se deberá basar en la igualdad soberana de los Estados y se hará conforme el principio de libre elección de los medios.<sup>10</sup>

Esta trascendental resolución hace extensivo este principio a todos aquellos Estados que no son miembros de la ONU, pero que, como parte de la comunidad internacional, deben abstenerse de utilizar la fuerza armada para resolver sus conflictos.<sup>11</sup> Sin embargo, como lo dice el doctrinario inglés Malcom Shaw, los Estados no están obligados a resolver sus diferencias en lo absoluto, y esto aplica tanto para conflictos legales como para desacuerdos políticos. Es decir, todos los métodos propuestos por la Carta de Naciones Unidas, así como por el derecho internacional, son operativos sólo bajo el consentimiento de los Estados involucrados.<sup>12</sup>

La noción de “disputa internacional” incluye no sólo a las que ocurren entre los Estados, sino a las referentes a otros sujetos que estén dentro del ámbito de la norma internacional. Por tanto, de un lado se encuentran los Estados, y en el otro, los organismos internacionales.<sup>13</sup> Desde 1924, la Corte Permanente de Justicia Internacional, en el asunto de las concesiones Mavrommatis en Palestina, definió una controversia como “un desacuerdo sobre un punto de hecho o de derecho, una oposición de tesis jurídicas o de intereses entre los sujetos de derecho internacional”.<sup>14</sup> Al respecto, el jurista español, Remiro Brotóns, señala que esta definición contiene dos elementos necesarios: el objetivo, la existencia de una con-

<sup>10</sup> La Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (A/RES/2625[XXV], 24 de octubre de 1970).

<sup>11</sup> Es importante señalar que este principio no es aplicable actualmente, dado que todos los Estados del mundo que desean ser miembros de la Organización de Naciones Unidas lo son y, a la fecha, suman 192 miembros. Las únicas excepciones son la Santa Sede, que no aspira a ser parte de la Organización, y Palestina, donde se persiste en su exclusión bajo los auspicios de los gobiernos de Estados Unidos de América e Israel.

<sup>12</sup> Shaw, Malcom N., *International Law*, 5a. ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2003, p. 916.

<sup>13</sup> Al referirse a organismos internacionales, no solamente se trata de los constituidos en la posguerra, sino a algunos más recientes que tienen mecanismos propios para la solución pacífica de las controversias, como es el caso de la OMC o de la Unión Europea, la cual tendrá personalidad jurídica cuando se apruebe la Constitución de Europa, hecho que se prevé ocurra en julio del 2004.

<sup>14</sup> Concesiones Maurommatis, CPJI, 30 de agosto de 1924, serie A N.2, p. 11.

troversia, y el subjetivo, los Estados identificables. Sin embargo, como bien lo señala el tratadista citado, no es suficiente que existan esos dos elementos, sino además, la controversia tiene que ser manifiesta en las relaciones, exteriorizándose en la conducta de los Estados, ya que la controversia se deriva de la pretensión de un Estado formulada a otro que no la acepta —ya que es obvio que de adherirse a ésta no habría conflicto.<sup>15</sup> Asimismo —dice el mismo doctrinista— no basta con una simple declaración unilateral, ya sea afirmativa o negativa, respecto a la existencia del conflicto, sino que “hace falta demostrar que la reclamación de una de las partes se enfrenta con una oposición manifiesta de la otra”, como se establece en la sentencia del caso de Namibia.<sup>16</sup> También, se debe tomar en cuenta que “sobre el objeto de la controversia puede influir la actitud de las Partes”,<sup>17</sup> y que en el curso del desarrollo de una controversia las partes “están sujetas a diversos grados de persuasión y presión internacionales, con el objeto de influirlas para que lleguen a un acuerdo en sus controversias”.<sup>18</sup>

Así como la Carta de Naciones Unidas enumera los mecanismos<sup>19</sup> para la solución de controversias que han surgido del derecho consuetudinario —que serán analizados más adelante— también establece las competencias del Consejo de Seguridad, de la Asamblea General, del secretario general, y de la Corte Internacional de Justicia, en la materia (artículos 11, 12, 14, 34-38 y 99).<sup>20</sup>

En este sentido, siendo el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales el supremo objetivo del orden internacional y de la Organización de las Naciones Unidas, la solución de controversias, en este ámbito, ocupa un lugar fundamental. Es por esto que toda controversia que

<sup>15</sup> Remiro Brotons, Antonio, *Derecho internacional*, Madrid, MacGraw-Hill, 1997, p. 826.

<sup>16</sup> Asunto del sudoeste africano. Excepciones preliminares, C.I.J., Recueil 1962, p. 328.

<sup>17</sup> Kelsen, Hans, *Principios de derecho internacional público*, trad. Hugo Caminos y Ernesto C. Hermida, Buenos Aires, El Ateneo, 1965, p. 313.

<sup>18</sup> Murty, B. S., “Solución de las controversias”, en Sorensen, Max (ed.), *Manual de derecho internacional público*, trad. Dotación Carnegie para la Paz Internacional, México, FCE, 1981, p. 630.

<sup>19</sup> En su artículo 33 (1).

<sup>20</sup> Para un estudio detallado de dichas atribuciones, véase Kelsen, Hans, *op. cit.*, pp. 316-321; Cot, Jean-Pierre et Pellet, Alain (coords.), *La Charte des Nations Unies*, 2a. ed., París, Economica, 1991; Goodrich and Hambro, *Charter of the United Nations. Commentary and Documents*, 2a. ed., Boston, World Peace Foundation, 1949.

pueda ser “susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”,<sup>21</sup> es decir, que puede llegar a desencadenar un conflicto armado, deberá ser solucionada bajo las disposiciones del capítulo VI de la Carta de las Naciones Unidas.<sup>22</sup>

La Carta de las Naciones Unidas convierte al principio de solución pacífica de controversias en una de las columnas rectoras del derecho internacional. En este sentido, la Carta se constituye en un elemento importante del sistema de mantenimiento de la paz. El artículo 33 del capítulo VI de la Carta tiene como objetivo definir el principio de solución pacífica de controversias y de precisar tanto la obligación general que tienen todos los Estados miembros de las Naciones Unidas de respetar ese principio, así como los diversos medios para llevarlo a cabo. Es, entonces, un artículo que vincula las prescripciones normativas que deben guiar la conducta de los Estados con las reglas institucionales que fijan las modalidades de acción de los órganos de Naciones Unidas en la materia.<sup>23</sup>

La obligación general del arreglo pacífico de las controversias que reafirma el artículo 33 (1) está formulada de una manera sensiblemente más clara que en artículo 2 (3). La fuerza de esta fórmula radica en los términos empleados, ya que establece que “las Partes involucradas en una controversia *deben* encontrar una solución por medios pacíficos”. De la misma forma, la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas de 1970, antes citada, y la Declaración de Manila sobre el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales de 1982, insisten en que los medios pacíficos son los únicos a los que los Estados deben recurrir.<sup>24</sup>

Otra característica fundamental del artículo 33 es el hecho de que precisa los medios por los que la solución pacífica de controversias debe ser puesta en marcha. De esta forma, el artículo reglamenta, con base en casi

<sup>21</sup> Artículo 33 de la Carta de la ONU.

<sup>22</sup> Por ejemplo, el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, para evitar que una controversia llegue a poner en peligro la paz, puede conocer de la misma y hacer recomendaciones a las partes en cuanto a los procedimientos de arreglo apropiados (artículos 36 a 38); sin embargo, deberá tener en cuenta los adoptados por las Partes (artículo 36.2).

<sup>23</sup> Cot, Jean-Pierre et Pellet, Alain (coords.), *op. cit.*, nota 20, p. 566.

<sup>24</sup> *Ibidem*, pp. 566 y 567. Aprobada por la Asamblea General en 1982, la Declaración de Manila impone a los Estados la obligación de buscar de buena fe y en un espíritu de cooperación, una solución a sus controversias rápida y equitativa (A/RES37/10, 15 de noviembre de 1982).



todos los medios conocidos, hasta 1945, en el derecho internacional y la práctica diplomática.<sup>25</sup> El objetivo de los redactores de la Carta fue el de brindar a los Estados suficiente libertad y opciones para escoger el procedimiento de su elección.<sup>26</sup>

Por último, es interesante señalar que el propio artículo 33 de la Carta indica que los Estados “tratarán de buscarles solución a las controversias, *ante todo*, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección”, lo que pareciera significar que la Carta no rechaza otros mecanismos existentes o que pudieran surgir, que tengan como finalidad la propia solución de una controversia. Dado que la Carta fue redactada en 1945, y el artículo 33 se basa, con ciertas adiciones, en el sistema de seguridad colectiva (artículos 8 al 17) y la adopción del principio de solidaridad (artículos 23 al 25) del Pacto de la Sociedad de las Naciones de 1919,<sup>27</sup> se puede aseverar que la propia Carta asegura su vigencia ante el surgimiento de nuevos mecanismos, como lo son los paneles de arreglo de disputas comerciales. En este contexto, a casi cien años de distancia, el derecho internacional ha hecho su transición de moderno a contemporáneo con nuevas instituciones.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> El único procedimiento que no es mencionado es el de buenos oficios, ya que entre éste y el de mediación, no existe una diferencia de naturaleza, sino únicamente de grado.

<sup>26</sup> Cot, Jean-Pierre et Pellet, Alain (coords.), *op. cit.*, nota 20, p. 567.

<sup>27</sup> En los artículos 8 al 17 se establecían las pautas de un sistema político y jurídico de prevención de la guerra en el que interactuaban diferentes nociones: la garantía de la integridad territorial y la independencia de los Estados, la asistencia colectiva, el arbitraje, la limitación del derecho al uso de la guerra y un sistema punitivo de sanciones. Dicho sistema estaba fundamentado en tres pilares: el arbitraje, el desarme y la seguridad. La tarea de la paz requería a su vez la adopción de un principio constructivo de solidaridad, la cooperación internacional, a la que se consagraban los artículos 23 al 25. La cooperación internacional respondía a la convicción de que la paz sólo sería posible si se fomentaba la justicia social, mediante la promoción de la colaboración en materia económica, cultural y humanitaria (“Pacto de la Sociedad de Naciones”, en *Tratados ratificados y convenios ejecutivos celebrados por México*, México, Senado de la República, 1972, t. IV, pp. 423-438).

<sup>28</sup> Véase desde la obra de Bridgman, Raymond L., *The First Book of World Law*, Boston, Ginn and Company, 1911, hasta el capítulo I de la obra de López-Bassols, Hermito, *Derecho internacional público contemporáneo e instrumentos básicos*, 2a. ed., México, Porrúa, 2003; las que presentan dos perspectivas del derecho internacional, una a principios del siglo XX y, la otra, a principios del siglo XXI.

## II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Lograr un arreglo de las controversias rápido y justo para los Estados involucrados ha sido uno de los propósitos esenciales y prioritarios del derecho internacional, cuyas reglas y procedimientos relacionados han surgido, en parte, de la costumbre y la práctica y, en parte, de un número importante de convenciones multilaterales.<sup>29</sup> De las últimas, las más significativas han sido las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907 para el Arreglo Pacífico de las Controversias Internacionales.<sup>30</sup>

En la sociedad de Estados soberanos de finales del siglo XIX y principios del siglo XX, el arreglo pacífico de las controversias sólo fue una alternativa al uso de la fuerza armada, como pone de relieve el artículo 1o. del Convenio de La Haya de 1907.<sup>31</sup> A lo más que llegaba el derecho internacional era a regular las contiendas bélicas, a tratar de humanizarlas; pero no a prohibirlas. Luego, el principio de solución pacífica de las controversias internacionales pasó a ser parte del derecho internacional a partir de 1928, año en que se firmó el Tratado Briand-Kellog —que proscribía la guerra como medio de solución de controversias— principio que ni aun el Tratado de Versalles, que dio fin a la Primera Guerra Mundial, adoptó.

Por otra parte, surgen en la segunda mitad del siglo XX, con el auge del libre comercio, convenciones específicas que sentarían las bases para la solución de controversias comerciales, que serán analizadas más adelante. La Convención para el Arreglo de Disputas Comerciales entre Estados y los Nacionales de Otros Estados del 18 de marzo de 1965 estableció el Centro Internacional para el Arreglo de Controversias Comer-

<sup>29</sup> Shearer, I. A., *Starke's International Law*, 11a. ed., Londres, Butterworths, 1994, p. 441.

<sup>30</sup> Derivados de dichas conferencias surgen instrumentos fundamentales de derecho internacional público, como son la Convención de La Haya para la Solución Pacífica de Controversias Internacionales (1899), la Convención para el Arreglo Pacífico de los Conflictos Internacionales (1907) y la creación de instituciones tales como la Corte Permanente de Arbitraje. Establecida en la Convención de La Haya de 1907, esta Corte prevé la existencia de los buenos oficios y de la mediación, así como de las comisiones internacionales de investigación y arbitraje. Para conocer el texto de esas convenciones, véase Székely, Alberto, *Instrumentos fundamentales de derecho internacional público*, México, UNAM, 1981, t. II.

<sup>31</sup> González Campos, Julio D. *et al.*, *op. cit.*, p. 843.

ciales (ICSID, por sus siglas en inglés)<sup>32</sup> en Washington, para facilitar el arbitraje y la conciliación de dichas controversias, mediante los paneles de Arbitraje y Conciliación. Por otro lado, la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Internacional Comercial, creada el 28 de abril de 1976, definió las reglas de arbitraje que permiten el arreglo de disputas en esa área (Reglas del arbitraje de UNCITRAL, por sus siglas en inglés<sup>33</sup>).<sup>34</sup>

### III. LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS COMO PRINCIPIO NORMATIVO EN LA POLÍTICA EXTERIOR DE MÉXICO

No es novedad en nuestra historia que México haya sido pionero y defensor del principio de solución pacífica de controversias. Hay dos elementos en los que el gobierno mexicano se ha basado para ceñirse a este principio. Primero, la firme lealtad con la que México ha respetado el derecho internacional e incluso, en ciertas ocasiones, ha contribuido a la elaboración de este último, especialmente en épocas contemporáneas. Segundo, desde el momento del nacimiento del Estado mexicano nos hemos encontrado en una posición de debilidad y acoso del exterior —como lo ejemplifican las intervenciones de 1836 y 1847 y los ataques, a puertos mexicanos, durante la revolución a principios del siglo XX—, lo que ha exigido que México se pronuncie por el principio de la solución pacífica de controversias.

Por lo tanto, para México la solución pacífica de las controversias ha sido vista como una norma definitiva que exige su cumplimiento y como la única vía para mantener la paz y la seguridad internacionales, cuando éstas se ponen en menoscabo. Siendo México un país de escaso poderío militar, desde que nació a la vida independiente ha propugnado este principio, no sólo en casos que atañen a su interés nacional, sino también en conflictos entre otros Estados que puedan poner en peligro la estabilidad internacional.

Valga una rememoración. Cuando el presidente Juárez, en 1861, decidió suspender el pago de la deuda externa por dos años, y las tres potencias “agraviadas” (Inglaterra, Francia y España) firmaron la Convención

<sup>32</sup> International Center for the Settlement of Investment Disputes.

<sup>33</sup> United Nations Commission on International Trade Law.

<sup>34</sup> Shearer, I. A., *op. cit.*, nota 29, p. 442.

de Londres, México, a la llegada del ejército tripartita, propuso una negociación que evitara el conflicto y la intervención. Éste es el origen de los llamados Preliminares de La Soledad, firmados el 19 de febrero de 1862, por don Manuel Doblado, por parte de México; Juan Prim y Prats, conde de Reus, por la parte española; Jurien de la Gravière y Alphonse Dubois de Saligny, por el lado francés, y Hugo Dunlop y Charles Lennox Wyke, por el lado inglés. En ellos, no sólo se intentaba negociar el pago de la deuda y evitar el conflicto armado, sino que, en caso de romperse dicha negociación, se establecía que las potencias invasoras retrocederían desde La Soledad y nuevamente hasta la costa mexicana, para el inicio de cualquier contienda armada.

En otros ejemplos, cuando se ha tratado de conflictos internacionales que amenazan la paz y la seguridad, México ha denunciado el uso ilegal de la fuerza por parte de ciertos Estados. Tal es el caso de la anexión nazi del territorio austriaco, la ocupación italiana de Etiopía por Mussolini y la agresión de la URSS a Finlandia. Estos casos fueron denunciados por México como parte de su impecable conducta en los breves años en que participó en la Sociedad de las Naciones. Al respecto, bien valdría la pena que los jóvenes internacionalistas de hoy leyeran los textos de Fabela, Bassols, Tello, Portes Gil, etcétera, pronunciados en Ginebra, especialmente cuando la política exterior de México alcanzó su más destacada altura y un enorme prestigio internacional, en el apoyo al legítimo gobierno republicano español que fue derrocado por la insurrección de Francisco Franco con el apoyo del fascismo.

Más recientemente, México se ha pronunciado en contra de la actitud belicista de algunos Estados, como sucedió en el conflicto palestino-Israelí, la invasión rusa a Afganistán, el ataque británico a las Islas Malvinas, el embargo y las disposiciones extrajurídicas del gobierno de Estados Unidos en contra del gobierno y pueblo de Cuba, y el uso no legítimo de la fuerza de los Estados Unidos y otros Estados, primero en Afganistán y hoy en Irak. Asimismo, México apoyó la constante lucha del pueblo negro en Sudáfrica por ejercer su autodeterminación, acabando con el régimen del *apartheid*.

Por otro lado, México ha tenido una activa participación fungiendo como mediador en la solución pacífica de controversias. Tal es el caso de la participación de México en el Grupo Contadora, creado en 1983 —conformado además, por los gobiernos de Colombia, Panamá y Venezuela, y el Grupo de Apoyo, creado en 1985, formado por Argentina,

Brasil, Perú y Uruguay—, mediante el cual se buscaba una solución pacífica a los conflictos centroamericanos, así como evitar la intromisión de las grandes potencias en los mismos. Asimismo, México impulsó, directamente, la negociación entre las guerrillas y los gobiernos de Guatemala y El Salvador.

#### IV. LOS MECANISMOS PARA LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Desde una perspectiva histórica, ha habido dos aproximaciones principales en la búsqueda de la solución pacífica de las controversias: a través de los canales diplomáticos y a través de los procesos jurisdiccionales. Los primeros se adoptaron en un contexto en el que el orden internacional legal estaba gradualmente expandiéndose. Los segundos, siendo más complejos y controversiales, tardaron más tiempo en ganar el reconocimiento y la confianza internacionales. Pero más allá de esta división, que no es arbitraria, puede decirse que “todas las controversias comprenden, en realidad, aspectos jurídicos, o pueden analizarse en dichos términos, y pocos arreglos carecerán de consecuencias políticas”.<sup>35</sup> Además, la calificación de una controversia como legal o no, en gran medida, dependerá de la evaluación subjetiva del Estado que la realiza.

Ahora, refiriéndonos a los primeros, son los medios diplomáticos los que tienden a facilitar el acuerdo, ya que, en contraste con los medios jurídicos, no son vinculatorios entre las partes y dan menor énfasis a la posición formal de éstas bajo la ley. En ellos, el “Estado pretende una modificación del comportamiento del otro, pero sin invocar como fundamento una obligación jurídica de éste”.<sup>36</sup> En este sentido, son más flexibles y las partes ejercen control total sobre estos procedimientos. Entre los mecanismos diplomáticos o políticos se encuentran la negociación, los buenos oficios, la mediación, la investigación y la conciliación, que serán los primeros que examinaremos.<sup>37</sup> “En estos métodos, la participación de los terceros conlleva el ejercicio de varios grados de influencia, que van desde una muy limitada en el caso de los buenos oficios, hasta una muy importante en el caso de la conciliación. Estos procedimientos

<sup>35</sup> Sorensen, Max, *op. cit.*, nota 18, p. 631.

<sup>36</sup> González Campos, Julio D. *et al.*, *op. cit.*, p. 845.

<sup>37</sup> El análisis de estos mecanismos y de los jurisdiccionales se sustenta en el contenido del capítulo VIII de la obra de López-Bassols, Hermilo, *op. cit.*, nota 28.

no se excluyen mutuamente; y en la práctica no se mantiene una línea divisoria demasiado rígida entre ellos”.<sup>38</sup> Las partes pueden aceptar, pero también rechazar, la solución dada por el tercero, por lo que cada una de ellas conserva su libertad para considerar o no como definitiva dicha solución.

Los jurisdiccionales o adjudicativos, que se analizarán en segundo término, son el arbitraje y el arreglo judicial, así como el recurso a organismos o acuerdos regionales. Su objeto posee relevancia en relación con los derechos y obligaciones que el derecho internacional establece y, por tanto, puede ser resuelta de acuerdo con el derecho. Si las partes han elegido un procedimiento de esta naturaleza, consienten en que la decisión que dicte el tribunal al que recurran sea obligatoria y definitiva como *res iudicata*.<sup>39</sup>

A pesar de que la doctrina contemporánea de derecho internacional ubica a los mecanismos para la solución de controversias en la doble categorización arriba indicada, fuera de los mencionados en la Carta de la ONU han surgido, como ya se ha dicho, en temas muy específicos, como los comerciales, otros mecanismos de carácter altamente técnico. Tal es el caso de los previstos en el capítulo XIX del TLCAN o los que ofrece la Organización Mundial de Comercio (OMC). Éstos serán los terceros que examinaremos.

## V. MECANISMOS DIPLOMÁTICOS

### 1. *La negociación*

Es el mecanismo más utilizado por los Estados, sencillo en formato y antiguo en su uso. Consiste en la discusión entre las partes interesadas con el propósito de precisar los puntos de vista de ellas e intentar reconciliar las opiniones divergentes a fin de solucionar controversias. Este mecanismo opera a través de los canales diplomáticos normales (jefe de Estado y de Gobierno, secretario de Relaciones Exteriores, embajadores o representantes *ad hoc*), generalmente en forma privada y sin la participación de terceros. La negociación es exigible entre las partes sólo en circunstancias previamente pactadas, pero en general, acceder a ella es

<sup>38</sup> Sorensen, Max, *op. cit.*, nota 18, p. 629.

<sup>39</sup> González Campos, Julio D. *et al.*, *op. cit.*, pp. 846 y ss.

enteramente voluntario. Sin embargo, algunos tratadistas y la propia Corte Permanente de Justicia Internacional en el caso de las Zonas libres de Alta Saboya en 1932, prevén que antes de optar por la vía jurisdiccional se agote la vía de la negociación diplomática que definiría, de seguirse esa instancia, el objeto del litigio.

## 2. *Los buenos oficios*

Cuando la controversia no puede ser solucionada por la vía de la negociación o cuando se prefiere éste, el mecanismo de los buenos oficios puede ser utilizado. En determinadas circunstancias, las partes pueden recurrir a los buenos oficios, que realiza siempre un tercero o terceros, neutrales al conflicto, sean Estados o individuos, inclusive el propio secretario general de la ONU. Este procedimiento tiene como objetivo que, con el consentimiento de las partes, el que ejerce buenos oficios logre persuadir a las partes a restablecer el diálogo a fin de que ellas puedan encontrar una solución a su disputa. Generalmente, quien funge con los buenos oficios se reúne por separado con cada una de las partes, ejercicio especialmente útil cuando los Estados han roto sus relaciones diplomáticas. Concluyen los buenos oficios cuando los Estados han sido persuadidos de que deben reasumir negociaciones directas o logran poner fin a su diferendo.

## 3. *La mediación*

Es necesario distinguir, primeramente, entre la mediación y los buenos oficios. En el primer mecanismo, el mediador participa activamente en la solución de controversias, sea un tercer Estado, un grupo de Estados, un individuo o un funcionario de un organismo internacional. Otra característica de la mediación estriba en que el mediador puede proponer soluciones a la controversia, que si bien no son obligatorias para las partes, las pueden adoptar en su esquema final de solución. En el escenario internacional reciente hemos visto numerosos casos de mediación, como la de Estados Unidos entre Guatemala y el Reino Unido sobre Belice (1965); la de Estados Unidos entre Egipto e Israel (1978), que condujo a los Tratados de Campo David, la de Olof Palme en la guerra entre Irán e Iraq; la de la ONU para el retiro de las tropas soviéticas de Afganistán

por los Acuerdos de Ginebra (1988); la del secretario general de la ONU, Javier Pérez de Cuéllar, entre el gobierno de El Salvador y el FMLN, que condujo a los Acuerdos de Chapultepec (1992) —sin duda la joya de la diplomacia de la negociación multilateral de la ONU y sus amigos en Occidente—, y, más recientemente, la de los ex presidentes James E. Carter y Julius Nyerere en la guerra entre Etiopía y Eritrea, y la de los gobiernos de Noruega y Estados Unidos para concluir el Acuerdo de Washington de 1993 entre Israel y la OLP (negociado secretamente en Oslo).

#### 4. *La investigación*

En vista de que numerosas disputas internacionales en el siglo pasado mostraron la inhabilidad de las partes para ponerse de acuerdo sobre ciertos elementos de hecho en su disputa, se recurrió a las comisiones *ad hoc* de investigación. Fue en la Conferencia de la Paz de La Haya de 1899, a instancias de Rusia, donde se estableció formalmente este mecanismo a través de la Convención para la Solución Pacífica de Controversias. En dicha Convención se establecía una lista permanente de comisionados de diferentes países, de la cual se seleccionaría el panel de investigación. La Comisión de Investigación se debía concretar a lograr un examen profundo e imparcial de los hechos sin propuestas de solución, por lo que no habría un laudo arbitral. Por tanto, dejaba en completa libertad a las partes con respecto a la implementación de las conclusiones de dicha investigación.

En la Segunda Conferencia de La Haya (1907) se examinó con mayor amplitud el procedimiento de investigación previsto en la I Conferencia aludida, en virtud de que se tuvo gran éxito en la solución del asunto Dogger Bank (disputa entre Rusia y Reino Unido por el ataque de unos barcos pesqueros británicos en el Mar del Norte, que fueron confundidos por la flota rusa como embarcaciones militares japoneses [1904-1905]).

Asimismo, años después, los países centroamericanos en una conferencia celebrada en Washington (1922-1923) adoptaron el Tratado Gondra, que también prevé el mecanismo de la investigación, que fue utilizado, por países fuera de esta región, como en el caso de la guerra del Chaco entre Bolivia y Paraguay.



Sin embargo, sólo ocurrieron seis casos de comisiones de investigación durante la existencia de la Liga de las Naciones. Ahora, podría decirse que este mecanismo está en virtual desuso luego de los casos de Red Cruzader en 1962, la disputa en el Caribe St. Kitts-Angilla en 1969, la guerra portuguesa en 1988, y en la OACI en el derribamiento del avión de Air Irán en 1988.

### 5. *La conciliación*

El mecanismo de la conciliación consiste en la participación de un tercero o terceros, tanto Estados como individuos, seleccionados entre los comisionados permanentes previamente establecidos, cuyo propósito es el de examinar los elementos de controversia y presentar una propuesta formal de solución. Esta propuesta no es vinculatoria para las partes. Los comisionados pueden reunirse con las partes, sea conjunta o separadamente.

La conciliación fue una figura ampliamente utilizada después de la Primera Guerra Mundial, cuando numerosos tratados bilaterales emanados de la gran guerra establecieron el recurso obligatorio de este mecanismo de solución. Tal es el caso del Tratado de Locarno (1925) y el Acta General de Ginebra (1928). Dentro del contexto latinoamericano, la conciliación fue incluida como una solución de las controversias en el Pacto de Bogotá (1948). Los europeos, a su vez, la incluyeron en el Tratado de Bruselas del mismo año, que permitió someter disputas como la de Rumania y Suiza en 1949, Bélgica y Dinamarca en 1955, y Grecia e Italia en 1956. Por su parte, los países africanos incluyeron la conciliación en el Protocolo de la Carta de la Organización de la Unidad Africana —hoy Unión Africana— sobre la Comisión de mediación, conciliación y arbitraje (1964).

Pese a que recientemente se pensaba que la conciliación entraría en una fase de desuso, varios tratados, como el de Montego Bay (1982) y la Convención de Viena sobre la Protección de la Capa de Ozono (1985) la incluyen, obligatoriamente, en sus artículos relativos a la solución de controversias. Sin embargo, poco a poco, los Estados se han inclinado por utilizar los mecanismos de orden jurisdiccional que examinaremos ahora.

## VI. MECANISMOS JURISDICCIONALES

### 1. *El arbitraje*

Se trata de uno de los métodos más antiguos de la historia para la solución de controversias en el mundo occidental. No fue hasta la adopción del Tratado Jay entre Estados Unidos y Gran Bretaña en 1794 y el de Gante en 1814, entre los mismos países, cuando se inició su aplicación casi generalizada en la comunidad internacional.

La Convención de La Haya de 1907 sobre la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales definía al arbitraje como “el arreglo de los litigios entre los Estados, mediante jueces por ellos elegidos y sobre la base del respeto al derecho. El Convenio de arbitraje implica el compromiso de someterse de buena fe a la sentencia arbitral”. Posteriormente, la Comisión de Derecho Internacional lo definió como “un procedimiento para la solución de controversias entre Estados a través de un laudo obligatorio basado en el derecho y como resultado de un compromiso voluntariamente aceptado”.

De estas dos definiciones se derivan las características específicas del arbitraje:<sup>40</sup>

1. Para utilizar el mecanismo del arbitraje debe existir un acuerdo entre las partes, ya sea por una cláusula compromisoria o un tratado, si los dos son signatarios del mismo, o si el conflicto ya existe, se llega a un *compromis* arbitral.
2. La selección del árbitro o los árbitros es hecha por las partes mismas, a diferencia de las cortes judiciales, donde los magistrados ya han sido elegidos.
3. Las partes tienen la obligación de someterse al laudo arbitral, a diferencia de los mecanismos diplomáticos, donde no existe tal exigencia.
4. Los tribunales arbitrales se abocan específicamente a temas de su competencia, luego de que los Estados acuerdan su intervención.
5. El tribunal arbitral puede estar compuesto por un solo árbitro o por un grupo colegiado. Los Estados proponen una lista de árbitros de los que se selecciona el tribunal, el que a su vez elige a su presidente.

<sup>40</sup> López-Bassols, Hermilo, *op. cit.*, nota 28, pp. 179 y ss.

6. Las partes establecen el procedimiento en el arbitraje, aunque generalmente se utiliza el “modelo de reglas sobre el procedimiento arbitral” realizado por la Comisión de Derecho Internacional o el establecido previamente en la Convención de La Haya sobre Solución de Controversias de 1899, revisada en 1907.
7. El laudo arbitral se adopta por votación por el órgano colegiado y debe ponerse por escrito y fundado en derecho. Dicho laudo es obligatorio para las partes, pero no crea obligaciones a terceros que no hayan intervenido en el procedimiento.
8. En el arbitraje no cabe el recurso de apelación, pero sí otros, como el de interpretación, revisión y nulidad.

La Convención de 1907 elaborada por la Segunda Conferencia de La Haya no establece un tribunal en sentido estricto, sino un panel compuesto por una lista de internacionalistas nominada por cada Estado parte de dicha Convención, que no sumará más de cuatro juristas. Este procedimiento ha inspirado a los paneles comerciales contemporáneos.

Pese a que desde la creación de la Sociedad de las Naciones se volvió a recomendar a los Estados el uso del procedimiento del arbitraje, pocos han sido los casos en que se ha utilizado. Paralelamente, en el ámbito americano, se lograron algunos acuerdos significativos, como el Tratado Gondra, firmado en la Conferencia Interamericana de Santiago de 1923, ya mencionado; el Tratado de Washington de 1929 y el Tratado Antibélico de No Agresión y Conciliación (Saavedra-Laves) firmado en 1933.

Dentro de la experiencia latinoamericana, cabe destacar el frecuente uso del arbitraje entre Argentina y Chile para solucionar las disputas sobre la delimitación de sus fronteras y la soberanía sobre diversos territorios insulares y aguas que estaban en disputa. Destaca dentro de estos arbitrajes el del Canal de Beagle, cuya finalidad fue determinar a quién pertenecían las islas Nueva Pictón y Lennox.<sup>41</sup>

<sup>41</sup> En este caso, las partes decidieron arreglar la controversia por arbitraje, y se pidió al gobierno británico fungir como árbitro, de acuerdo con los términos del Tratado General de Arbitraje de 1902. Pero Argentina denunció dicho Tratado, por lo que se realizó un nuevo acuerdo bilateral sobre la Solución Judicial de Controversias en 1972. El órgano colegiado arbitral formado por miembros de Estados Unidos, Francia, Nigeria y Suecia emitió el laudo el 18 de febrero de 1977 —que fue dado a conocer públicamente por la reina Isabel II— otorgando las islas a Chile. Argentina, ante esta decisión, procedió a impugnar el laudo a través de un recurso de nulidad. Como consecuencia, el caso se resolvió por otro mecanismo de solución de controversias —la mediación del papa Juan Pablo

## 2. *El arreglo judicial*

El arreglo judicial se caracteriza porque la controversia es llevada a un tribunal internacional establecido, al que los Estados recurren de acuerdo con normas de derecho internacional, y reconocen que la sentencia que dicte dicho tribunal será obligatoria.

El carácter internacional del tribunal lo define tanto su organización como su jurisdicción. Desde la II Conferencia de la Paz de La Haya (1907) se propuso la creación de un tribunal permanente, pero la idea no prosperó. El primer tribunal internacional fue creado por cuatro países centroamericanos (1907), llamada Corte Centroamericana de Justicia, que funcionó por diez años en Costa Rica. Por su parte, la Sociedad de las Naciones creó la Corte Permanente de Justicia Internacional, que en 17 años de vida resolvió numerosas controversias: 32 sentencias y 27 dictámenes, pese a los problemas que suscitó la ausencia de ciertos Estados, y no contar con una jurisdicción obligatoria. Puede decirse que, a pesar de la breve vida de la Corte, su trabajo fue muy positivo, no sólo por el valor de sus sentencias, sino porque con esa experiencia se constituyó en 1945 la Corte Internacional de Justicia. La Corte es el órgano judicial de las Naciones Unidas, y todos los miembros de la Organización son partes *ipso facto* del Estatuto de la Corte, que forma parte integrante de la Carta.<sup>42</sup>

La solución judicial de las controversias entre Estados se realiza principalmente por la Corte Internacional de Justicia con sede en La Haya, pero existen otros tribunales, como el Tribunal de Justicia (ahora de la inminente) Unión Europea, el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, la Corte Europea de los Derechos Humanos en Estrasburgo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en San José y la Corte Penal

II. De ahí surgió la decisión final de firmar un Tratado de Paz y Amistad en 1983, en donde ambas partes aceptaron concesiones respecto a la otra. Chile ejercería la soberanía sobre las islas, pero las zonas económicas argentinas y chilenas se dividirían y Chile renunciaría a las áreas marítimas que le correspondían según las disposiciones de derecho del mar vigente —es decir, la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar de 1982—. Este laudo tiene dos anexos que establecen que todas las controversias territoriales de ambos países deben resolverse por una comisión mixta de conciliación o por arbitraje, mecanismos que han sido utilizados en los veinticuatro casos que ambos países han determinado que eran controversias territoriales sin solución (el arbitraje sólo se utilizó en el caso de la Laguna del Desierto).

<sup>42</sup> Carta de las Naciones Unidas, artículos 92 y 93.

Internacional,<sup>43</sup> cuya sede es La Haya, y se encuentra ya en funciones. La III COFEMAR en Montego Bay instituyó el Tribunal Internacional del Derecho del Mar en 1982, el cual se encuentra en funciones con sede en Hamburgo. Asimismo, dos convenciones multilaterales sobre derechos humanos, la de Prevención y Sanción del Delito del Genocidio, y la relativa a la Eliminación y Sanción del Crimen del Apartheid, prevén la creación de tribunales de carácter penal. A esta enumeración hay que agregar el Tribunal de Justicia del Benelux, el Tribunal de la Agencia Nuclear de la OECE, el Tribunal de la Unión Europea Occidental, el Tribunal del Mercado Común de la Comunidad Africana Oriental, etcétera.<sup>44</sup>

La Corte de La Haya está compuesta por quince magistrados independientes, elegidos, sin tener en cuenta su nacionalidad, de entre personas con altas calificaciones morales y jurídicas, y de reconocida competencia en materia del derecho internacional.<sup>45</sup> Se requiere también que estén representados todos los sistemas jurídicos del mundo: *common law*, derecho germánico, derecho islámico, derecho asiático, derecho poscomunista, derecho africano y derecho latinoamericano. El mandato de los magistrados es por un periodo de nueve años, y pueden ser reelegidos. Los grupos nacionales del Tribunal Permanente de Arbitraje designan candidatos a la Corte, y el secretario general de Naciones Unidas elabora una lista para someterla a la Asamblea General y al Consejo de Seguridad, órganos que proceden en función independiente y simultánea a la elección de los jueces por grupos de cinco cada tres años. En la práctica, los miembros permanentes del Consejo de Seguridad tendrán un juez cada uno en la Corte —la República Popular China fue la excepción por casi veinte años (1967-1885)—. Si en una controversia, uno de los Estados litigantes no cuenta con un juez de su nacionalidad en la Corte, puede designar un magistrado *ad hoc*, que será el que defienda sus posiciones, aunque no sea de su propia nacionalidad.<sup>46</sup> La Corte funciona tanto en pleno como en cámaras especiales. En jurisdicción contenciosa, sólo los Estados podrán ser parte en los litigios (*ius standi*), y en la consulti-

<sup>43</sup> En la que incomprensiblemente el Senado de la República no ha ratificado el Estatuto de Roma.

<sup>44</sup> Riduejo, Pastor, *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, 10a. ed., Madrid, Tecnos, 2000.

<sup>45</sup> Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, artículo 2.

<sup>46</sup> Por ejemplo, Bernardo Sepúlveda fue nombrado, certeramente, como magistrado *ad hoc* en el Caso Avena.

va, ciertos órganos internacionales podrán solicitar opiniones a la Corte, las que no serán obligatorias. La competencia de la Corte, como lo establece su Estatuto, se extiende a todos los litigios que las partes le sometan, y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de la ONU o en los tratados y convenciones vigentes.<sup>47</sup>

Los Estados reconocen como obligatoria *ipso facto* la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:<sup>48</sup>

- a) La interpretación de un tratado (en vigor);
- b) Cualquier punto de derecho internacional;
- c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;
- d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

El hecho de que un Estado firme el Estatuto no necesariamente lo obliga a someterse a la jurisdicción de la Corte (competencia de la competencia). Los Estados deben otorgar su consentimiento expreso para el arreglo judicial, y lo pueden hacer antes de que surja la controversia por la vía convencional, o por medio de una declaración unilateral, o cuando ya haya surgido la controversia, a través de un acuerdo denominado *compromis*. Los Estados pueden formular reservas a la jurisdicción de la Corte, algunas totalmente legítimas, al conservar para su propia competencia los asuntos que consideran domésticos.<sup>49</sup> Por otra parte, ciertos países han revocado sus declaraciones unilaterales antes de los plazos de preaviso que se exigen, como Estados Unidos en el caso de las Actividades Militares y Paramilitares en Nicaragua y contra ella, pero en ese caso la Corte reafirmó su competencia. Finalmente, existe la Fórmula Belga, que se reserva domésticamente las controversias surgidas antes de cierta fecha.

En cuanto al procedimiento de litigio, éste se inicia con una solicitud escrita dirigida al secretario de la Corte; la Corte declara su competencia, y luego un Estado presentará su *memoir*, y el otro al *contramemoir*. Así se inicia una fase escrita del procedimiento a la que prosigue una fase oral.

<sup>47</sup> *Ibidem*, artículo 36 (1).

<sup>48</sup> *Ibidem*, artículo 36 (2), llamada también cláusula opcional.

<sup>49</sup> Por ejemplo, la Reserva Connelli de Estados Unidos. México hizo en su momento una declaración con respecto a la jurisdicción de la Corte en el sentido de que los casos que considere como de jurisdicción doméstica no podrán ser llevados a la Corte.

Si las circunstancias lo exigen, la Corte puede decidir medidas provisionales para resguardar los derechos de alguna de las partes, mientras se pronuncia sobre el fondo del asunto. Terceros Estados pueden participar si así lo autoriza la Corte. Asimismo, existe el juicio en rebeldía cuando una de las partes rehúsa comparecer ante la Corte.

Al concluir las partes la presentación de su caso, los magistrados inician sus deliberaciones privadas y secretas hasta que llegan a elaborar y dictar una sentencia. Ésta podrá ser por unanimidad o por mayoría, y se admiten opiniones individuales concurrentes o disidentes. La sentencia ha de ser notificada y debe ser siempre fundada en normas de derecho internacional. La sentencia es obligatoria para las partes en litigio, y sólo respecto al caso que ha sido decidido.<sup>50</sup> En principio, la sentencia es definitiva e inapelable, es decir, no caben recursos procesales salvo si se demuestra un hecho nuevo, que fuese desconocido por la Corte en el momento en que se inició el procedimiento y que pueda ser factor decisivo. Entonces, el Estado presuntamente perjudicado puede solicitar la revisión de la sentencia. En el caso de incumplimiento de la sentencia, se podrá recurrir al Consejo de Seguridad para que recomiende o tome medidas para la ejecución de la sentencia, aunque prácticamente este mecanismo no ha sido invocado.<sup>51</sup>

Con relación a las opiniones consultivas, es decir, dictámenes no obligatorios sobre una cuestión jurídica que presenten la Asamblea General o el Consejo de Seguridad y otros órganos de la ONU u organismos especializados autorizados por la Asamblea General, el procedimiento es, en cierta forma, semejante al contencioso en su fase escrita y oral, y las partes pueden exponer sus argumentos. Sólo con un acuerdo especial previo se puede otorgar valor obligatorio al dictamen consultivo.<sup>52</sup> Varios casos consultivos significativos fueron el de Namibia, el del Sáhara occidental y el de Carelia del Este.

<sup>50</sup> Reglamento de la Corte Internacional de Justicia.

<sup>51</sup> De seguirse atentamente todo el procedimiento del Caso Avena se podrán verificar los pasos que aquí se describen (International Court of Justice: Press Release 2004/16/Judgment 31 March). En este artículo no se ha incluido un análisis exhaustivo del caso Avena, ya que el autor considera que, a pesar de que es un logro que la Corte haya dictado una sentencia a favor de las reclamaciones de México, sería ingenuo pensar que Estados Unidos desistirá de las violaciones a los derechos humanos cuando se trata de juicios a mexicanos.

<sup>52</sup> Previsto en la Convención sobre Privilegios e Inmunities de las Naciones Unidas (13.01.46) y en el Estatuto del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.

### 3. *Evaluación a principios del siglo XXI de la Corte Internacional de Justicia*

El trabajo de la Corte en sus 56 años de vida ha sido significativamente más amplio en el terreno de lo contencioso del que fue el de su predecesora, la Corte Permanente de Justicia Internacional.<sup>53</sup> La reticencia por parte de determinados Estados —que preferían otros mecanismos, inclusive el arbitraje, por considerar inequitativa la representación de ciertos continentes o por la posición tomada por la Corte en algunas de sus sentencias—,<sup>54</sup> parece ahora irse desvaneciendo. Nadie puede cuestionar la aportación fundamental de la Corte al desarrollo del derecho internacional, generando una impresionante jurisprudencia que va tornándose cada día universal.

Si bien no podemos afirmar que nos encontramos ya dentro de un nuevo “orden jurídico internacional”, pese a lo auspicioso que pareciera, numerosas sentencias recientes de la Corte revelan un proceder jurídico (jurisprudencia) que adopta, conceptual y formalmente, algunos de los más recientes desarrollos del derecho internacional público.<sup>55</sup> Esto ha permitido que aquellos Estados que en una época manifestaron sus reservas al trabajo de la Corte vayan, poco a poco, expresando su confianza, habida cuenta que todos los sistemas jurídicos del mundo están ya representados. La Corte ha examinado en las últimas décadas no solamente los temas tradicionales, como la delimitación territorial y marítima, la delimitación de la plataforma continental, del mar territorial y de la zona económica exclusiva, y la interpretación de los tratados, sino que ha abordado temas novedosos en el derecho aéreo, el derecho diplomático y consular, la ilegalidad del uso de la fuerza, el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales (genocidio, agresión, etcétera) e inclusive ha incursionado en el derecho ambiental (es el caso de Hungría-Eslovaquia, Gabcíkovo-Nagymaros [1994] en el que además la Corte hizo su primera visita *in situ*).

<sup>53</sup> Para un análisis más amplio del trabajo de la Corte, véase, Guillaume, Gilbert, *La Cour Internationale de Justice à l'Aube du XXIème Siècle. Le regard d'un juge*, Paris, Éditions A. Pedone, 2003.

<sup>54</sup> Como fue el caso Haya de la Torre, la aplicación exclusiva del llamado derecho europeo, o la posible intromisión de la Corte en casos de derechos humanos.

<sup>55</sup> Ejemplos de esto es el caso Estados Unidos-Nicaragua y el Caso Avena.



Podrían identificarse tres periodos en la vida de la Corte y ciertos acontecimientos que los han marcado. En primer lugar, desde su creación en 1946 y el primer contencioso examinado, que fue el del estrecho de Corfú, hasta la sentencia de África del sudeste en 1966.<sup>56</sup> En esos veinte años no todos los sistemas jurídicos estaban representados o participaban en un número muy limitado —como el caso latinoamericano—. Asimismo, numerosos países tuvieron una seria reticencia a llevar casos contenciosos; baste señalar el pesimismo que causó la sentencia sobre el Caso Haya de la Torre<sup>57</sup> entre varios países y la reserva que en materia de derechos humanos adoptaron los países socialistas. En este periodo se incoaron 29 casos contenciosos ante la Corte y 13 opiniones consultivas. Las controversias en ese periodo fueron principalmente entre los países occidentales europeos y Estados Unidos. El Reino Unido fue el que más veces se constituyó parte en un diferendo. Los socialistas, después del caso del estrecho de Corfú, restaron confianza en la Corte hasta que varios incidentes aéreos los obligaron a participar —en especial a Bulgaria, Rusia y Hungría—. Por su parte, los países asiáticos tuvieron una participación muy reducida en la Corte, concentrándose en querellas sobre concesiones petroleras y límites territoriales.<sup>58</sup> África no participó, por el número reducido de países independientes en la región, y no fue hasta que el mapa político de ese continente se fue extendiendo de 4 a 54 países independientes, cuando recurrieron a la Corte —fruto del proceso de descolonización, principalmente—. El caso más significativo en este periodo fue el de África del sudeste. Latinoamérica, por su parte, sometió tempranamente a la Corte el Caso del Asilo Diplomático. Después se incorporaron otros dos casos sobre problemas de delimitación, uno en la Antártida y otro en Centroamérica. En síntesis, durante los primeros veinte años de la Corte, los temas relativos al derecho del mar, el derecho aéreo, el derecho diplomático, la responsabilidad del Estado y la soberanía territorial, concentraron la mayor parte de su trabajo.

El segundo periodo, 1967-1986, coincidió con una recomposición de la membresía de la Corte —en la que Latinoamérica no salió beneficiada—. Algunos de los nuevos países que arribaron a la independencia se sometieron a la jurisdicción de la Corte. Debe destacarse también la au-

<sup>56</sup> Etiopía vs. Sudáfrica, Liberia vs. Sudáfrica (1960-1966).

<sup>57</sup> Colombia vs. Perú (1949-1951).

<sup>58</sup> Un ejemplo es el caso del Templo de Preah Vihear Camboya vs. Tailandia (1959-1962).

sencia de un magistrado de China desde 1967 hasta 1985. En este periodo se dio una reducción sensible de los trabajos de la Corte, y ciertos Estados rehusaron participar en los procedimientos, aun siendo miembros del Consejo de Seguridad (Caso de actividades Militares y Paramilitares en Nicaragua y contra Nicaragua).<sup>59</sup> Para agilizar los trabajos de la Corte, en 1981 se crearon las cámaras *ad hoc*, que no cumplieron eficazmente con su cometido. En este periodo se presentaron veinte casos contenciosos ante la Corte y cinco opiniones consultivas. Los europeos sometieron asuntos del mar y la plataforma continental, destacando Alemania, Dinamarca, Islandia y Grecia, pero también los de América del Norte.<sup>60</sup> Francia vio impugnados sus ensayos nucleares por Australia y Nueva Zelanda, hasta que el presidente francés decidió no continuarlos.<sup>61</sup> Sin embargo, los casos más significativos son el mencionado caso de Nicaragua vs. Estados Unidos —en el que se involucraban El Salvador, Costa Rica y Honduras— y el caso del personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos como rehenes en Teherán.<sup>62</sup> En esos veinte años ningún país socialista participó en la Corte, los africanos dirimieron algunas de sus controversias territoriales, y por primera vez dos países de Oceanía incoaron un caso. Sin duda, fueron los temas del derecho del mar los más debatidos por la Corte, pero aparecieron temas novedosos y algunos de gran importancia, como los ensayos nucleares y el uso de la fuerza.

El tercer periodo de 1987 a la fecha coincide con algunas sentencias que hicieron resurgir la confianza de ciertos países en los trabajos de la Corte. Al concluir el siglo XX, la Corte se había convertido en el órgano judicial universal. En este periodo se iniciaron cincuenta casos contenciosos y se solicitaron diez opiniones consultivas. Durante estos años los países occidentales y los africanos concentraron la mayoría de sus litigios internacionales en la Corte. Los europeos, casi todos, llevaron uno o varios casos a la Corte, destacando Yugoslavia contra Bélgica, Canadá, Francia, Alemania, Italia, Países Bajos, Portugal, Reino Unido y España. Los africanos incoaron dos temas sobre el derecho del mar y el uso de la fuerza o acciones militares y otras sobre delimitaciones de fronteras.

<sup>59</sup> Nicaragua vs. Estados Unidos de América (1984-1991).

<sup>60</sup> Delimitación de la frontera marítima en el golfo de Maine, Canadá vs. Estados Unidos de América (1981-1984).

<sup>61</sup> Ensayos nucleares, Nueva Zelanda vs. Francia; Australia vs. Francia (1973-1974).

<sup>62</sup> Estados Unidos vs. Irán (1979-1981).

Además, Pakistán y la India presentaron un incidente aéreo.<sup>63</sup> Por su lado, América Latina llevó un caso de derecho consular y dos asuntos sobre delimitación marítima. Por último, los socialistas volvieron a la Corte para tratar los temas de derecho del mar, derecho diplomático, derecho aéreo, delimitación de fronteras terrestres, derecho de los tratados y derecho humanitario.

Por otra parte, confirmando la evolución hacia la universalidad de la Corte, al iniciarse el nuevo siglo, por primera vez, todos los continentes del mundo tienen uno o varios casos sometidos ante ésta. Desde 1946 hasta 1957, 78 Estados aparecieron como partes en la Corte, pero en los últimos cinco años (1997-2004) más de cuarenta lo han hecho. En un solo año, 1999, se incoaron 17 asuntos, y la Corte recientemente ha recibido una solicitud de revisión de una decisión, lo que no había ocurrido desde hace muchos años. Cabe destacar que la calidad de sus decisiones recientes han dejado satisfechas a las partes. Asimismo, la Corte ha buscado acelerar su procedimiento, el cual requería de largos años, inclusive más de una década. Merece destacarse aquí el Caso Avena, antes mencionado, ya que por primera vez México sometió un contencioso ante la Corte tras obtener una opinión consultiva favorable por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre la aplicabilidad de los artículos 5 y 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares. En este caso, el mérito de la cancillería mexicana radica en abjurar de una posición pasiva ante los foros jurídicos internacionales, reemplazándola por una posición activa y basada en derecho, lo que nos permitió obtener un fallo favorable de la Corte. En este sentido, hay que hacer notar el reconocimiento reciente de la jurisdicción de la CIDH.

En esta evaluación del trabajo del órgano judicial de la ONU debe mencionarse la proliferación de los órganos judiciales internacionales y su impacto en el derecho internacional. Dado que la Corte es el único órgano investido de una jurisdicción universal y general, la posibilidad de seguir creando nuevos tribunales merece una reflexión. Quizá debiera analizarse primero si las funciones que se les quieren conferir a los nuevos tribunales no pudieran ser desahogadas adecuadamente por un órgano existente. Asimismo, se podría contemplar la posibilidad de que la Corte pudiera ser una instancia de apelación de otras cortes, siempre y cuando exista la voluntad política de los Estados. Otro mecanismo eficaz

<sup>63</sup> Incidente aéreo del 10 de agosto de 1999.

utilizado en la Unión Europea es el de someter preguntas preliminares a su máximo órgano jurisdiccional (la Corte Europea de Justicia), y de seguirse este procedimiento los tribunales creados por el Consejo de Seguridad podrían solicitar al propio Consejo que la Corte emitiera una opinión consultiva, lográndose así una coordinación entre las cortes. Se corre también el riesgo de que con la proliferación aludida, los Estados seleccionen la instancia judicial considerando un posible beneficio en la decisión, o que fueran trasladando sus disputas a diferentes tribunales (*forum shopping*). Quedaría aun otro riesgo, ante el número creciente de tribunales: las sentencias que emanen pudieran ser discrepantes y aun contradictorias, cuando lo que se pretende es una plena coincidencia de la *res iudicata* entre los diferentes foros judiciales. Por ejemplo, el Consejo de Seguridad, antes de crear el Tribunal Internacional para los crímenes en la ex Yugoslavia, pudo haber solicitado una opinión consultiva a la Corte, sobre la jurisdicción que se le encomendaba.<sup>64</sup>

En un clásico sobre la materia se expone una conclusión sobre los trabajos de la Corte, que se reproduce, pese a haber sido escrita en 1995:

Una seria reevaluación del papel de la Corte en la escena de la política moderna en curso, no puede ser contradicha. Sin embargo, en vista de los grandes cambios estructurales que ahora ocurren en la comunidad internacional, deberá ser un proceso lento. A dónde esta reevaluación conducirá, no se puede pronosticar. Pero puede ser expresada la esperanza de que este ejercicio será conducido en una atmósfera libre de un alto contenido emocional, como el que ha caracterizado la mayor parte de los comentarios recientes sobre los diversos aspectos del trabajo de la Corte y en la actitud de este o aquel gobierno hacia la función judicial en los asuntos internacionales, así como la euforia generada por las declaraciones recientes de políticos responsables.<sup>65</sup>

Finalmente, merece consideración por el gobierno de México apoyar la candidatura de un jurista mexicano que el Grupo Nacional de la Corte Permanente de Arbitraje proponga como juez a la Corte Internacional de Justicia, y que bien debiera ser magistrado, para el periodo 2006-2015. México cuenta con juristas sobresalientes, como Bernardo Sepúlveda,

<sup>64</sup> Véanse los Informes del Presidente de la Corte Internacional de Justicia ante la Asamblea General de la ONU de los años 2000, 2001, 2002.

<sup>65</sup> Shabtai, Rosenne, *The World Court, Martinus Nijhoff Publishers*, 5a. ed., Países Bajos, 1995.

Sergio González Gálvez, Alberto Székely, entre otros, que continuarían con la brillante trayectoria que en su tiempo tuvieron Isidro Fabela, Luis Padilla Nervo y Roberto Córdova.

## VII. MECANISMOS COMERCIALES

Los procedimientos especiales para lidiar con las disputas concernientes al comercio internacional comenzaron a desarrollarse hace más de cincuenta años, y actualmente se puede decir que han resultado en uno de los sistemas de arreglo de controversias internacionales más importante y efectivo. Estos procedimientos han sido progresivamente refinados y han estado basados tanto en acuerdos generales como regionales.<sup>66</sup>

A finales de la Segunda Guerra Mundial, las potencias vencedoras buscaron establecer un sistema de organismos e instrumentos que regularan las relaciones comerciales y financieras internacionales, y evitaran crisis como la de la década de los años treinta. Ante la nueva interdependencia económica, surgieron instituciones como el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y el Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT, por sus siglas en inglés<sup>67</sup>). Este último se encargó de regular las tarifas arancelarias y buscó cubrir el vacío de una organización internacional de comercio que no logró concretarse en ese momento. De esta forma, el GATT se convirtió en un sistema complejo y permanente que involucraba órganos y poderes de toma de decisiones y que, eventualmente, respaldaría más de doscientos acuerdos multilaterales de comercio. No obstante, la falta de un organismo especializado encargado del comercio mundial dejó al GATT con numerosos problemas sin resolver. En áreas no cubiertas por el GATT, tales como el movimiento internacional de servicios, personas y capital, resurgieron prácticas proteccionistas, e, incluso en áreas cubiertas, los gobiernos frecuentemente fallaban en la observancia de sus ocupaciones. Se intentó resolver estos problemas durante la Ronda de negociaciones comerciales de Tokio (1973-1979), aunque no se alcanzaron resultados significativos hasta la Ronda de Uruguay, que comenzó en 1986.<sup>68</sup>

<sup>66</sup> Merrills, J. G., *International Dispute Settlement*, 3a. ed., Cambridge, Cambridge University Press, 1998, p. 197.

<sup>67</sup> General Agreement on Tariffs and Trade.

<sup>68</sup> *Ibidem*, pp. 197 y ss.

Tras grandes dificultades, la Ronda de Uruguay concluyó en 1994 con la firma del *Acto Final*, que contenía el Acuerdo para Establecer la Organización Mundial de Comercio. El propósito de dicho Acuerdo fue el de integrar un sistema legal para regular el comercio internacional con una base estructural coherente y que cubriera las deficiencias del GATT. Anexo a este acuerdo, se incluyó el Entendimiento para el Arreglo de Disputas (DSU, por sus siglas en inglés<sup>69</sup>), para el arreglo de controversias en la materia. A pesar de la innovación que representó el DSU, sus procedimientos se basaron en la práctica previa, y son similares a los establecidos por la Convención para la Ley del Mar, de 1982.

El DSU busca cubrir las deficiencias que los procedimientos del GATT presentaban, y con este objetivo establece un sistema unificado de solución de controversias que brinda normas claras dentro de la estructura de la OMC y que incluye el tema de servicios y propiedad intelectual. Para lidiar con la implementación, se establecieron nuevos procedimientos —consultas, buenos oficios, conciliación, mediación, paneles, apelación y arbitraje<sup>70</sup>—; y para solucionar el problema de la interferencia política —presente en los trabajos del GATT— el papel antes asignado al Consejo de esa organización se transfirió a un nuevo órgano intitulado Cuerpo para la Solución de Controversias (DSB, por sus siglas en inglés<sup>71</sup>). Dentro de sus funciones, el DSB puede rechazar el establecimiento de un panel propuesto por los Estados y, a menos que exista un consenso frente a éste, declinar en la aprobación de un reporte.

### VIII. PRÁCTICA MEXICANA EN LA SOLUCIÓN DE SUS CONTROVERSIAS

México ha participado no sólo como intermediario en la búsqueda de solución de controversias internacionales, sino también ha acudido a los mecanismos de derecho internacional para proteger sus propios intereses. Ejemplo de esto, son los casos de arbitraje en los que México ha sido parte. A continuación se hace una evaluación de tres casos de arbitraje que destacan en la historia de México —el Fondo Piadoso de las Californias, la Isla de la Pasión o de Clipperton, y el asunto del Chamizal.

<sup>69</sup> Dispute Settlement Understanding.

<sup>70</sup> Para un análisis de cada uno de estos procedimientos véase *ibidem*, pp. 201-216.

<sup>71</sup> Dispute Settlement Body.

Para el maestro Sepúlveda, México no ha tenido muy buena suerte con la práctica del arbitraje, ya que, a pesar de su evidente interés por que sus controversias se resuelvan por ese medio, ha obtenido fallos que, en la opinión del maestro, son evidentemente injustos. Así, por ejemplo, a pesar de que México fue condenado injustamente en el arbitraje de 1872 sobre el caso del Fondo Piadoso de las Californias, le correspondió el “honor” de ser el primer país que sometiera un asunto a la Corte Permanente de Arbitraje sobre un aspecto de dicho caso.<sup>72</sup> Más tarde, México perdió la Isla de la Pasión o de Clipperton, debido al laudo dictado en 1931 por el rey Víctor Manuel, de Italia, quien decidió otorgar el islote a Francia. El asunto del Chamizal<sup>73</sup> y las reclamaciones hechas por los norteamericanos por daños causados por la Revolución también fueron sometidos a una Comisión de Arbitraje, nuevamente con resultados nada favorables a nuestro país.<sup>74</sup>

Según Antonio Gómez Robledo, si hubieran de historiarse, en toda su amplitud y exhaustivamente, todos los arbitrajes internacionales en que México ha sido parte, tendrían que incluirse las numerosas comisiones mixtas de reclamaciones que tanto en el siglo XIX como en el XX fueron constituidas entre México y otros países —principalmente Estados Unidos— para decidir y fallar las reclamaciones de particulares, siempre que fuesen abrazadas por sus respectivos gobiernos. Estas comisiones pueden considerarse como verdaderos tribunales de arbitraje, dado que se integraron por jueces elegidos por las partes interesadas, y la norma fundamental de sus decisiones fue el derecho positivo vigente.<sup>75</sup>

Sin embargo, los casos mencionados arriba son, en opinión de Gómez Robledo, “los tres arbitrajes por antonomasia en la historia diplomática mexicana. Son los tres que mayormente han conmovido la opinión pública nacional por el cortejo de factores políticos y sentimentales que los

<sup>72</sup> El Fondo Piadoso de las Californias empezó siendo uno de los tantos asuntos abordado por las comisiones mixtas de reclamaciones, pero adquirió, en su última etapa, mayor relevancia. Además, tiene de particular el haber sido un arbitraje doble: el primero, el que culminó en la decisión del árbitro en la Comisión Mixta de Reclamaciones entre México y Estados Unidos, el 11 de noviembre de 1875; el segundo, el que fue a su vez materia de la sentencia dictada por la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya, el 14 de octubre de 1902 (Gómez Robledo, Antonio, *México y el arbitraje internacional. El Fondo Piadoso de las Californias, La Isla de la Pasión, El Chamizal*, México, Porrúa, 1965, pp. IX y ss.).

<sup>73</sup> Este caso tuvo su arreglo definitivo en la Convención del 29 de agosto de 1963.

<sup>74</sup> Becerra Ramírez, Manuel, *op. cit.*, nota 1, p. 42.

<sup>75</sup> Gómez Robledo, *op. cit.*, nota 72, p. IX.

han rodeado”.<sup>76</sup> Fuera del interés jurídico, la importancia de estos tres casos radica en mostrar uno de los caracteres más típicos de la política exterior mexicana, como ha sido

el respeto de la norma jurídica... La voluntad de paz, en suma, el recurso a los medios jurídicos de solución de los conflictos internacionales: arbitraje y procedimientos judicial, ha sido una de las constantes más definidas de la diplomacia mexicana. Y conjuntamente con ello, o como su necesaria consecuencia, el fiel cumplimiento de los laudos arbitrales, por adversos que nos hayan sido.<sup>77</sup>

## IX. CONCLUSIONES

El Tratado de París (Pacto Briand-Kellog) señala que los Estados deben renunciar a la guerra como un instrumento de política internacional. Sin embargo, es hasta el proyecto de Dumbarton Oaks, de la Carta de San Francisco, en que se establece que los Estados están obligados a solucionar sus controversias exclusivamente por medios pacíficos. Este principio deriva su fundamento jurídico de los artículos 1 (1) y 2 (3) de la Carta de Naciones Unidas, que impone a todos los Estados el deber primigenio de recurrir a la solución pacífica de las controversias de su elección, la cual está regulada por el capítulo VI de la Carta.

Es de importancia destacar que los mecanismos aludidos en el capítulo VI de la Carta no son para cualquier controversia entre Estados, sino solamente para aquellas que puedan poner en menoscabo la paz y la seguridad internacionales, que es, sin duda, la obligación fundamental de la Organización. Con base en esta obligación, el artículo 33 (1) señala los mecanismos diplomáticos y jurisdiccionales que deben utilizar los Estados para solucionar sus controversias. Éstos son la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judi-

<sup>76</sup> *Idem*.

<sup>77</sup> En este sentido, Gómez Robledo opina que “las grandes potencias pueden escoger entre la fuerza y el derecho, como más les acomode, en el desarrollo de su política; los pueblos débiles, en cambio, no pueden valerse sino del derecho (esta tendencia jurídicista se manifestó en los tres arbitrajes estudiados:) En el del Fondo Piadoso, al aceptar o propugnar un segundo arbitraje, cuando tan mal nos había ido en el primero. En el del Chamizal, por habernos empeñado en sostener tesis tan insostenible como la línea fija. En el de Clipperton, por último, en la obstinación de pelear algo que, en buenas palabras, no valía la pena, y sobre lo que, además, teníamos títulos tan dudosos” (*Ibidem*, pp. X y ss.).



cial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos que sean elegidos por las partes.

Por otro lado, el capítulo VI de la Carta no debe ser visto únicamente a la luz de la fracción 1a. del artículo 33, que enumera aquellos mecanismos, ciertamente muchos más de los que incluía el artículo 12 del Pacto de la Sociedad de Naciones. Existe también otro recurso fundamental en la Carta, que es el de llamar la atención al Consejo de Seguridad o a la Asamblea General (artículo 35) hacia una controversia, o solicitar una investigación (artículo 34), o recomendación del Consejo de Seguridad (artículo 38), inmediatamente después de presentarse el conflicto, en cualquier etapa de la búsqueda de solución (artículo 36) o si los medios elegidos en primera instancia fallasen en solucionar la controversia (artículo 37).

No obstante, como lo considera uno de los clásicos de la historia de la elaboración de la Carta,<sup>78</sup> el artículo 33 (1) pudo haberse mejorado en el proyecto original, ya que quizá hubiese sido más adecuado que la fraseología del artículo señalara primero los mecanismos de solución de controversias, y segundo, destacara en forma muy específica que el propósito de todos ellos es que el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales no se ponga en riesgo.<sup>79</sup>

Basados en la definición de controversia —todo desacuerdo sobre un punto de hecho o de derecho, una oposición de tesis jurídicas o de intereses entre los sujetos de derecho internacional— antes presentada, vemos que ésta tiene dos elementos constitutivos: el objetivo: la existencia de una controversia, y el subjetivo: los Estados identificables. Sin embargo, como ya se explicó, no es suficiente que existan esos dos elementos, sino además, la controversia tiene que ser manifiesta por una de las partes, y debe demostrarse que la reclamación de esta parte se enfrenta con una oposición manifiesta de la otra.

En la práctica, los Estados deberán seguir, en la solución pacífica de las controversias, los siguientes pasos.<sup>80</sup> Primero, las partes en una con-

<sup>78</sup> Goodrich and Hambro, *op. cit.*, nota 20, pp. 237 y ss.

<sup>79</sup> No con ello pretendemos decir que se debiera revisar la Carta —lo que jamás ha sucedido, ya que sólo se ha modificado respecto al número de miembros de ciertos órganos y otros capítulos se han dejado sin validez.

<sup>80</sup> La Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas (A/RES/2625[XXV], 24 de octubre de 1970).

troversia deben convenir valerse de los medios pacíficos que resulten adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia. Segundo, si en una controversia los Estados no logran una solución por los medios pacíficos mencionados en el artículo 33 (1) de la Carta de la ONU, deben seguir tratando de arreglar la controversia por otros medios pacíficos acordados por ellos. Tercero, los Estados partes de una controversia internacional, así como los demás Estados, se abstendrán de toda medida que pueda agravar la situación al punto de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Cuarto, el arreglo de las controversias internacionales se deberá basar en la igualdad soberana de los Estados y se hará conforme el principio de libre elección de los medios.

Existen dos tipos de solución de controversias mencionados en la Carta de la ONU: los diplomáticos y los jurisdiccionales. Los primeros se caracterizan por no ser obligatorios, ya que las partes pueden aceptar, pero también rechazar, la solución dada por un tercero. Además, en las controversias de carácter diplomático o político, un Estado pretende una modificación del comportamiento de otro sin invocar como fundamento una obligación jurídica de éste. En las disputas de carácter jurídico, en cambio, una parte reclama la violación a una obligación jurídica, y, por lo tanto, éstas serán resueltas por mecanismos basados en derecho que son vinculatorios para las partes.

Asimismo, en las últimas décadas los Estados han utilizado mecanismos innovadores para la solución de controversias que por su propia naturaleza no son fáciles de solucionar por los métodos tradicionales. Es así que los Estados han recurrido a organismos internacionales que prevén mecanismos de solución específicos, como es el caso de la OMC en cuanto a diferendos de carácter comercial. Asimismo, con la proliferación de tratados de libre comercio, de diez años a la fecha, estos tratados también tienen sus propios mecanismos que derivan, en buena parte, de la práctica de algunos de los mecanismos anteriormente utilizados, agregándoles algunas innovaciones de investigación técnica. Este es el caso, por ejemplo, de los paneles comerciales en el TLCAN.

A lo largo de este artículo también revisamos algunos casos de la práctica mexicana con respecto al principio de la solución pacífica de las controversias. México está convencido de la importancia del principio y lo ha aplicado en el correr de su historia, señalándolo como la única forma para mantener la paz ante los conflictos internacionales. México, fiel

y constantemente, ha recurrido a los diversos mecanismos de solución de controversias, e inclusive cuando los laudos arbitrales le han sido adversos, los ha acatado.<sup>81</sup> Asimismo, ha promovido la práctica de la solución pacífica de las controversias entre los otros Estados, ya sea a través de órganos multilaterales, como el Consejo de Seguridad, o en instituciones creadas *ad hoc*, como lo fue el Grupo Contadora.

Concluyendo, ratificamos la absoluta pertinencia que tuvo la adición realizada al artículo 89 de la Constitución mexicana en 1988 por el Congreso de la Unión, para incluir los principios normativos que deben regir a la política exterior de México. Antes de la adición, el apego a estos principios emanaba únicamente de los tratados internacionales firmados por México. Es por lo que, el dar a dichos principios el mayor rango jurídico posible, convirtiéndolos en una obligación para el Ejecutivo —como lo señala acertadamente el ex canciller, doctor Emilio O. Rabasa—, fue un acierto incuestionable. Lo único que resta, entonces, es que México persista en la observancia rigurosa y cotidiana de estos principios —y que quizá se agreguen uno o dos más, mencionados en este artículo.<sup>82</sup>

<sup>81</sup> Tres ejemplos, presentados en este artículo, son el Fondo Piadoso de las Californias, la Isla de la Pasión o de Clipperton y el Caso de El Chamizal.

<sup>82</sup> Mucho aprecio el apoyo en la investigación de la licenciada Quetzalli Padilla Dulché.