

# LA JUSTICIA ENTRE ESTADOS

Antonio REMIRO BROTONS  
Catedrático de Derecho Internacional Público  
y Relaciones Internacionales  
Universidad Autónoma de Madrid

SUMARIO: Ubi societates, ibi ius.—Sic societates, sicut ius.—Ubi ius, ibi iustitia?—La «justicia» en la creación de normas y obligaciones internacionales.—La «justicia» en la aplicación e interpretación de normas y obligaciones internacionales.—El principio ideal de la jurisdicción obligatoria.—¿Diferencias no justiciables?—El tercero indispensable.—El relativismo de la administración de justicia.—Sentencias declarativas.—Interiorización de los principios de la justicia internacional.—Conclusiones

## UBI SOCIETAS, IBI IUS

**H**OY en día debería estar definitivamente aclarado que negar la existencia del Derecho de Gentes sólo puede fundamentarse en la negación previa de una sociedad internacional. De hecho, los excluidos de las ventajas del orden jurídico en las relaciones internacionales lo han sido previamente de esa sociedad con base en criterios como la cristiandad o la civilización. Sólo a partir de la segunda mitad del siglo XX, gracias al proceso histórico de la descolonización, puede hablarse de una sociedad (y un Derecho) internacional definitivamente universales. Ahora, cuando este siglo concluye y el desmoronamiento del orbe socialista se ha consumado, sería perverso proponer como relevo a la sagrada misión de civilización que permitió justificar el colonialismo y el imperialismo una misión sagrada de globalización para castigar la diferencia. La mundialización de los problemas no legitima la imposición del modelo de organización y de conducta que interesa a los más poderosos entre los desarrollados. La historia del cerdito Babe, que aprendió a ladrar porque prefería la vida entre borregos a su transformación en salchichas, es simpática; pero la visión del mundo como una granja así es poco reconfortante.

---

AFDUAM 2 (1998), pp. 293-306.

## **SIC SOCIETAS, SICUT IUS**

Naturalmente, si el Derecho es una necesidad social, ha de responder a las características de una sociedad y de un tiempo dados. De ahí el error que cometen quienes pretenden examinar al Derecho internacional conforme a los parámetros del orden jurídico propio de sociedades estatales. El Derecho internacional tiende a confundir norma y obligación (por la ausencia de un legislador), busca el acuerdo para la solución de las controversias (por la falta de un juez), admite la autotutela para satisfacer derechos e intereses legítimos de los sujetos (por la carencia de un gendarme); el Derecho internacional, en definitiva, ha sido hasta ahora un orden muy poco institucionalizado y la propuesta del *desdoblamiento funcional* de los Estados, que *hacen* justicia al *hacerse* justicia, no esconde su debilidad al pasar por el tamiz del muy desigual reparto del poder entre ellos.

## **UBI IUS, IBI IUSTITIA?**

Esta última observación, la desigualdad del poder en una sociedad tan descentralizada como la internacional, obliga a mirar con sobrecogimiento la relación entre el Derecho y la Justicia. Naturalmente yo no pretendo, ni por asomo, hacer el papel de los filósofos jurídicos, aunque en ocasiones me complace provocar a mis oyentes (y lectores) advirtiéndoles que accidentalmente Derecho y Justicia se encuentran en algún punto. La advertencia, nada original y probablemente algo zafia, suele ir encadenada a la consideración de la formación, interpretación y aplicación del Derecho como un juego cuyo atractivo aumenta a medida en que el jugador aspira a ganar sin contar con las mejores cartas.

En un plano internacional esta aproximación me parece muy estimulante, pero nos aleja desde luego de la Justicia entre Estados, a menos que ejerciendo la *prerrogativa de Humpty-Dumpty* manejemos la expresión como un soporte para decir lo que apetezca sin una previa identificación de la justicia –y la probabilidad de su realización– en las relaciones internacionales. Con esta licencia se redactan las páginas que siguen.

## **LA «JUSTICIA» EN LA CREACIÓN DE NORMAS Y OBLIGACIONES INTERNACIONALES**

El papel fundamental del consentimiento del Estado soberano en la creación de normas y obligaciones internacionales debería ser un buen argumento para

sostener que éstas regulan con *justicia* su objeto. El uso de la fuerza armada y los actos de intervención, esto es, los actos dirigidos a forzar por vía de autoridad decisiones del dominio reservado del Estado, están prohibidos. Una batería cerrada pero suficiente de causas de nulidad de los tratados busca preservar la libertad del Estado para obligarse y protegerlo de pillos y malandrines, sus representantes incluidos. En áreas determinadas, como la delimitación de los espacios de soberanía y jurisdicción de Estados vecinos o la sucesión de los bienes, archivos y deudas de un Estado en proceso de desmembramiento o de separación, las normas internacionales ordenan expresamente a los interesados la celebración de un acuerdo *equitativo*. En estos casos, la aparente inequidad o *injusticia* de una regulación –lo que en lenguaje políticamente incorrecto se llamaría una *merienda de negros*– será un índice privilegiado para apreciar las causas que pueden hacer nulo el acuerdo o justificar su terminación.

Naturalmente, la *justicia* no puede ser un remedio universal para escapar de la propia incompetencia, de los representantes necios o torpes. Tampoco puede ser un escudo contra la sabia administración del poder, tan desigualmente repartido entre sujetos formalmente iguales, que se traduce en *influencia* diplomática, política, económica, social o cultural. Sin necesidad de meter al elefante en la cacharrería el poder genuino ha de permitir, cuando la ocasión lo merece, satisfacer el objetivo de quien lo posee consiguiendo que otros hagan *libremente* lo que en otro caso no harían. Por otro lado, la necesidad del Derecho Internacional de proveerse de normas a través de la generalización de obligaciones ha liberalizado sobremanera la apreciación del consentimiento, exprimiendo los efectos de la aquiescencia. Como puede suponerse muchos Estados carecen de la infraestructura y los recursos humanos para dar una respuesta expresa, oportuna y continuada a todas las cuestiones que reclaman un pronunciamiento, sobre todo cuando no les afectan directamente a corto plazo. La condición del *objeto persistente*, a salvo de normas que no consiente, requiere a menudo un cierto grado de sofisticación diplomática.

Estas últimas consideraciones podrían sugerir la capacidad del *poder* para apoderarse del *Derecho* al margen de la *justicia* a través de la formación de obligaciones (tratados, aquiescencia...) que luego se generalizan. No obstante, la pacífica y universal aceptación de que el orden jurídico internacional cuenta con principios fundamentales fuerza a considerar si acaso la justicia los ha tomado a su servicio para resguardar al *Derecho* de los embates del *poder*.

Ciertamente, la afirmación de un *ius cogens* internacional es promitente. La identificación de su contenido por la aceptación de la *comunidad internacional* en su conjunto elimina al objeto persistente robinsoniano, siempre que éste no sea una potencia de primerísimo orden, pues ha de entenderse que la comunidad en su conjunto se satisface con las mayorías representativas de las distintas regiones y sistemas particulares del mundo, incluidos desde luego los más poderosos. Las

consecuencias de la afirmación principal del *ius cogens* pueden ser espectaculares, no sólo en el ámbito de los tratados y de cualesquiera obligaciones consentidas aparentemente por otras vías, que serán nulas o –caso de ser anteriores a la cristalización de la norma imperativa– habrán de terminar, sino también en los demás, muy especialmente en lo concerniente a la exigencia de una responsabilidad acentuada: quien infringe una norma imperativa comete *un crimen*, no sólo un *delito*, y más allá de la *reparación* que debe por el daño causado ha de ser *sancionado*; cualquiera, y no sólo el perjudicado, debería ver reconocido su interés legítimo en la acción sancionadora...

Está por ver, sin embargo, lo lejos que los Estados están dispuestos a ir partiendo de estas premisas y tampoco es segura la dirección que unos y otros pretenden tomar. A menos que los avances normativos tengan el debido acompañamiento institucional cabe temer que en la práctica conceptos como el *ius cogens* y sus manifestaciones sean carnaza en el circo político y fe sin obras en el judicial. Los jueces rezan el credo como sacerdotes de plantilla. Los gobiernos poderosos parecen más entusiasmados en invocar los principios de mayor contenido ético para actuar por su cuenta que en dotar a las Organizaciones internacionales representativas de las competencias y medios de acción requeridos para su debido respeto. Los gobiernos del común de los países siguen la corriente y reaccionan, exultantes o protestantes, como forofos del fútbol, según le va a su equipo; luego olvidan.

## LA «JUSTICIA» EN LA APLICACIÓN E INTERPRETACIÓN DE NORMAS Y OBLIGACIONES INTERNACIONALES

En el orden estatal el sujeto alberga la esperanza de que, si es paciente y cuenta con recursos, un juez dará razón a su causa y podrá satisfacer su derecho con la ejecución de la sentencia. En el orden internacional, en cambio, el sujeto cuya reclamación es desatendida ha de moverse entre la búsqueda de una solución pacífica de común acuerdo con la(s) otra(s) parte(s) y la aplicación, para tutelar sus intereses legítimos, de contramedidas o represalias (no armadas), proporcionadas a las consecuencias del ilícito denunciado y respetuosas de las normas imperativas.

Los Estados, *obligados al arreglo pacífico de sus diferencias, no están obligados a llegar a un arreglo*, de manera que las diferencias pueden eternizarse siempre que su continuidad no sea apreciada por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas como una amenaza a la paz y a la seguridad internacionales. Ningún medio de arreglo puede experimentarse sin el consentimiento de todas las partes, aunque sólo supongan la interposición de un tercero como mero correve-

dile –lo que ahora se llama zafiamente un *facilitador*– o como mediador. En cuanto a la aplicación coactiva del Derecho Internacional en expresión de autotutela, sólo el uso y amenaza de la fuerza armada están prohibidos, aunque el recurso descentralizado y unilateral a la fuerza no armada hará más compleja una situación ya de por sí problemática, sobre todo cuando normas de *ius cogens* estén en entredicho.

En estas circunstancias cabe progresar por una doble vía: 1) construyendo regímenes autónomos de administración de justicia en torno a Organizaciones internacionales que cuidan de un conjunto normativo particular (Comunidad Europea, Organización Mundial de Comercio...); y 2) alimentando el principio ideal de la jurisdicción obligatoria en torno a la Corte Internacional de Justicia, órgano judicial principal de las Naciones Unidas con competencias potencialmente universales y generales, y haciendo de la sanción de los ilícitos criminales el colofón de una justicia administrada por instituciones judiciales internacionales. Dejando ahora a un lado la primera de las vías, que nos llevaría a un terreno demasiado técnico y puntual para las características de este trabajo, podemos avanzar por la segunda.

## EL PRINCIPIO IDEAL DE LA JURISDICCIÓN OBLIGATORIA

En una sociedad como la internacional, cuyos sujetos primarios son Estados soberanos, la afirmación de una jurisdicción obligatoria pasa por idear mecanismos de anticipación del consentimiento de los sujetos a someter sus diferencias a una solución judicial, de manera que cuando éstas afloran no haya que armar un compromiso *ad hoc*. En relación con la Corte Internacional de Justicia cabe señalar que en la actualidad son alrededor de doscientos cincuenta, entre tratados de arreglo y cláusulas compromisorias, los instrumentos que sirven para fundamentar su competencia sobre bases particulares, habiendo fracasado todos los esfuerzos de implementación de la aceptación de su jurisdicción a través de un tratado general de vocación universal. La misma Carta de las Naciones Unidas, a pesar de celebrar a la Corte como su órgano judicial principal, se limitó a recordar al Consejo de Seguridad que podía *recomendarla* a las partes como medio de arreglo en una controversia de naturaleza jurídica (artículo 36.3), lo que –dicho sea de paso– sólo ha hecho muy excepcionalmente.

El punto extremo al que se ha podido llegar en orden a la anticipación del consentimiento para someterse a esta jurisdicción respecto de un abanico abierto de diferencias y contrapartes fue alcanzado ya en los años veinte, con el primer Estatuto de la Corte (entonces Corte Permanente de Justicia Internacional), que incorporó (artículo 36.2) la que se llamó cláusula *opcional* o *facultativa*, en virtud

de la cual un Estado declaraba su aceptación de la jurisdicción de la Corte en diferencias jurídicas con otro Estado que realizase la misma declaración.

La cota de la *cláusula opcional*, lejos de ser el referente de nuevas aventuras, aparece cerca de ochenta años después como un fortín a la defensiva, debilitado incluso por el desánimo de quienes debieran ser sus más conspicuos servidores. A 1 de enero de 1997 sólo sesenta y dos de los ciento ochenta y cinco miembros de la ONU habían aprovechado la invitación de la cláusula opcional –España lo hizo el 29 de octubre de 1990– y muchos de los declarantes parecían buscar con ello componer una *bella figura*, dada la profusión de las reservas que acompañan a las declaraciones y el efecto multiplicador de la *reciprocidad* que permite a cada uno de ellos aprovechar las reservas de la parte contraria para en el caso concreto excluir su conocimiento por la Corte. Entre las reservas más *escandalosas* se han mencionado la de denuncia de la declaración con efecto inmediato y la *automática*, consistente en la exclusión de las diferencias que *según el propio interesado* son de su competencia exclusiva; pero sin ir aparentemente tan lejos se tiene a menudo la impresión de que algunos Estados, aceptada la jurisdicción de la Corte en el primer párrafo de su declaración, dedican los siguientes a desactivarla, reservando todos los supuestos en que se perciben a sí mismos como posibles demandados. No faltan además los Estados que van acomodando sus declaraciones –y reservas– al hilo de sus políticas más o menos agresivas tratando de evitar molestias judiciales sin, empero, salirse de un sistema que les concede una cierta respetabilidad. Países como Canadá o la India son peritos en esta clase de *blanqueo*.

A pesar de que sólo un tercio de los Estados miembros de la ONU están afiliados a la *cláusula opcional*, las declaraciones han sido invocadas como fundamento legal, exclusivo o no, de la demanda en dos de cada tres casos sometidos a la Corte. Pero como tres cuartas partes de las declaraciones lo han sido con las reservas que ha permitido una interpretación desmadrada del artículo 36.2 del Estatuto de la Corte por exégetas más atentos a la causa del Estado soberano que a la de la jurisdicción obligatoria, no ha de extrañar que también en dos de cada tres casos el demandado haya planteado excepciones de falta de jurisdicción y de inadmisibilidad que, cuando no han sido atendidas, han provocado ocasionales reacciones históricas y/o airadas, sobre todo en los demandados con más alto concepto de sí mismos: incomparecencia, no renovación o denuncia de la declaración, acumulación de nuevas reservas. Francia y Estados Unidos tiene al respecto un registro formidable.

Fundamentada por el demandante la jurisdicción de la Corte en un tratado de arreglo judicial, una cláusula compromisoria y/o el cruce de declaraciones con base en la cláusula opcional, quienes la objetan tratan de arrastrar a los jueces a la opinión de que sólo un consentimiento *actual, real y concreto* de las partes ofrece un sólido cimiento a la administración de justicia, razón por la cual es aconsejable la interpretación más restrictiva de su competencia. De aceptarse este criterio –y

no faltan campeones de esta causa en jueces influyentes de la Corte— la expedición en pos de la jurisdicción obligatoria habría acabado como todas las que se perdieron buscando Eldorado. En el mejor de los casos se habría vuelto al punto de partida: sólo el compromiso de las partes es fundamento cabal de la jurisdicción, aunque esta realidad trate de escamotearse con habilidades y sutilezas judiciales.

Estados que creen tener un buen fundamento para su acción unilateral —y que antes de entablarla se lo han pensado dos veces— se ven embargados por la sensación, cuando defienden su causa, que al demandado se le conceden todas las presunciones favorables, como si hurtarse a la jurisdicción aparentemente aceptada y la inocencia fueran la misma cosa. En la interpretación de las declaraciones con base en la cláusula opcional esta sensación es más aguda. El demandado subraya su condición de autor para imponer, incluso subliminalmente, su propia interpretación, acaso sobrevenida, de la declaración. Trastocando el orden natural de las cosas, las reservas asumen el papel del principio, y la aceptación de la jurisdicción, que era el principio, se ve reducida a la condición de excepción. La exigencia de la buena fe para interpretar restrictivamente las excepciones a una jurisdicción en primer término aceptada acaba así desarbolada y el demandante se ve casi obligado a pedir excusas por ocupar el tiempo de la Corte con una demanda ilegítima por la oposición del demandado que *sabía mejor que nadie* los límites de su sometimiento.

## ¿DIFERENCIAS NO JUSTICIABLES?

En el abigarrado campo de las excepciones a la admisibilidad de una demanda (a menudo confundidas y promiscuas con las excepciones a la jurisdicción) conviene destacar ahora, a los efectos de este trabajo, las que se asocian a la *no justiciabilidad* de una determinada diferencia.

La noción de *diferencia no justiciable* es útil para marcar en abstracto el ámbito adecuado para la administración de justicia internacional. Una diferencia *política*, centrada en la pretensión de una parte de modificar las normas en vigor, aconsejará al interesado evitar una decisión judicial. La formación de nuevas normas generales parte a menudo de la *provocación* de los sujetos que pretenden el cambio mediante la infracción sistemática de las reglas vigentes y estos pleitos no se ganan en los tribunales. Cabe también, por otro lado, primar el enfoque *político* de las diferencias (no políticas) por estimar que un Estado no debe dejar sus intereses (al menos los *esenciales* o *más importantes*) a expensas de la decisión de un tercero que ha de aplicar normas jurídicas (si no se le faculta para decidir *ex aequo et bono*).

Pero éstas son consideraciones que las autoridades de un Estado han de hacer antes de consentir por anticipado una determinada jurisdicción. Pretender que hay diferencias que son por su misma naturaleza *no justiciables* y debe por ello, en su presencia, renunciarse a la administración de justicia aunque haya una base concreta para el ejercicio de la jurisdicción, es una osadía explicable como último recurso. Estados Unidos trató de zafarse de la Corte cuando fue demandado por Nicaragua por las actividades militares y paramilitares en su territorio arguyendo, entre otros motivos, la inidoneidad de los órganos judiciales para conocer asuntos concernientes al uso de la fuerza armada. La Corte desestimó entonces (1984) semejante planteamiento. No hay asunto, por *sensible* que sea para las partes, que no permita una decisión conforme a Derecho. Dejando a un lado el carácter políticamente benéfico que pueda tener la interposición judicial en estos casos, los jueces no deben ser disuadidos del ejercicio de sus funciones porque un demandado poderoso deslice la amenaza (¿cómo llamarlo si no?) de *faire fi* de las órdenes, emplazamientos y sentencias de un tribunal por lo demás competente.

Ciertamente, el *nuevo orden* anunciado al término de la *guerra fría* ha animado a un sector doctrinal –y a algunos jueces– a arrinconar sentencias, como las del caso *Nicaragua c. Estados Unidos*, reduciéndolas a exabruptos que más vale olvidar. Una actitud así sería reconducible de no coincidir con el simultáneo movimiento de un órgano político, como es el Consejo de Seguridad, dispuesto a arrogarse funciones judiciales gracias al expediente de tratar como medidas del capítulo VII de la Carta decisiones que son propias del arreglo de diferencias. Las resoluciones del Consejo de Seguridad en el caso *Lockerbie*, que bloquearon la acción judicial de un Estado que demandaba medidas cautelares en relación con dos miembros permanentes del Consejo de Seguridad, han reflejado acuciosamente las consecuencias perversas de la supremacía de las obligaciones de la Carta sobre cualesquiera otras (artículo 103) cuando aquéllas tienen su origen en decisiones orgánicas exentas de mecanismos de control judicial que permitan amparar a los Estados cuyos derechos fundamentales pueden haber sido conculcados. En el caso mencionado cabe preguntarse si, de llegar al fondo del asunto, la Corte se atreverá a enmendar la plana al Consejo por comportarse *ultra vires*.

En términos generales cabe albergar una cierta preocupación ante algunas de las actitudes primimundistas en relación con el *Nuevo Orden*. La enfática defensa de los principios normativos más respetables se conjuga frecuentemente con maniobras para no sólo detener el proceso de institucionalización de la sociedad internacional que se impulsó en los últimos cincuenta años, sino para revertirlo en beneficio de grupos más o menos informales basados en acuerdos políticos de los *grandes* en régimen de cooptación. Sólo la aceptación por la mayoría de los miembros del Consejo de Seguridad de un papel abusivo que responde a las políticas animadas por los Estados Unidos y sus alabarderos ha permitido hacer más lento este proceso, a costa del descrédito del órgano con la

responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, pero no con la de administrar justicia aplicando la ley del embudo, que amenaza convertirse en logotipo del Derecho de Gentes. Así los avances normativos más espectaculares se convierten en instrumentos peligrosos. Nada más ventajoso para una gran potencia o un grupo de ellas que invocar los intereses de la comunidad internacional en su conjunto para justificar sus acciones unilaterales. Una decisión judicial debería ser la premisa de las sanciones impuestas por un órgano político representativo a los infractores del *ius cogens*. Pero apenas puede decirse que sea así en la realidad. Al parecer es más fácil poner una toga al pistolero que retirarle las cananas.

### EL TERCERO INDISPENSABLE

En el reciente asunto del Timor oriental, planteado por Portugal contra Australia, que había celebrado un tratado de delimitación de espacios marinos con Indonesia en la llamada *falla de Timor*, la Corte se salió del caso, después de reafirmarse retóricamente en el amor por la libre determinación de los pueblos (el de Timor incluido), alegando que para pronunciarse sobre la demanda portuguesa era *indispensable* la participación de Indonesia —que no había consentido la jurisdicción de la Corte— pues la decisión podía afectar directamente sus intereses. Tratándose de una demanda interpuesta por el administrador de un territorio no autónomo cuya población no ha podido determinar libremente su destino por la ocupación armada de que ha sido víctima y estando en juego principios imperativos del Derecho Internacional sorprende la reverencia de los jueces hacia el consentimiento del presunto y soberano criminal que, lógicamente, no va a facilitar la cuerda para su ahorcamiento; pero aún sorprende más que esta actitud fuera compartida por nada menos que catorce de los dieciséis jueces que tomaron parte en la deliberación. Por este camino la suerte del *ius cogens* internacional está muy comprometida.

Si la doctrina del *tercero indispensable* en litigios planteados mediante demanda se compara con la del *tercero interviniente* en diferencias sometida por compromiso, se advierte la seducción que el consentimiento de las partes ejerce sobre los jueces, dispuestos siempre en este caso a conocer, adormeciendo los escrúpulos sobre eventuales derechos de terceros con la letanía del *res inter alios acta*, el efecto relativo de la sentencia conforme al artículo 59 del Estatuto de la Corte y la posibilidad, si el tercero lo solicita, de abrirle la puerta de la intervención (o mejor, entreabrirle, según se desprende del papel concedido a Nicaragua en la controversia terrestre, insular y marítima entre El Salvador y Honduras, en relación con el golfo de Fonseca).

## EL RELATIVISMO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

Cuando uno se topa con el símbolo de la justicia puede ceñir su atención a la venda que tapa los ojos de una bella mujer, a los senos opulentos apenas velados por una clámide liviana, a la balanza, en fin, con los platillos vacíos... Administrar justicia es una actividad cuyo valor es convencional, es decir, muy relativo. En el caso de la Corte Internacional de Justicia consideramos *justa*, o sea, conforme a Derecho, la decisión colegiada apoyada por una mayoría de los jueces, incluso por sólo la mitad de ellos siempre que uno sea el Presidente de la Corte. Hemos tenido que tomar esta convención para salvar los empates, pero no cabe la menor duda de que quienes sustenten el criterio de la minoría o de la mitad no presidencial considerarán en el caso concreto que *no han hecho* justicia quienes la han *administrado*. El hecho de que una minoría se convierta en mayoría por la enfermedad o la ausencia de un juez o de que un Vicepresidente haga de Presidente en funciones por una u otra causa pone de relieve lo expuesta que la justicia está a los accidentes. Las dos sentencias de la Corte en relación con la demanda de Etiopía y Liberia contra África del Sur en la década de los sesenta son la mejor ilustración del aserto. Tratándose de la Corte lo único que nos queda en este punto es una cierta transparencia, en la medida en que los jueces tienen derecho a expresar su criterio personal, sea en opiniones individuales y declaraciones que puntualizan su apoyo a la decisión tomada, sea en opiniones disidentes de ésta.

Los Estados que se atreven a acudir a la Corte sueñan con una decisión favorable por unanimidad o amplia mayoría. Pero seguramente prefieren ganar –o perder– por los pelos que verse derrotados por una decisión (casi) unánime. A ningún gobierno le seduce la idea de ser criticado por abandonar a terceros la sagrada causa nacional; pero aún le gusta menos serlo por su torpeza en defenderla (acusación fatal, pues la opinión pública no admitirá que la razón propia era menos sólida que la del adversario). Cuando se pierde por poco, sobre todo en una decisión sobre jurisdicción y admisibilidad, siempre se puede invocar victoria moral, y los *medios*, adecuadamente manejados, pueden recrearse en la estampa de un contrincante que trató por todos los medios de zafarse de la Corte por su conciencia criminal.

Cuando rondan por la cabeza estas ideas uno está maduro para la sociología. Aunque nadie va a poner en duda la independencia e imparcialidad de los jueces, muchos harán quinielas con sus simpatías. En una fase de jurisdicción y admisibilidad, en particular, el demandante se sentirá más desasosegado con la lista de amigos del demandado si cree que su demanda tiene un fundamento muy sólido sobre el fondo. Dado que los amigos no podrán amparar al demandado si el tribunal entra en la consideración de la demanda, ¿no le echarán una mano en la más

discreta, técnica y esotérica fase procesal, descabalgando la acción o reduciendo su objeto drásticamente, para excluir las cuestiones más espinosas? En el litigio de las *Plataformas petrolíferas*, que enfrenta a la República Islámica de Irán con los Estados Unidos, las opiniones de algunos jueces sobre la incursión de la sentencia de 12 de diciembre de 1996 (excepción preliminar) en aspectos del fondo del asunto son, en su variedad, muy sugerentes.

Ciertas reglas del Estatuto de la Corte y de su práctica son, desde luego, insatisfactorias, en la medida en que alimentan tácitos recelos y obstan a una más amplia aceptación de su jurisdicción. Así, en primer lugar, aunque no está prescrito en parte alguna, hay un nacional de cada uno de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad en la Corte y eso a pesar de que sólo uno de ellos (Gran Bretaña) mantiene su declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria, que dos (Estados Unidos y Francia) denunciaron y otros dos (China y Rusia) jamás han formulado. En segundo lugar, el mandato de los jueces no sólo es largo (lo que es una virtud) sino que es renovable (lo que da pie a toda clase de especulaciones en tiempo de mudanza, es decir, de elecciones; más aún cuando no es posible de hecho la (re)elección sin el apoyo de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad). En tercer lugar, están las gabelas de una carrera judicial posterior en otras instancias: piénsese en los tribunales penales internacionales (Yugoslavia, Ruanda), en el Tribunal Internacional del Mar, en el solicitadísimo Tribunal de Reclamaciones Irán/Estados Unidos, en los arbitrajes... Por último, los países cuyas lenguas oficiales coinciden con las de la Corte (francés e inglés) disfrutaban de una ventaja relativa en términos de comunicación y de costes...

## SENTENCIAS DECLARATIVAS

La sentencia que dicta la Corte Internacional de Justicia —y otro tanto ocurre con las decisiones de los demás órganos judiciales y arbitrales internacionales— es definitiva y obligatoria para las partes. Se entiende que, salvo previsión en contra, las partes cuentan con un recurso de interpretación ante el mismo órgano que dictó el laudo o la sentencia; nada más. Cualesquiera otros recursos han de haber sido expresamente convenidos o estar dispuestos en el estatuto del tribunal. Dado que los tribunales internacionales no suelen estar organizados en cascada, no existen recursos de apelación, ordinarios en la administración de justicia estatal. Sí suele preverse un recurso extraordinario de revisión. Así se advierte en el Estatuto de la Corte —ha sido utilizado en una sola ocasión, sin éxito— y en otros tratados que han articulado mecanismos judiciales y arbitrales. Recientemente, en el asunto conocido como *Laguna del Desierto* que decidió

un tribunal arbitral latinoamericano entre Argentina y Chile, la sentencia fue objeto de sendos recursos de interpretación y de revisión chilenos, que no prosperaron. La práctica, como se ve, es muy limitada y ofrece escasas expectativas al recurrente, salvo las de la dilación y la exhibición ante la propia ciudadanía de que se han agotado todos los remedios; pero esto puede ser contraproducente, al menos desde un punto de vista político, por los riesgos inherentes al alargamiento de la agonía en un caso perdido.

De todos modos la mayor debilidad latente en una sentencia internacional proviene de la inexistencia de un mecanismo de ejecución forzosa en alianza con la invocación por una de las partes de su nulidad con base en normas generales del Derecho Internacional.

Lo primero, la carencia de un mecanismo de ejecución forzosa y la libre elección de medios de los Estados para proveer a la ejecución, se ha justificado en el principio de igualdad soberana de los Estados, tan fuerte en este punto que incluso ha afectado a las sentencias de tribunales de organizaciones internacionales de integración, como el Tribunal de Justicia de la UE, que sólo desde 1993, con la entrada en vigor del Tratado de Maastricht, ha sido facultado para la imposición de multas a los Estados que declare no ejecutores de sentencias anteriores. El artículo 94.2 de la Carta de las Naciones Unidas dispone que un Estado puede solicitar la asistencia del Consejo de Seguridad para la ejecución de una sentencia de la Corte Internacional de Justicia, pero han pasado cincuenta años sobre esta disposición como si nada. Cabe seguramente tranquilizarse considerando que las sentencias internacionales gozan de un alto índice de observancia espontánea, aunque en algunos casos la confirmación requiera el transcurso de otros cincuenta años, y que, cuando no es así, acaba alcanzándose un acuerdo, aunque en relaciones muy desiguales el acuerdo suponga un abandono de su título por el ganador sometido a la *influencia* del perdedor. Así ocurrió con Nicaragua, que retiró su demanda para liquidar la sentencia de la Corte que en 1986 había declarado la infracción por Estados Unidos de media docena de principios fundamentales del Derecho Internacional. Por supuesto, un Estado podrá acudir a las represalias no armadas para lograr la ejecución de una sentencia, pero naturalmente este derecho está vinculado a un poder del que muchos carecen.

En cuanto al segundo punto, la alegación de la nulidad de la sentencia, no se ha dado nunca tratándose de la Corte Internacional de Justicia, que ha padecido en cambio, en los casos en que ha sido requerida unilateralmente, situaciones de incomparecencia, rebeldía y retirada de las actuaciones procesales por disconformidad con la afirmación por la Corte de su jurisdicción y admisibilidad de la demanda. Tratándose de órganos arbitrales la alegación de nulidad se ha hecho presente en ocasiones. En unos casos ha servido para dar una cierta apariencia de respetabilidad a la nula disposición del invocante a ejecutar el laudo que considerara perjudicial a sus intereses; en otros, se ha tratado de forzar un nuevo arbitraje,

componiendo una controversia sobre la validez de la sentencia susceptible de ser dirimida ante la Corte Internacional de Justicia. En el par de ocasiones que se le han brindado la Corte ha estimado que las sentencias controvertidas eran válidas, subrayando que su juicio en absoluto implicaba entrar en los méritos de aquéllas.

## INTERIORIZACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LA JUSTICIA INTERNACIONAL

Es seguro que la justicia entre Estados –entendiendo ahora por tal el respeto de las normas generales del Derecho Internacional y las obligaciones asumidas con base en ellas– mejoraría considerablemente si aquéllos –los Estados– constitucionalizaran, es decir, *interiorizaran*, ese respeto, garantizándolo a través de los adecuados medios de control. Si una infracción internacional es, simultáneamente, una infracción constitucional susceptible de ser apreciada y sancionada por los guardianes políticos y judiciales de la Ley Fundamental, la validez sociológica del Derecho Internacional será indudablemente mayor. Un Estado que se define como democrático y de Derecho no debe empeñarse más en la idea de que la acción exterior es un ámbito bajo la prerrogativa del Ejecutivo ni conformarse con una protección del Derecho Internacional limitada a los hechos imputados a los órganos del Estado que acontecen sobre el propio territorio. Del *monismo* se han de sacar todas sus consecuencias.

No se trata de forzar planteamientos asamblearios ni judicializados de la política exterior en lo que tiene de oportunidad y coyuntura, sino de evitar que el Gobierno se considere libre de cualesquiera frenos a su iniciativa. En este sentido, sentencias como las del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en los asuntos referidos al secuestro de ciudadanos extranjeros en el país del que son nacionales para someterlos a los tribunales federales norteamericanos por delitos relacionados con el tráfico de drogas o a la aprehensión en alta mar de súbditos haitianos y su devolución al país de origen para evitar que soliciten refugio político en los Estados Unidos son muy censurables. Conviene recordar que la tesis del *Poder Exterior*, que propicia la absoluta libertad del Ejecutivo más allá de las fronteras del Estado, fue sostenida con entusiasmo en los años treinta en la Alemania del Tercer Reich y, luego, en la España franquista. En Estados Unidos, en la actualidad, entre quienes sustentan sin tanta sofisticación conceptual actitudes que conducen a los mismos resultados figuran algunos conspicuos patrocinadores de la instrumentación de los jueces para servir ese poder. Resulta así lamentable contemplar a los jueces, en las antípodas de la que debe ser su función, al servicio de leyes como la Helms-Burton, unánimemente considerada, salvo por sus maniqueos autores, expresión y/o premisa de un ilícito internacional.

## CONCLUSIONES

La moraleja que se deduce de las consideraciones precedentes es doble. De una parte, conviene precaverse de avances normativos sin soporte institucional. Al igual que sucede con las vanguardias que progresan de prisa sin garantizar sus líneas de suministro, las conquistas más espectaculares pueden ser escabechinadas en compañía de muchos inocentes que las apoyaron entusiásticamente. De otra parte, han de arbitrarse los instrumentos jurídicos internos para que el Estado respete las normas internacionales. La mundialización y la interdependencia obligan a extremar en relación con la acción exterior la condición democrática y sujeta al Derecho (incluido el internacional) del Estado.