

REESTRUCTURACIÓN GENERAL DEL NUEVO DERECHO INTERNACIONAL. PERSPECTIVAS HACIA EL SIGLO XXI*

Juan Carlos Velázquez Elizarrarás**

SUMARIO

Introducción. I. ¿Derecho Internacional, Derecho Transnacional o Derecho Supranacional?, II. El Derecho Internacional, como Obstáculo o como Agente del Progreso, III. ¿Por qué hablamos de una Nueva Extensión del Derecho Internacional?, IV. Reflexiones sobre la Realidad del Derecho Internacional, V. El Papel de los Organismos Cuasi legislativos en la Conformación del Derecho Internacional del Siglo XXI, VI. El Papel de los Tribunales en la Formación del Nuevo Derecho Internacional, VII. Relaciones Sustanciales entre Política y Derecho Internacional, VIII. Las Resoluciones de Organismos Internacionales y la Diplomacia Parlamentaria como Nueva Fuente de Derecho Internacional del Fin de Siglo, IX. Nuevos Ámbitos de Acción del Derecho Internacional, X. Algunos Campos más Novedosos del Derecho Internacional Contemporáneo, Conclusión general.

INTRODUCCIÓN

Podemos empezar este análisis general afirmando que el Derecho Internacional de estos momentos puede ser estudiado a partir de distintos enfoques, entre los que destacan los que podríamos denominar: el tradicional y el moderno. El primero recurre a la utilización de herramientas mecanicistas y formales para el análisis de un conjunto de normas, fórmulas y procedimientos de origen eminentemente anglosajón, básicamente europeo. Dentro de la segunda concepción se trata de desarrollar un método científico más dinámico y abierto a los cambios para aprehender las nuevas

* Capítulo 1 publicado en el libro *Temas selectos del Nuevo Derecho Internacional*, UNAM, FCPyS, México, 1994, pp. 9-54.

** Profesor Titular de carrera de la UNAM. Licenciado, Maestro y Doctor en Relaciones Internacionales. Titular por oposición de las cátedras de Derecho Internacional Público y Privado, Organización Internacional, Seminario de Relaciones Jurídicas Internacionales, "Sistemas Políticos Comparados en la FCPyS de la UNAM. Profesor visitante en diversas universidades e institutos nacionales y extranjeros.

formas y procesos jurídicos y cuasi jurídicos que emanan a diario de la sociedad internacional en constante evolución. En este sentido, avocándonos a esta segunda vertiente, es necesario dejar bien establecido que la idea de la reestructuración del nuevo Derecho Internacional exige que éste ya no puede ser simplemente dividido en: lo público y lo privado, o al interior del primero en los tradicionales "Derecho de paz" y "Derecho de guerra". Compartimos la opinión de connotados juristas e internacionalistas en el sentido de que la clara diferenciación entre Derecho público y privado ha dejado desde hace mucho de expresar la realidad del Derecho nacional, así como del internacional, aún cuando tal distinción domina todavía el plan de estudios de las escuelas de derecho y de ciencias políticas.

Si como humanistas propugnamos por el rescate de una ciencia jurídica, política y social más auténtica, que responda a intereses más genuinos como Estados en vías de desarrollo, debemos ubicar el estudio del Derecho Internacional en el contexto de la actual crisis y transición mundiales y en el pleno surgimiento y conformación de otros nuevos campos o ramas derivadas, como lo son el Derecho Económico Internacional, el Derecho del Mar, el Derecho Internacional Social, el Derecho Ecológico Internacional, el Derecho Internacional de la Energía, el Derecho Internacional de las Comunicaciones, el Derecho Fiscal Internacional, el Derecho Penal y Procesal Internacional, por mencionar algunos de los ámbitos más evolutivos y progresistas.

Para comprender la esencia de esta importante disciplina, en mi opinión la más fundamental para el estudiante y el profesionista de las Relaciones Internacionales, es necesario constatar que la creciente rapidez en los cambios y la complejidad de la problemática del planeta, así como la mayor participación de México en el campo de las Relaciones Internacionales han propiciado y resaltado en gran medida la importancia que se está dando en todo el mundo y en nuestro propio país al estudio del Derecho Internacional y de las Relaciones Internacionales, como formas del conocimiento de la realidad, en prácticamente todo el conglomerado de naciones que conforman el mundo de nuestros días en sus múltiples y cambiantes procesos.¹

De veinte años a la fecha, esta tendencia ha propiciado que disciplinas como el Derecho, la Ciencia Política, la Sociología y las recientes como la Economía hayan salido de los marcos tradicionales de referencia para el análisis de la problemática nacional e internacional, constituyéndose nuevos capítulos en la historia de las Ciencias Sociales. Aun ciencias realmente novedosas como las de Comunicación, han quedado desfasadas, y los marcos de análisis por ellas propuestos se han revelado hace tiempo insuficientes. De ahí que hoy se hable de "crisis de la Sociología", de interdisciplinariedad, de "crisis del Derecho Internacional", "crisis del marxismo", "crisis de las teorías", "crisis del método", etcétera. Sin embargo, el imperio de tales disciplinas no quiere ceder ante las nuevas realidades mundiales ni ante las necesidades actuales de conocimiento y de la construcción de nuevas ciencias de su enseñanza, de su investigación, de su aprendizaje.

¹ Introducción al programa de la materia Derecho Internacional Público impartido por el autor en el Sistema de Universidad Abierta, de la Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNAM, 1988.

Estas circunstancias han propiciado, entre otros hechos, que diferentes instituciones y especialistas de los cinco continentes se dediquen al estudio de la epistémica, o a la investigación de nuevos procesos y a la construcción de otras disciplinas tales como el nuevo Derecho Internacional y las Relaciones Internacionales, disciplina ésta que se sigue confundiendo o queriendo circunscribir al estudio de la política exterior, del Derecho Internacional y de la diplomacia.

El propósito del Derecho es la regulación de las relaciones sociales; por tanto, cada sistema jurídico debe ser el reflejo del orden social que trata de regular. En los sistemas jurídicos nacionales esta relación es más o menos tangible; en cambio, en la sociedad internacional, la interrelación entre la estructura social y el sistema jurídico es todavía bastante difusa puesto que el Derecho Internacional es, en cuanto a su estructura, un sistema primitivo en el que ha predominado hasta hace muy poco la costumbre, o sea, que es una formulación lenta y gradual de normas jurídicas que reflejan la consolidación de prácticas constantes básicamente entre Estados.

En los últimos años, la naturaleza y la estructura de la sociedad internacional han sufrido transformaciones fundamentales que han modificado profundamente la esencia de y la estructura del Derecho Internacional. Sin embargo, la ciencia del Derecho Internacional que se enseña en las universidades se basa todavía predominantemente en el sistema de relaciones internacionales que se originó en la época de Grocio y que llegó a su culminación a principios del presente siglo. La mayoría de los tratadistas y comentaristas de Derecho Internacional consideran que los cambios contemporáneos son más bien extensiones y modificaciones que transformaciones básicas de la estructura y de las relaciones internacionales.

I. ¿DERECHO INTERNACIONAL, DERECHO TRANSNACIONAL O DERECHO SUPRANACIONAL?

La respuesta a esta gran pregunta comenzaría reconociendo que el término "internacional" ya no indica fielmente lo que pretende abarcar. En segundo término reconocería el anacronismo de la soberanía nacional. La discrepancia entre los símbolos legales de soberanía (privilegios e inmunidades y exigencia de "igualdad soberana") y la soberanía real es más profunda cada día. Sólo Estados Unidos y unos cuantos Estados desarrollados pueden pensar y planear su defensa militar en términos nacionales. Otros más industrializados o potencias tales como Francia, Inglaterra o Japón sólo podrán sobrevivir si se asocian y, con el tiempo, se integran en un grupo mayor. Políticamente, la doctrina clásica de fundar las normas de conducta nacional en ciertas tradiciones antiguas choca irremediabilmente con la necesidad de acción conjunta; este conflicto se ve más claramente en el denominado mundo "democrático" que en el "totalitario". Económicamente, la modernización, la automatización y el aumento de producción de los modernos métodos industriales exigen mercados más amplios, los que por desgracia tienen el lastre de la soberanía nacional, aduanas, cuotas de importación, subsidios y otras prácticas similares.

La catarsis que se produce entre el arraigo del nacionalismo y la completa insuficiencia del propio nacionalismo, como medio de expresión eficaz de las realidades políticas, económicas y sociales de nuestro tiempo, es uno de los mayores problemas de la política internacional contemporánea. Dicho estado de tensión es la

manifestación clara de las tendencias contradictorias del Derecho Internacional contemporáneo.

Por una parte, cada nuevo Estado nacional se suma a la familia de las naciones y exige dentro del Derecho Internacional los tradicionales atributos inherentes a la soberanía: inmunidad diplomática y jurisdiccional, soberanía territorial e igualdad de derechos y condición en la ONU. A ello hay que agregar invariablemente peticiones de ayuda dirigidas a entidades nacionales, multinacionales e internacionales. Por otra parte, es probable que ninguna de esas unidades políticas sobreviva o se desarrolle por sí misma. La multiplicación de los Estados y la intensificación de las tensiones y desavenencias políticas, todo ello unido a las ambigüedades de los principales antagonistas en la guerra no declarada, hacen prácticamente imposible organizar en una comunidad universal y eficaz a todos estos Estados.

Por eso la tensión entre los impulsos de la soberanía nacional y las realidades de nuestra época es una de las principales causas de que las relaciones y el Derecho Internacional actual se desenvuelva en tres niveles: organización supranacional universal, de integración regional y de coexistencia diplomática.²

En este sentido convendría distinguir entre "sociedad transnacional" y "sistema internacional". Este último es un sistema de relaciones diplomáticas interestatales regidas por la soberanía nacional, en tanto que el primero se manifiesta, como lo señala Raymond Aron, "por los intercambios comerciales, la migración de personas, los credos comunes, los organismos que trascienden las fronteras y por las ceremonias y competencias que están abiertas a todas estas unidades". En realidad, la mayor parte de estas relaciones transnacionales constituyen en el estado actual de la sociedad internacional el objeto de los acuerdos entre Estados, es decir, que tiene lugar en las formas tradicionales de las relaciones estatales. El concepto de "sociedad transnacional" corresponde en términos generales al de "Derecho transnacional" que ha sido desarrollado por ciertos lusinternacionalistas modernos como Wolfgang Friedmann, Phillip Jessup y Myres McDougal.

Coincidiendo con estos autores, afirmaremos que para caracterizar el estado actual de las relaciones internacionales, deberíamos agregar a los conceptos "internacional" y "transnacional" el de sociedad "supranacional", ya que las relaciones internacionales se desenvuelven hoy en día en todos estos niveles. Las relaciones internacionales se manifiestan por el sistema tradicional de relaciones diplomáticas interestatales, que son las relaciones de coexistencia. Las Naciones Unidas, al menos en lo que toca a sus órganos políticos principales, constituyen en esencia una extensión (hecha institución) de esta tradicional sociedad "internacional".

La sociedad transnacional viene a quedar representada por el volumen y alcance que va teniendo cada vez más la cooperación internacional en cuestiones de interés común. A pesar de lo que se diga en contrario, los principales actores en estas relaciones transnacionales siguen siendo los Estados, que se valen de convenios internacionales o multilaterales en una gran diversidad de materias; pero muchas de estas relaciones transnacionales se realizan y fomentan mediante grupos semipúblicos

² Wolfgang Friedmann, *La nueva estructura del Derecho Internacional*, México, Edit. Trillas, 1987, p. 55.

que tratan directamente entre sí. Las actividades que llevan a cabo estos organismos internacionales no gubernamentales abarcan la totalidad de las relaciones culturales, científicas, políticas y económicas. Hay casos en que estas asociaciones transnacionales tienen funciones de control económico que les vienen a dar, según expresión de Karl Renner, "facultades delegadas de mando". Sea cual fuere su importancia, el hecho es que representan un aspecto cada vez más significativo de las relaciones y del Derecho Internacional.

Para concluir, afirmaremos que hay también importantes comienzos de una sociedad "supranacional", o sea, una sociedad en que las actividades y funciones de los Estados o agrupaciones están mezcladas en instituciones internacionales. Aunque su condición legal deriva de tratados internacionales y llevan al cabo sus funciones gracias al acuerdo y a las contribuciones económicas de los Estados miembros, realizan propósitos y funciones propias y a medida que adquieren más firmeza prácticamente se emancipan de los Estados o grupos que las constituyeron y desarrollan una personalidad y moral con caracteres propios. Es indudable que la existencia y amplitud que adquieren a diario las relaciones supranacionales influyen y determinan la estructura de un verdadero "Derecho supranacional".

II. EL DERECHO INTERNACIONAL, COMO OBSTÁCULO O COMO AGENTE DEL PROGRESO

Al tocar este punto las opiniones se dividen. Se habla de la dualidad "coexistencia" y "cooperación". Algunos internacionalistas como Morgenthau afirman que el Derecho en general y en particular el Derecho Internacional es primordialmente una fuerza social estática y que este carácter lo convierte en aliado natural del *status quo*. Esta es una interpretación más o menos cierta de la norma tradicional de la coexistencia, pero ya es del todo inadecuada para caracterizar el nuevo Derecho Internacional "cooperativo" de la organización internacional. El Derecho Internacional contemporáneo, y en particular el que rige las organizaciones y otros sujetos internacionales, se encuentra en vías de fortalecimiento y tiende a consolidar ciertas fuerzas sociales y políticas; es ante todo un agente del progreso y de la evolución. Sería absurdo caracterizar, por ejemplo, el Derecho y las instituciones que rigen las comunidades europeas como fuerzas sociales estáticas, o como instrumentos de la conservación del "orden establecido". El sofisma oculto de este concepto está no sólo en su interés exclusivo en los conflictos de poder nacional, sino también en que concibe inadecuadamente las funciones y el papel de la ley.³

III. ¿POR QUÉ HABLAMOS DE UNA NUEVA EXTENSIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL?

La percepción de que la estructura de la sociedad internacional ha sufrido cambios básicos y que, consecuentemente, el Derecho Internacional se está desarrollando

³ Eduardo Novoa Monreal, *El Derecho como obstáculo al cambio social*, México, Edit. Siglo XX p. 78.

en tres diferentes planos, uno que sigue la norma tradicional de la coexistencia diplomática y los otros dos que buscan la consecución de la cooperación internacional, tanto regional como universal, debe conducir a una reorientación en nuestros conceptos en la ciencia y en el estudio del nuevo Derecho Internacional. Es innegable la existencia de una gradual extensión del Derecho Internacional a ciertas cuestiones nuevas, al influjo de los nuevos principios de la organización del Estado y, por qué no decirlo, al creciente control público-privado de las actividades económicas.

El crecimiento horizontal del Derecho Internacional hacia Estados y civilizaciones no occidentales con diferentes antecedentes culturales y en disímulo estado de desarrollo económico, así como también su crecimiento vertical, que hizo extender su esfera de acción a los agrupamientos públicos y privados, son en su totalidad fenómenos que se han presentado en los últimos 40 años.

Hablar de la nueva extensión del Derecho Internacional no es nada nuevo. Desde 1947 Maurice Bourquin señaló el creciente número de cambios de acción que van siendo afectados por la regulación internacional: trabajo, derechos humanos, educación, ciencia, ayuda a los refugiados, aviación civil, comunicaciones, agricultura, sistemas monetarios y cuestiones bancarias internacionales, y por otra parte, la cada día más activa participación de peritos técnicos y científicos en los fenómenos del Derecho Internacional y la diplomacia. Según él, todo este proceso se caracteriza por una renovación cuantitativa del Derecho Internacional.⁴

Por otra parte, hace exactamente 30 años, el jurista Frederick van Asbeck puso en relieve la amplitud del crecimiento y de movilidad del Derecho Internacional ocurrido en los últimos años. Este agudo autor considera que son seis los factores que pueden considerarse como las más importantes nuevas fuerzas causantes de este cambio: primero, la extensión de las consultas y cooperación internacionales del campo de las relaciones exteriores al de las cuestiones sociales, económicas y técnicas; segundo, la sustitución progresiva de un campo de acción colectiva por tratos bilaterales; tercero, la extensión de las actividades de las uniones internacionales y otras formas de organización al mundo no europeo; cuarto, la entrada de los técnicos en la escena internacional; quinto, el aumento de las conferencias de asambleas políticas ordinarias, de composición invariable, que trabajan según procedimientos fijos y que tienen una secretaría permanente, y sexto, la OIT que es una conferencia cuasi-parlamentaria en que están representados grupos sociales y gobiernos.

Aunque la gran mayoría de los tratados y de los libros de jurisprudencia internacional siguen dominados por el campo de acción y disposición tradicional del Derecho Internacional, la percepción de sus nuevas dimensiones se va reflejando cada vez más en la enseñanza moderna de dicha materia, sobre todo en Estados Unidos y Europa. El estudio de la organización internacional, en particular de las organizaciones especializadas de la ONU, de las instituciones financieras internacionales y de las instituciones regionales, forma parte del plan de estudios de las principales facultades de Derecho de Francia, Alemania, Japón y Estados Unidos,

⁴ T. Bourquin, *Pouvoir Scientifique et Droit International*, in Lemagnon-Paris, Francia Hague Recueil, p. 86.

así como de otros Estados miembros de la OCDE. Es sabido que en universidades de estos países se presta cada vez mayor atención a los aspectos legales de los mercados de libre comercio, de las inversiones internacionales en las cuales se incluyen tanto las transacciones internacionales como el estudio y características de las relaciones entre inversiones particulares, que había sido un campo tradicionalmente excluido del Derecho Internacional, pues éste solamente reconocía a los Estados como sujetos del mismo. El creciente interés por el individuo, por las denominadas fuerzas transnacionales y por las empresas privadas de alcance mundial, ha venido a ensanchar los horizontes del Derecho Internacional desde otro ángulo.

Pensando como iusinternacionalista mexicano, con más de 15 años de actividad académica especializada en Derecho Internacional, debo reconocer que la tarea más importante en relación con el concepto y en particular con la enseñanza de esta hermosa disciplina, proviene de la creciente diversidad de materias reguladas en centenares de convenciones internacionales. En tales convenciones se pueden afectar las leyes de sociedades mercantiles, de transacciones petroleras, de prevención y represión de actos ilícitos, de derechos de autor o de patentes. Pueden regular los contratos colectivos de trabajo, prácticas comerciales restrictivas o la protección a las inversiones privadas extranjeras. Muchas de las cuestiones así reguladas son de la incumbencia de especialistas en otros campos del Derecho a quienes por lo general no interesa el Derecho Internacional Público. Sin embargo, sería muy riesgoso dejar enteramente estas cuestiones en manos de peritos en sociedades mercantiles, en Derecho Mercantil o en leyes sobre derechos de autor y considerar estas materias fuera del dominio de los abogados internacionalistas. Peor aún sería pretender dejar en manos de los técnicos la formulación de la ley. Por lo general, el técnico carece de criterio jurídico.⁵

Evidentemente, se necesita la colaboración de los peritos en cierto y determinado campo, puesto que es obvio que los iusinternacionalistas no son especialistas en todas aquellas materias que puedan ser objeto del Derecho Internacional. Pero estas materias, cuando son objeto de alguna convención internacional o de un convenio entre Estados, adquieren por ese solo hecho significación tanto desde el punto de vista del Derecho Internacional como del de la especialidad de que se trate.

Las transformaciones en la extensión del Derecho Internacional requieren de una nueva orientación correlativa en su estudio; ni el más capaz de los abogados internacionalistas en los métodos clásicos del Derecho Internacional, de la diplomacia, ni el especialista en Derecho constitucional, mercantil o fiscal, puede hacerse cargo de estas cuestiones sin la mutua cooperación y sin el concurso de economistas y de especialistas en ciencias políticas. El Derecho Internacional se está convirtiendo en una rama del saber cada vez más compleja. Su contenido irá aumentando a medida que crezca la organización mundial o regional de la humanidad. El Derecho privado puede convertirse en Derecho Internacional y un estudio comparativo de una cierta cuestión puede ser el preludio de un acuerdo internacional.

⁵ Seminario sobre Derecho Internacional, patrocinado por la Comisión de Derecho Internacional de la ONU, Ginebra, Suiza, 6-24 de junio, 1988, donde participó el autor.

La reordenación del Derecho Internacional, así como la comprensión de sus nuevas dimensiones debe llevarse a cabo desde por lo menos cinco ángulos diferentes:

1. La ampliación del radio de acción del Derecho Internacional público por la inclusión de nuevas cuestiones que antes estaban fuera de su esfera.
2. La inclusión como participantes y sujetos de Derecho Internacional de organismos públicos internacionales, de grandes empresas mercantiles e individuos.
3. La extensión "horizontal" del Derecho Internacional, particularmente por la entrada de grupos de naciones no occidentales en la familia de las naciones.
4. El influjo que los principios de organización económica, social y política ejercen sobre la universalidad del Derecho Internacional público, principalmente en esta época en que su alcance y contenido están expandiéndose.
5. El papel y la variedad de las formas nuevas y las tradicionales en que se organiza la sociedad internacional, en la realización de los nuevos cometidos a cargo del Derecho Internacional.

IV. REFLEXIONES SOBRE LA REALIDAD DEL DERECHO INTERNACIONAL

La cuestión de cómo conciliar la soberanía del Estado nacional con las exigencias mínimas del orden y cooperación internacionales de nuestro tiempo, están en la base misma del prolongado debate sobre la denominada "realidad" del Derecho Internacional. Las discusiones sobre este tópico se han centrado en tres problemas principales:

Primero: la cuestión se plantea en términos jerárquicos. Para quienes no conciben el orden legal sin un soberano claramente definido, no puede existir el Derecho Internacional a menos que haya un soberano internacional a cuya voluntad o amenazas estén subordinados los Estados.

Segundo: Los conceptos opuestos sobre la realidad del Derecho Internacional se encuentran basados en definiciones opuestas del Derecho. Para quienes como Austin Kelsen y sus discípulos, consideran que la sanción es elemento indispensable de la norma jurídica, el Derecho Internacional no puede decirse que sea real a menos que vaya acompañado de la sanción. De esta tesis se derivan diversos puntos de vista divergentes que estudian si hay sanción y de qué especie en la sociedad internacional.

Si la realidad del orden legal internacional se hace depender de esos dos requisitos, una autoridad central claramente definida y la sanción punitiva, difícilmente puede razonarse que el presente sistema de normas internacionales es un orden jurídico. Sin embargo, la gran mayoría de los abogados internacionalistas contemporáneos han hecho del sentimiento de obligación la prueba decisiva de la "realidad" del Derecho Internacional. La filosofía que sostiene esta tesis es que la obediencia a la ley no descansa necesariamente ni en un mandato ni en una amenaza de la sanción, sino en la aceptación de la obligatoriedad de una norma. Dentro de esta opinión general hay una gran variedad de matices. A mi modo de ver el asunto es sencillo pues basta examinar y analizar el reconocimiento y observancia de las normas de Derecho

internacional en los usos de los Estados, para captar la aceptación indiscutible de la existencia del Derecho Internacional como sistema obligatorio.

La mejor prueba de la existencia del Derecho Internacional es que cada Estado reconoce no sólo su existencia sino la obligación que tiene de observarlo. Tal vez los Estados violen la norma de Derecho Internacional del mismo modo que los individuos violan las leyes nacionales, pero ni los Estados ni los individuos defienden sus transgresiones alegando que se encuentran por encima de la Ley. A fin de cuentas, la búsqueda de eficaces sanciones internacionales en el sentido tradicional sigue siendo importantísima.

Se requiere el establecimiento de una fuerza militar internacional eficaz, según está prevista en las hasta hoy poco cumplidas disposiciones de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, una fuerza capaz de hacer respetar la autoridad de la comunidad internacional contra todos los Estados, grandes y pequeños. Pero queda en el aire la preocupación sobre la manipulación de dicha fuerza, tal y como quedó claramente evidenciado en las Resoluciones del Consejo de Seguridad en 1990 y 1991 contra Irak en la pomposamente denominada operación "Tormenta del Desierto" o Guerra del Golfo Pérsico.

Al margen de lo anterior, se necesita extender con suma eficacia la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia y sus poderes coercitivos para hacer imposible el desconocimiento de sus fallos, por un lado, y obligar mayormente a los sujetos de Derecho Internacional a recurrir a la instancia de dicho Tribunal, por el otro.

También es deseable extender la maquinaria judicial y de coerción a las transacciones cada vez más numerosas y en particular a aquellas en que son parte, por un lado, los gobiernos y, por la otra, empresas privadas. Se encuentra en juego la importancia de este orden jurídico internacional. Algunas de las sanciones de la no participación derivadas del nuevo Derecho Internacional (de tipo cooperativo o de bienestar) no serán de alcance universal pero otras sí. Y así como se están encogiendo las fronteras físicas de la humanidad a medida que aumentan en forma dramática los poderes de destrucción recíproca, así como aumentan los peligros derivados de la sobrepoblación y del agotamiento de los recursos naturales, así se irán volviendo más y más importantes los aspectos no punitivos del orden jurídico internacional. Ello será un gran estímulo para los que están interesados en la construcción de un Derecho Internacional efectivo. Es muy difícil establecer una maquinaria punitiva y de coacción que haga cumplir la voluntad de la sociedad internacional, incluso en contra de Estados pequeños y medianos. Considero que hemos avanzado mucho más en el otro camino, en el que las necesidades de supervivencia y desarrollo obligarán a observar las normas internacionales de conducta establecidas gradualmente al ir evolucionando el orden jurídico internacional.⁶

⁶ Miguel Antonio D'Estéfano Pisani, *Historia del Derecho Internacional*, La Habana, Cuba, Editorial de Ciencias Sociales, 1985, p. 143. Existen diferentes obras del maestro D'Estéfano en materia de derecho internacional, como por ejemplo el *Derecho de los Tratados*, editado en 1988 y que ilustra claramente sobre las características fundamentales del denominado 'Nuevo Orden Jurídico Internacional'.

V. EL PAPEL DE LOS ORGANISMOS CUASILEGISLATIVOS EN LA CONFORMACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL DEL SIGLO XXI

Para el positivista estricto, las únicas fuentes de Derecho son aquellas legitimadas por la autoridad que establecen normas para la comunidad. En los sistemas nacionales modernos, dicha autoridad se concentra en el legislador y, subsidiariamente, en los tribunales administrativos y de justicia. En la sociedad internacional, el tratado, que es el medio por el cual los Estados soberanos se obligan por mutuo acuerdo a observar ciertas normas de conducta, ocupa un lugar muy semejante al de la costumbre, que es la más antigua fuente de Derecho, característica de la sociedad primitiva. Este primitivismo sólo se observa en el grado en que los Estados no están subordinados a una norma común. En realidad, la sociedad internacional actual tiene un carácter altamente sistemático, que encuentra expresión en los numerosos organismos oficiales, semioficiales y privados entregados a la elaboración, reformulación y reforma del Derecho Internacional.

La Comisión de Derecho Internacional de la ONU es lo que más se parece a un órgano oficial para el desarrollo y evolución del Derecho Internacional. Los estatutos de la Comisión definen la codificación como "la formulación y sistematización precisa de normas de Derecho Internacional en aquellas materias en que ha existido práctica amplia, precedentes y doctrina"; la evolución progresiva la definen "como la preparación de convenciones sobre asuntos que no han sido regulados todavía por el Derecho Internacional o en relación con los cuales el Derecho, en la práctica entre los Estados, no ha evolucionado lo bastante".⁷

Todos los tratadistas convienen en que la discusión entre "codificación" y "evolución progresiva" es, en el mejor de los casos, relativa, y que cualquier enunciación o reformulación de las normas generales de Derecho Internacional, que a menudo son vagas, implica en mayor o menor medida un cierto grado de legislación. Hay escritores como sir Hersch Lauterpacht que creen en el progreso del orden internacional gracias a la expansión de la norma de Derecho, y apoyan la tarea codificadora de la Comisión, en tanto que otros, con una tendencia más escéptica y sociológica como el profesor Stone, condenan rotundamente esta función y quisieran que la Comisión concentrara sus funciones en un centro de investigación que vendría a ser algo semejante a los proyectos Harvard. Este escepticismo, que compartimos en alguna medida, proviene de la fluidez de las relaciones internacionales y del énfasis que se da a las tareas sociales sobre las técnicas y las jurídicas. Al respecto, otros autores de las nuevas tendencias españolas afirman que el problema radica en elevar el consentimiento de los Estados hacia terrenos todavía no ocupados por el Derecho u ocupados solamente por normas ambiguas o inciertas.

Sobre el particular, consideramos que lo insoslayable es que hoy día se requiere de una comunicación rápida y continua entre las naciones; es necesarísimo que haya un cuerpo de peritos que se encargue de la sistematización y del desarrollo del

⁷ Luis Miguel Díaz, *Instrumentos del Derecho Internacional Público*, tomo II, México, UNAM, p. 128.

Derecho. Aún más importante es que exista un organismo encargado de la reformulación del Derecho y de la preparación de convenios, y que llene, al menos en parte, el vacío producido por la ausencia de órganos legislativos que puedan incorporar los nuevos principios del Derecho Internacional en normas jurídicas.

La Asamblea General de las Naciones Unidas desempeña un papel importante en la formación y evolución del Derecho Internacional y ello no sólo a través del sexto Comité ante el cual es responsable la Comisión de Derecho Internacional. Al ir creciendo el contenido del Derecho Internacional, aumenta el número de organismos encargados de los diferentes y nuevos aspectos. Así, el segundo Comité que está encargado de las cuestiones económicas y sociales, tiene cada vez un papel más importante en la evolución del Derecho Internacional económico y social. Las deliberaciones de los Comités se transmiten a la Asamblea General, la cual puede aprobarlas "en forma de resolución". Quizá tales resoluciones no tengan gran fuerza en los procesos de elaboración de normas jurídicas internacionales; pero como emanan del órgano más representativo que se haya concebido ahora, es evidente que tiene un gran influjo en el desarrollo del Derecho.

Por su parte, en general, las resoluciones de los organismos especializados del sistema de Naciones Unidas son verdaderas normas de Derecho Internacional que cristalizan en tratados multilaterales de observancia mundial; ello se observa en materia de navegación aérea y marítima, comunicaciones, salud, finanzas, moneda, energía, meteorología, etcétera. En suma, en el Derecho que rige las organizaciones internacionales hay la tendencia en atribuir un carácter cuasi-legislativo a las recomendaciones y decisiones de dichas instituciones. Los Estados miembros deben examinar seriamente y de buena fe las resoluciones; la obstinada negativa a cumplir con ellas puede significar, y de hecho lo es, una violación a las obligaciones que impone el ser miembro.

Por otro lado, debemos mencionar los numerosos y valiosos estudios que desde hace más de 50 años vienen desarrollándose en Harvard en diversos terrenos de Derecho Internacional; por ejemplo, el del procedimiento y responsabilidades internacionales. También ha destacado el Instituto de Derecho Internacional, que es un cuerpo no oficial compuesto por los abogados internacionalistas más eminentes, y el cual formula puntos de vista y adopta resoluciones sobre ciertos problemas capitales de Derecho Internacional en los campos técnico, económico, financiero y comercial. En un plano más modesto, la Asociación de Derecho Internacional se ocupa periódicamente de resoluciones sobre cuestiones importantes: el aprovechamiento de los ríos internacionales, los Estados archipiélagos, las actividades financieras inter-estatales, el arbitraje comercial internacional o la protección a las inversiones extranjeras. Por último, de mencionar algunos otros cuerpos cuasi-legislativos, es de destacar los esfuerzos emprendidos por ciertos organismos nacionales como el Instituto Norteamericano del Derecho, que ha incursionado recientemente en temas como la actividad bursátil y la política exterior de las grandes potencias.⁸

⁸ Jessup, *The Growth of the Law*, American Journal of International Law, EUA, 1953, p. 176.

VI. EL PAPEL DE LOS TRIBUNALES EN LA FORMACIÓN DEL NUEVO DERECHO INTERNACIONAL

En comparación con el papel determinante y continuo que los tribunales nacionales desempeñan en la evolución del Derecho, el papel de los tribunales internacionales en la evolución del Derecho Internacional es muy modesto. No obstante el establecimiento de la Corte Internacional de Justicia, los Estados continúan sintiendo reticencia a someter sus diferencias de importancia al arbitraje judicial. Las limitaciones de recurso a la decisión judicial internacional se han visto aumentadas por la cautela de la propia Corte. La denominada "cláusula opcional" permite que los gobiernos puedan rehusarse a someter sus diferencias a ella o no renovar totalmente sus compromisos de sometimiento judicial obligatorio.

El Derecho Internacional, más que ninguna otra rama del Derecho, exige creatividad judicial para llenar los muchos vacíos o para aclarar muchas situaciones inciertas de un sistema vago y lleno de remiendos, al cual le falta una adecuada maquinaria legislativa, pero el deseo de preservar, al menos, la organización existente sin afectar demasiado las suspicacias nacionales, ha tenido más importancia que la necesidad de perfeccionar el Derecho Internacional. De aquí que la Corte haya tenido que declinar su jurisdicción en muchos casos en que su juicio hubiera podido iluminar una nueva rama del Derecho Internacional. De hecho, la principal contribución de la Corte ha sido la clarificación de las ramas ya existentes de Derecho Internacional más bien que la innovación judicial; dicha clarificación constituye inevitablemente una forma de "evolución progresiva". Por el contrario, la acción legislativa de la Corte, así como su influjo en la evolución del Derecho Internacional ha sido de mayor importancia en las opiniones consultivas que ha emitido; la principal razón de ello es quizá que tales opiniones se emiten a petición de la Asamblea General o de algún organismo especializado de la ONU o de cualquier otro órgano de ella; es decir, que se ha ocupado predominantemente de problemas de organización internacional que es un campo relativamente nuevo y desconocido. Sean cuales fueren las razones, el hecho es que en muchos casos las opiniones consultivas de la Corte han hecho progresar el Derecho Internacional tanto más que sus fallos.⁹

Por lo que concierne al papel de los tribunales nacionales, con frecuencia se ha subrayado la importancia de su aportación al desarrollo del Derecho Internacional. En ciertas materias en que éste es más bien un acuerdo general derivado de la comparación de varias prácticas o usos entre Estados, el papel de los tribunales nacionales es decisivo. Así, por ejemplo, el Derecho sobre la presa marítima o el que se refiere a las inmunidades gubernamentales de jurisdicción, debe basarse o consistir en un estudio comparativo de los principios desarrollados por los diferentes tribunales nacionales en relación con tales inmunidades. Igualmente los principios que rigen el reconocimiento de los Estados y gobiernos, aunque forman parte de la práctica diplomática entre Estados, han sido formulados en forma muy considerable por las

⁹ Jessup, *The Development of International Law by the International Court*, EUA, 1958, pp. 117y119.

decisiones de los tribunales nacionales, los cuales, por ejemplo, perfeccionaron las reglas referentes a la retroactividad del reconocimiento de gobiernos extranjeros o a los efectos del no reconocimiento en relación con la validez de las nacionalizaciones, expropiaciones, confiscaciones, y a otros casos semejantes. En ocasiones, pueden hacer un auténtico Derecho Internacional de la multiplicidad de las prácticas entre Estados, y mientras ello ocurre serán dichas prácticas los agentes decisivos que rijan la evolución del mismo.

El papel de los tribunales nacionales en dicha evolución, se ve limitado y entorpecido por la predominancia de los prejuicios internos en aquellos terrenos en que los intereses de los nacionales han de ser juzgados según un contexto internacional. Algunos doctrinarios sostienen la tesis de las funciones dobles de las autoridades estatales como órganos a la vez internos o internacionales, pero esto oculta en realidad la incompatibilidad existente entre las tendencias políticas de los tribunales nacionales cuando interpretan el Derecho Internacional y la orientación política del orden internacional, que exige un cierto grado de subordinación de las tendencias nacionales al Derecho Internacional.

El proceso de codificación y desarrollo del Derecho Internacional está evidentemente en crisis. El gran número de Estados y la dificultad de lograr las firmas y ratificaciones necesarias para que los grandes tratados multilaterales entren en vigencia (piénsese en el número de adherentes actuales a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, o a los dos pactos internacionales de derechos humanos) prueba que hoy es necesario pensar en ideas nuevas en materia de codificación.¹⁰

VII. RELACIONES SUSTANCIALES ENTRE POLÍTICA Y DERECHO INTERNACIONAL

Nos estamos refiriendo al orden jurídico que tiende ya hacia la universalización, pero que sin duda es un Derecho que aún contiene muchos elementos de transición y bastante incertidumbre. No ha correspondido al cambio social dinámico, tanto el cambio interno como el internacional, y es que existe una gran desconfianza hacia el proceso político como productor de normas, no obstante que el Derecho Internacional es el Derecho más político de todos, incluyendo el Derecho Constitucional, y esto me permite afirmarlo porque ha sido hasta los últimos tiempos que se ha empezado a dedicar atención al fenómeno político como factor en la producción de reglas internacionales, políticas y jurídicas.

Seguramente esta premisa le sonaría familiar al jurista universitario César Sepúlveda, quien ha afirmado repetidamente que ha faltado, de parte de los internacionalistas, una visión cabal de las relaciones entre política y Derecho en el orden internacional y es que el jurista internacional o el abogado internacionalista se

¹⁰ Schwarzenberger, *The Frontiers of International Law*, EUA, 1966, p. 91. Parte importante de la obra de este autor se dedica al estudio de los mecanismos empleados por los Estados para el desarrollo progresivo del derecho internacional general.

aparta de la política, a la que mira con gran recelo, pues por alguna razón la considera inestable. Más es claro que el Derecho Internacional es una parte integrante de la política internacional, y también es evidente que existe una relación recíproca entre ese Derecho y la política.

Reconocidos iusinternacionalistas como Levy, Goldsmith, Tunkin, Cogorno, Garriguez y otros más, han observado que el Derecho es un instrumento de la política que además le precede en el tiempo. La política se propone efectuar un orden social determinado, pero este orden sólo puede mantenerse a través del Derecho que le comunica certeza y precisión, predictibilidad, agregaría Sepúlveda. La política decide quién será el legislador y cuál debe ser la formulación del Derecho. El Derecho formaliza esas decisiones y las hace obligatorias. Esta distribución de funciones hace al Derecho dependiente de la política. Así, la creación del Derecho es un acto político y el Derecho Internacional no escapa a este sino.¹¹

Pero una vez establecido, el Derecho ejerce acción recíproca hacia la política, y no en pocas ocasiones, limita y condiciona el comportamiento político. La efectividad del Derecho Internacional y de las organizaciones internacionales por añadidura, depende en mucha medida del poder político. Si la validez del Derecho Internacional dependiera de su alejamiento de la política, no habría nunca Derecho. En este sentido, a lo que debe aspirar el jurista es a que se incremente el alcance del Derecho, que la producción de normas sea un proceso fluido, y que se restrinja razonablemente el poder político, pues cuando éste desborda la norma legal, así sea ligeramente, afecta la naturaleza y el funcionamiento del sistema legal. Pero no se debe divorciar nunca el fenómeno jurídico del político. Concluyendo: como el sistema jurídico está determinado por el sistema político de la sociedad en que se produce, existe cierta dependencia de aquél a éste; por eso resulta vital que la política se opere con mesura y sapiencia para que se generen reglas jurídicas sanas, por ello puede considerarse a la política internacional como fuente material de normas de Derecho Internacional.

VIII. LAS RESOLUCIONES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES Y LA DIPLOMACIA PARLAMENTARIA COMO NUEVA FUENTE DE DERECHO INTERNACIONAL DEL FIN DE SIGLO

Cada día surgen más áreas en las que es inobjetable la falta de acuerdos generales entre los Estados, y en las que se requieren con urgencia métodos, procedimientos y normas. Por ejemplo, en cuanto a las cuestiones económicas, técnicas y sociales, los derechos respectivos aún no se integran, y lo que hay deja mucho que desear. Falta mucho para llegar a un régimen legal, claro y aceptable sobre: soberanía del Estado, responsabilidad internacional, límites de la legítima defensa y de la defensa colectiva, reconocimiento de gobiernos, Derecho de secesión, régimen de la propiedad de extranjeros, protección de derechos humanos, preservación del equilibrio ecológico, regulación de la energía y las materias primas, normatividad de la transferencia

¹¹ E. Garriguez, *La innovación del Derecho Internacional*, Buenos Aires, Argentina, Editora del Plata, 1979, p. 156.

tecnológica, *status* de las comunicaciones inalámbricas, control de las fuerzas transnacionales, régimen de inversiones extranjeras y otras instituciones más.

Ciertamente hay vacíos, pero donde el sistema vigente muestra su mayor cuota de ineficiencia, y en donde el nuevo orden jurídico está poniendo mayor cuidado, es en los modos de producción de las normas internacionales. La expedición de reglas hoy día es un proceso engorroso y pausado, fácil de objetar por los Estados, y sus resultados son pobres y en ocasiones poco confiables. Como dijera el maestro Gross Espiell, el orden internacional está todavía al capricho de los dirigentes de las potencias mayores. Basta leer las memorias de Henry Kissinger o de Reagan o los trabajos académicos de Brzezinsky para darse cuenta cómo la arrogancia, o la habilidad de manipulación, o la mera distorsión óptica es capaz de conducir a los sujetos de Derecho Internacional a confrontaciones peligrosas, y al impulso de hegemonía en ciertas áreas geográficas y sobre determinados países, e impedir la correcta regulación jurídica.

En el nuevo planteamiento que se propone destacan otros procesos, más dinámicos, y que ofrecen mayores posibilidades, tal es el caso de la creación de normas a través de los grandes cuerpos políticos, como la Asamblea General de la ONU. Recordemos que desde el establecimiento de la carta de San Francisco se había propuesto que la Asamblea General tuviera autoridad legislativa para expedir normas de Derecho Internacional mediante un procedimiento determinado y por una mayoría establecida. Sin embargo, esa propuesta obtuvo un solo voto, el del Estado proponente. Pero en los últimos veinte años han variado mucho las condiciones de la sociedad internacional y ahora se admite que, por lo menos, esos procesos políticos como es el debate en la Asamblea General, contribuyen y contribuirán cada vez en mayor medida a la formación de normas generales de Derecho.¹²

Para mí resulta inobjetable que el sistema de Naciones Unidas, a través de su Asamblea General, los organismos especializados y los regionales, en menor medida, pueden funcionar como agentes de creación de normas jurídicas internacionales. No es que se trate de un proceso legislativo directo o estatuario como afirman ciertos publicistas, sino que frente a un vacío legal, y ante la insuficiencia o la lentitud, este proceso de características políticas que algunos denominan "diplomacia parlamentaria", tiene un considerable valor, por ejemplo, para:

- a) Refinar conceptos jurídicos, a través del examen general de ellos;
- b) Introducir con precisión el elemento de la *opinio juris*;
- c) Clarificar problemas jurídicos;
- d) Estimular la reglamentación de nuevas funciones internacionales;
- e) Interpretar y aplicar la Carta de las Naciones Unidas o las cartas constitucionales de otros organismos;
- f) Revelar o introducir nuevos principios;

¹² G. Tunkin, *Curso de Derecho Internacional*, tomo 1, Moscú, Editorial Progreso, 1980, p. 17.

- g) Depurar y mejorar la labor que tienen a su cargo todos los cuerpos cuasi-legislativos de la escena mundial, y
- h) Por último, elaborar el trabajo preparatorio de una auténtica legislación internacional propia del siglo XXI.

IX. NUEVOS ÁMBITOS DE ACCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL

Muchas cuestiones que anteriormente estaban reservadas al Derecho nacional, público o privado, llegarán a ser de la competencia del Derecho Internacional, el cual llegará a abarcar toda la gama de actividades humanas susceptibles de ser reguladas; por tanto, cualquier selección que se haga en las nuevas ramas del Derecho Internacional será a la vez ecléctica y provisional. Sin embargo, es importante revisar los principales terrenos en que los principios jurídicos internacionales están evolucionando actividades en nuestros días, con el resultado de que ponen ante el abogado especialista en cuestiones internacionales tareas que están casi por completo fuera del Derecho de gentes tradicional.¹³

El que el Derecho Internacional incluya tales materias como Derecho Constitucional, administrativo, de trabajo, penal, mercantil y de sociedades mercantiles, significa que los abogados especialistas en estas disciplinas y muy en particular en Derecho comparado deben colaborar estrechamente con los internacionalistas de tipo tradicional; o sea, con el abogado o especialista en ciencias políticas cuyo punto de vista está enfocado en las normas de diplomacia internacional. Se dice que el Derecho Internacional es ya un Derecho de "abogados". En vista de que estas nuevas disciplinas jurídicas están evolucionando en el seno de ciertas asociaciones regionales como son las comunidades europeas, es muy importante que consideremos en conjunto los acontecimientos regionales y universales, como parte de un proceso constante de internacionalización del Derecho.

1. Derecho Constitucional, Internacional o Derecho de las Organizaciones Internacionales

Los elementos básicos de lo que podríamos llamar "Derecho constitucional internacional" son inmensos. Comprende un análisis de las funciones, competencias y divisiones de facultades de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de sus organismos especializados, cada uno de los cuales tiene una constitución propia, y algunos difieren significativamente de la estructura de las Naciones Unidas. Incluye, además, un análisis de los cuerpos internacionales no universales como la Organización de Estados Americanos, la OUA, la Liga Árabe, el Consejo Europeo y sobre todo las comunidades europeas y la OCDE. Dentro de un marco más amplio de análisis jurídico constitucional, estas últimas requieren consideración aparte, puesto que son un primer intento para establecer órganos supranacionales, con autoridad

¹³ Miguel Antonio D'Estefano Pisani, *Fundamentos del Derecho Internacional Público Contemporáneo*, Cuba, Universidad de La Habana, 1983, p. 567.

ejecutiva no dependiente del consentimiento unánime de los Estados miembros, y dotadas de una institución judicial de arbitraje obligatorio para conocer de las diferencias surgidas entre las facultades jurídicas de la comunidad contrapuestas a las de sus miembros.

Sería insuficiente comparar únicamente los textos de los documentos internacionales en cuestión. Los convenios internacionales son (generalmente en proporción a su grado de universalidad) documentos que establecen bases generales, las cuales son perfeccionadas y modificadas por la práctica, mediante un constante acomodamiento de las metas comunes con los intereses y políticas nacionales en conflicto.

Como es casi imposible hacer modificaciones formales a los documentos internacionales (por ejemplo, la Carta de la ONU) dicho acomodamiento suele ser el resultado de la consolidación de prácticas o de revisiones de *facto*. Así se ha desarrollado todo un cuerpo de Derecho parlamentario en las Naciones Unidas, y se ha establecido una acción recíproca entre sus diversos organismos y los comités constituidos por ellos.

En el Derecho constitucional internacional no existe un tribunal como los nacionales, pero las opiniones consultivas emitidas por la Corte Internacional de Justicia, a pedimento de la Asamblea General, han demostrado ser una fuente importante de Derecho constitucional internacional. La vaguedad de una carta internacional, que es a menudo deliberada, permite que la autoridad judicial realice una amplia evolución, aunque dicha autoridad está limitada en sus funciones por la constante presencia de la soberanía nacional y por la insistencia de los Estados miembros en la interpretación restrictiva de las disposiciones a fin de que no lleguen a limitar la libertad nacional de acción.

El Derecho constitucional internacional deberá también incluir un estudio comparativo de las facultades y funciones de los organismos especializados de las Naciones Unidas que, en ciertos aspectos de importancia, difieren de la propia constitución de las Naciones Unidas.

Entre los temas que deben estudiarse en el nuevo Derecho constitucional de la humanidad está la extensión que tienen, teórica y prácticamente, las facultades esencialmente consultivas de casi todos estos organismos, las facultades legislativas de la Organización Mundial de la Salud (el campo de las normas de sanidad) y de la Organización de Aviación Civil Internacional (en el campo de las reglas de seguridad), y los aspectos constitucionales de carácter tripartito de la Organización del Trabajo.

El Derecho constitucional internacional debe, sin embargo, incluir también un estudio paralelo de algunos organismos internacionales no universales que en ciertos aspectos han evolucionado más, entre los que destacan la CEE, la ANSEA, la OCDE, los cuales han llegado casi a la creación de órganos parlamentarios judiciales y ejecutivos definidos.

Aunque el parlamento europeo no tiene facultades legislativas, tiene funciones negativas parecidas a las de los parlamentos locales, pues tiene facultades para hacer a un lado la autoridad ejecutiva mediante un voto negativo de confianza dado por una mayoría calificada.¹⁴

¹⁴ Jennings, *The Progrese of international Law*, EUA, Ohio Express University, 1968. p. 16.

Otra importante fuente de estudio de Derecho constitucional internacional es la Convención Europea de Derechos Humanos firmada entre los Estados miembros del Consejo Europeo. La Convención Europea entabla demandas contra sus propios gobiernos, crea procedimientos cuasi-judiciales y judiciales limitados, para hacer cumplir los derechos y garantías individuales y muy particularmente al permitir que en ciertas circunstancias los individuos presenten ante la Corte Europea y ante la Comisión Europea demandas contra sus propios gobiernos; tal situación se limita, sin embargo, a un cierto número de Estados y a la posición o situación jurídica del individuo en el Derecho Internacional.

2. Derecho Administrativo Internacional

La esencia del Derecho administrativo es la definición de los límites de las facultades discrecionales administrativas, lo cual significa un ajuste entre los intereses políticos y otros intereses públicos que persigue la administración, en relación con los derechos de los individuos como ciudadanos o como funcionarios públicos, para protegerlos contra intromisiones arbitrarias. En el terreno internacional ha habido importantes comienzos de una jurisprudencia administrativa que trata de definir los límites de los poderes administrativos. La principal fuente de Derecho administrativo, en el nivel de las Naciones Unidas ha sido el establecimiento de un Derecho Internacional de servicios civiles, es decir, de las condiciones jurídicas que rigen los servicios del personal de las Naciones Unidas y organismos especializados, los cuales están establecidos en normas sobre personal, sus pensiones, percepciones, y que contienen, además, los estatutos de los tribunales. Los tribunales administrativos de las Naciones Unidas y los de la OIT, que conocen de las condiciones de trabajo del personal de las Naciones Unidas y de los organismos especializados respectivamente, han producido un buen conjunto de precedentes.

Al proteger a los empleados de las organizaciones internacionales contra despidos o castigos injustos, impuestos a causa de fuertes presiones políticas de los miembros principales de las Naciones Unidas, los tribunales no solamente han contribuido al fortalecimiento de la situación internacional de tales organismos, sino que han seguido la gran tradición de los tribunales administrativos de Francia, Alemania y otras naciones de la Europa Continental que desde hace tiempo han erigido salvaguardas jurídicas contra actos arbitrarios y abusos de las autoridades administrativas.¹⁵

La Corte Europea de Justicia es quizás una fuente más importante y constante de Derecho administrativo internacional; conoce de las disputas surgidas entre las autoridades ejecutivas de la CEE y los gobiernos o empresas individuales de los Estados miembros. Le corresponde decidir, a petición de un gobierno, individuo o grupo de empresas (parte interesada), si en un caso de terminado la autoridad ejecutiva ha violado la ley o se ha excedido en sus facultades, o ha rebasado en cualquier forma la facultad discrecional que los tratados le han conferido, pues si bien es cierto que la Corte ha proclamado continuamente que es necesaria una

¹⁵ C. W. Jenks, *The Proper Law of International Organizations*, American Journal of International Law 1, p. 143.

amplia discreción administrativa para que las comunidades puedan cumplir sus fines, por otra parte, ha ido elaborando los límites jurídicos de tales facultades.

No existe razón para que las ideas principales de este nuevo e importante cuerpo de principios jurídicos y de jurisprudencia judicial, desarrollados dentro del marco todavía frágil y relativamente estrecho de una comunidad de Estados, no se aplique a una comunidad internacional más amplia, cuando llegue a aumentar el alcance de las facultades ejecutivas y la correspondiente necesidad de protección contra intromisiones arbitrarias o abusos de autoridad.

3. Derecho Obrero Internacional

Como desde 1919 ha existido la Organización Internacional del Trabajo, éste es el cuerpo de Derecho Internacional "cooperativo" y de bienestar público, mejor establecido y sistematizado. En efecto, la OIT ha expedido en dos ediciones distintas un "Código internacional del trabajo" que contienen las convenciones y recomendaciones internacionales que componen el grueso del Derecho obrero internacional. Sin embargo, en este terreno el trabajo de elaboración de normas internacionales excede grandemente en amplitud e importancia al de la elaboración y promulgación de leyes mediante convenios multilaterales.¹⁶

Las dificultades para crear un Derecho obrero internacional eficaz, radican no sólo en las limitaciones procesales de la Organización Internacional del Trabajo derivadas de su naturaleza tripartita; sus resoluciones no solamente exigen el voto de las dos terceras partes de las delegaciones nacionales que representan patrones, obreros y gobiernos, sino que aún después de haber sido aprobadas por la OIT deben ser aprobadas y ratificadas por las legislaturas nacionales según sus particulares exigencias constitucionales.

Parece que, al menos por algún tiempo, el Derecho Internacional del trabajo deberá conformarse con progresos graduales dirigidos hacia la adopción de los principios elementales de la civilización, en materia de trabajo, por ejemplo, la prohibición de ciertas formas de explotación muy censurables, como el trabajo de los niños, el trabajo de esclavos (o sin paga) u otras formas no tan crudas de explotación o privación de libertad; el reconocimiento y admisión del principio de organización libre y autónoma del trabajo; por lo demás, es muy posible la adopción de convenios específicos que regulen las condiciones de trabajo en ciertos campos o actividades. Para que haya semejanza de métodos y normas será necesario aguardar a que aumente la integración económica y social de las naciones, las cuales hoy difieren en sus niveles económicos, su organización social y en sus ideales políticos.

4. Derecho Internacional Penal

Como lo señala Wolfgang Friedmann, siempre ha existido un "Derecho penal internacional", hasta ahora bastante modesto y mal definido.

¹⁶ A. Trueba Urbina, *El nuevo Derecho Internacional social*, México, Edit. Porrúa. 1980, varias páginas.

Una parte de él se componía de delitos, no muy importantes, que el Derecho de gentes consideraba como tales. Quizá sólo dos fueron reconocidos como tales en forma general. Primero, la piratería, delito que evidentemente fue disminuyendo en importancia al ir menguando las actividades de los filibusteros para dar paso a las actividades, a menudo piráticas, de las armadas y demás fuerzas de ataque bajo el control de los Estados. Segundo, el principio generalmente aceptado de que los miembros de las fuerzas armadas beligerantes podrían ser considerados como responsables por violaciones del Derecho Internacional de Guerra, y enjuiciados por las autoridades enemigas.

Pero con mucho, la parte más importante de lo que podríamos llamar "Derecho internacional penal" ha consistido en el ajuste de las diferencias entre las jurisdicciones penales de varios Estados para juzgar a sus propios nacionales o a extranjeros, y en particular los conflictos y choques ocasionados por los principios de nacionalidad al ejercer tal jurisdicción. Una aplicación de este principio tiene lugar cuando se comete un delito en la "tierra de nadie" (o *res nullius*), en altamar, o en la Antártica, en los cuales puede sostener su jurisdicción el Estado de la matrícula del barco del delincuente o de la víctima, el Estado de la nacionalidad del delincuente, o cualquier Estado en cuyas aguas se halle temporalmente el barco.¹⁷

Varios autores modernos consideran que tanto por lo que hace al alcance de los delitos internacionales en sí como por lo que toca al ajuste de las jurisdicciones, los acontecimientos posbélicos obligan a hacer una reconsideración y reclasificación como paso preliminar a la gradual internacionalización del Derecho penal. Primero, durante algunos años ha habido cierta tendencia a equiparar con la piratería ciertos delitos como el tráfico de negros, la trata de blancas, el tráfico de drogas, etcétera. Pero sin duda, la ampliación más grande de los "crímenes contra la humanidad" fue hecha por la Carta de Núremberg y por los subsecuentes juicios o procesos contra los criminales de guerra alemanes o japoneses basados en los conceptos de "crímenes contra la paz", "crímenes de guerra" y "crímenes contra la humanidad".

Existe realmente una gradual extensión de los delitos internacionales, fuera de la esfera directa o indirecta del Estado (homicidios, trata de esclavos, privaciones de libertad) donde podemos observar una ampliación vacilante de "los principios generales de Derecho penal reconocidos por las naciones civilizadas". El alcance y el grado de aceptabilidad de tales delitos universales dependerá de la amplitud en que sean considerados como tales en los códigos penales de las diversas naciones.

Deberá crearse un tribunal penal internacional encargado de aplicar el Derecho penal internacional. En 1951 se preparó un proyecto de carta constitutiva de tal tribunal, bajo los auspicios de las Naciones Unidas, pero ni se ha constituido ni es factible que se constituya en un futuro previsible, porque los conflictos de las políticas nacionales, las prohibiciones constitucionales, las normas divergentes, etcétera, son causa de diferencias tan profundas, que impedirían que dicho tribunal funcionara al menos en las condiciones actuales de la humanidad.

En la evolución de los principios que rigen la jurisdicción penal nacional, y en

¹⁷ Wolfgang Friedmann, "International Law in a Changing Society" en *Columbia Law Review*, UCLA, 1976, p. 235.

particular los límites de la extraterritorialidad, ha habido también progresos de importancia que llegan a las raíces mismas del concepto del delito. En general, los Estados han sostenido su jurisdicción, no sólo sobre sus nacionales, sino sobre los extranjeros en ciertos delitos mayores, que van contra la seguridad del Estado.

En tiempos más recientes se ha producido una nueva categoría del delito, el cual puede definirse como "delito económico", que es visto de muy diferente manera por los Estados. Así, por ejemplo, aún hoy en 1994 en economías socialistas el delito económico es muy grave, puesto que la conservación de las propiedades del Estado es una cuestión de la mayor importancia, pues se considera de interés público lo que en los sistemas liberales pertenece a la esfera privada. Por otra parte, los sistemas occidentales y muy principalmente el de Alemania unificada han elaborado un "Derecho penal económico", el cual distingue entre delitos económicos graves y leves. En Estados Unidos las violaciones a la ley contra los monopolios tienen carácter tanto civil como criminal y las diferencias existentes sobre la gravedad de tales delitos han causado en el periodo de la posguerra ciertas tirantezas entre las autoridades judiciales de Estados Unidos y las de otras naciones (Gran Bretaña, Canadá y Suiza).

El conflicto surgido con respecto a la extraterritorialidad de los delitos violatorios de las leyes contra los monopolios, no sólo entre los órganos judiciales norteamericanos y los de otros países, sino dentro de Estados Unidos, viene a poner de manifiesto la necesidad de redefinir las diferentes categorías de delito, en la perspectiva de su mayor o menor aceptación por la legislación de las naciones. Este es un prerrequisito indispensable antes de tratar de extender la internacionalización de los delitos en el seno de la comunidad internacional.

La extradición es otra importante rama del Derecho penal internacional que exige desarrollo y armonía. "La extradición es la entrega de un acusado o convicto por la nación en cuyo territorio se encuentra, a un Estado en cuyo territorio cometió un delito o fue condenado por un delito". La absoluta discreción de los Estados en esta cuestión ha ido cediendo ante un número cada vez mayor de tratados bilaterales, en los que se estipulan los casos en que procede la extradición. De tales tratados han surgido conceptos más o menos aceptados por la generalidad de los Estados, y muy en particular en relación con "el delito político" que es una excepción generalmente admitida a la extradición. Al mismo tiempo, hay controversia sobre la definición de tal delito, ya que en la mayoría de los casos los aspectos políticos de un delito están entrelazados con delitos comunes. Como contraparte de los tratados de extradición se vienen promulgando leyes locales sobre la extradición. Las condiciones sustantivas así como las procesales de la extradición han evolucionado tanto, bien por la práctica entre Estados, bien a través de los tratados, que la sistematización, y posteriormente la codificación de esta importantísima rama del Derecho Internacional es no sólo teóricamente posible, sino políticamente muy deseable.

5. Derecho Mercantil Internacional

El "Derecho Mercantil Internacional" es la rama más difícil de definir del Derecho Internacional público, porque si bien es cierto que durante siglos ha habido transacciones internacionales, hasta hace muy poco han sido consideradas del dominio del Derecho Internacional público. Tenían lugar solamente entre particulares, se regían por el Derecho privado y sus miras eran de carácter particular. La

determinación de las normas que debían aplicarse en determinado conflicto de intereses se regía por las reglas que tratan del conflicto de leyes y esta doctrina se aplicaba también a las operaciones comerciales celebradas entre un gobierno y un particular extranjero, sobre todo préstamos a gobiernos extranjeros.¹⁸

Sin embargo, un número cada vez mayor de operaciones mercantiles internacionales está cayendo dentro del campo del Derecho Internacional público a medida que aumenta la participación del Estado en cuestiones que anteriormente eran tan sólo de interés privado, y que estaban regidas por consideraciones estrictamente comerciales. Podemos decir que las operaciones mercantiles internacionales que pueden asignarse apropiadamente al Derecho Internacional público, y no al privado, se dividen en tres grandes categorías:

Primera. Operaciones entre Estados, o entre Estados y organismos públicos internacionales.

La causa principal del incremento de las operaciones interestatales de carácter comercial es la creciente complejidad y multiplicidad de las operaciones relativas a abastecimientos, con frecuencia de carácter militar o semimilitar. Las operaciones financieras entre los gobiernos son las más antiguas y siguen siendo importantes, bien sea préstamos o acuerdos monetarios.

Aunque se pueden sujetar las operaciones dichas a la ley de uno de los Estados participantes, en general es aconsejable, política y jurídicamente, que las normas del Derecho mercantil internacional rijan dichas operaciones. Hoy sabemos que no hay tal cuerpo de leyes, al menos en forma de código o de enunciación de principios; pero en operaciones comerciales tales como préstamos, ventas o contratos de prestación de servicios que siguen los senderos trazados por el Derecho privado, la fuente de los principios jurídicos que rijan tales transacciones será "los principios generales de Derecho admitidos por las naciones civilizadas" que nos remiten indirectamente al artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Las actividades comerciales de los gobiernos se van realizando a través de empresas semiautónomas, como aerolíneas de propiedad estatal, líneas de navegación, acerías o compañías petroleras. Todavía no se ha determinado el grado de amplitud en que las operaciones internacionales de tales entidades deben ser regidas por Derecho Internacional público o por el privado. Estas empresas tienen un carácter doble: son públicas en cuanto a sus propósitos y al origen de su capital y a su mayor o menor sujeción al control gubernamental, y son privadas por su organización, el carácter comercial de su dirección y porque buscan, aunque no siempre lo logran, obtener un lucro o al menos no perder.

Segunda. El número existente y la importancia cada vez mayor de los organismos financieros internacionales ha abierto un amplio campo de operaciones mercantiles de carácter público e internacional. El Banco Mundial (BM) y sus dos filiales más conocidas, la Corporación Financiera Internacional (CFI) y la Asociación Internacional de Fomento (AIF); el Banco Interamericano de Desarrollo, el Banco Europeo de Inversiones de la Comunidad Económica Europea; todos ellos celebran operaciones

¹⁸ Héctor Cuadra *et al.*, *Estudios de Derecho económico*, tomo I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1977, p. 90 y siguientes.

financieras, en particular de préstamo con otros organismos internacionales o con particulares, con el aval de sus gobiernos. Si bien en tales operaciones no se menciona la legislación aplicable a ellas, la mayoría de los autores están de acuerdo en que esta clase de operaciones cae dentro del campo del Derecho Internacional público.

Puede decirse que, en términos generales, este tipo de convenios no plantea problemas de principios diferentes a los de los convenios entre Estados.

Se regirán por los principios del Derecho contractual y mercantil aplicables a cada contrato; la naturaleza y propósitos públicos de las operaciones de esta segunda categoría también son tan evidentes como los de la primera.

Tercera. Quizá la más interesante, pero a la vez la más llena de problemas. Está compuesta por operaciones en que una de las partes es un gobierno u organismo gubernamental y otra una empresa privada; no caen evidentemente dentro del dominio clásico del Derecho Internacional según el cual sólo los Estados deben intervenir en operaciones internacionales. Sin embargo, es posible que este tipo de transacciones caiga dentro del campo del Derecho Internacional público como consecuencia de dos hechos: primero, la importancia, que aumenta enormemente en nuestros días, de los convenios internacionales relativos a los recursos naturales, petróleo, mineral de hierro, etcétera, o que tienen por objeto el fomento de servicios públicos y empresas de interés nacional como la construcción de acerías, refinerías petroleras, carreteras o puertos, que en muchos casos son de propiedad estatal. Segundo, muchas empresas privadas desempeñan funciones cuasi-diplomáticas en las operaciones internacionales que tienen carácter político y comercial a la vez, y a menudo están en sociedad con los gobiernos. El problema de determinar en qué medida deben considerarse las partes privadas de tales convenios como sujetos de Derecho Internacional será materia de otro estudio. Lo que importa es determinar si los convenios de esta especie son de la competencia del Derecho Internacional público a pesar de la condición privada de una de las partes. Al respecto, Jessup sugirió que a dichas operaciones era posible aplicar el Derecho Internacional público. Ello significa que al aplicar a ciertas operaciones de carácter esencialmente público los principios consagrados por el Derecho mercantil privado internacional, éstos puedan llegar a convertirse en parte del Derecho Internacional público.

En el terreno de las operaciones comerciales, los principios de Derecho reconocidos en los principales sistemas jurídicos del mundo, ofrecen fuentes inagotables. Aplicándolos a los acuerdos internacionales públicos o a los de naturaleza mixta (público-privados) vendrán a llenar muchos vacíos del Derecho Internacional público. Hay algunos autores, sin embargo, que sostienen que el Derecho Internacional público sólo puede aplicarse entre Estados y en consecuencia no tiene validez en operaciones en que intervienen empresas o individuos de índole privada pero aún así reconocen que es necesario hallar un sistema jurídico que sea aplicable a las operaciones mercantiles internacionales.

Menos defendible aún es el punto de vista de Alfred Verdross, quien sostiene que las operaciones mercantiles entre un Estado y una empresa extranjera son "contratos internacionales cuasi-públicos" regidos por la *lex contractus* fijada por las partes. Esta opinión parece significar que las partes pueden establecer un orden jurídico propio de ellas, independientemente del sistema legal nacional o del Derecho Internacional público.

Esta doctrina es insostenible jurídicamente, y políticamente nociva. No debe

pensarse que los gobiernos y los particulares puedan establecer sistemas jurídicos autónomos con lo que vendrían a ser comunidades *ad hoc* cuasi-internacionales que no estarían sujetas ni a la autoridad nacional ni a la internacional.

Los "principios generales de Derecho reconocidos por las naciones civilizadas" son una fuente importante de Derecho, así está reconocido en el estatuto de la Corte Internacional de Justicia; pero no son un sistema jurídico aparte. Estos principios pueden y deben nutrir el sistema del nuevo Derecho mercantil internacional a medida que se expande y amplía desde los límites tradicionales de las relaciones entre Estados hacia un sistema más variado y cabal de relaciones jurídicas internacionales.

6. Derecho del Desarrollo Económico Internacional

Partiremos del supuesto de que hay una parte del Derecho Internacional, clara y definida, llamada "Derecho mercantil internacional", que se compone de los principios que rigen las operaciones mercantiles internacionales que pertenecen a la esfera de las relaciones públicas más que a las privadas. Podría argüirse, sin embargo, que sería mucho mejor formular principios de "derecho de desarrollo económico internacional"; esto, desde un punto de vista social o político, más que analítico. Tal tesis se justifica por:

- a) De hecho todas las operaciones mercantiles internacionales de carácter público, ya sean entre gobiernos o entre particulares y gobiernos u organismos públicos, se realizan entre naciones exportadoras e importadoras de capitales, y
- b) Estas operaciones están estrechamente unidas con los convenios internacionales de préstamo de los organismos nacionales o internacionales de crédito como el Banco Mundial o el Banco de Importación y Exportación de los Estados Unidos. Por el contrario, las operaciones comerciales internacionales celebradas entre empresas privadas de las naciones económicamente desarrolladas siguen regidas por los principios de Derecho privado mercantil, o sea, que están sujetas a un sistema nacional de Derecho.¹⁹

Ya desde principios de los sesenta, algunos juristas han subrayado la necesidad de considerar "los acuerdos económicos para el desarrollo" como una categoría especial entre las operaciones económicas internacionales. Tales acuerdos tendrían las siguientes características:

1. Se celebran entre un gobierno y una empresa extranjera.
2. Su fundamental objeto es la explotación, a largo plazo, de los recursos naturales, lo que implica instalaciones permanentes y relaciones durables.
3. Con frecuencia dan origen a Derechos que no son del todo contractuales, sino que se asemejan a Derechos de propiedad; tal es el caso de la posesión de parte del territorio del Estado contratante.

¹⁹ Jorge Castañeda, Marcos Kaplan *et al.*, *Derecho económico internacional (Análisis Jurídico de la Carta de Deberes y Derechos Económicos de los Estados)*, México, FCE, 1976 (todo el texto).

4. Implican que a la empresa extranjera se le concedan ciertos derechos de naturaleza semipolítica; ciertos privilegios, como exención de impuestos, a la vez que determinadas responsabilidades de orden y seguridad.
5. A dichos convenios los rige en parte el Derecho privado y en parte el Derecho público.
6. Con frecuencia, su otorgamiento y ejecución lleva en sí la protección que da el Estado al que pertenece la empresa contratante.
7. En general, no hay similitud entre los sistemas jurídicos del país contratante y el de la nación de la empresa inversionista.
8. Se menciona con frecuencia en tales convenios el arbitraje de las disputas, lo que excluye la jurisdicción de los tribunales de ambas partes.

Otro campo importante del Derecho Internacional para el desarrollo económico es el número cada vez mayor de acuerdos de asociación celebrados entre países desarrollados y subdesarrollados, sobre todo en forma de empresas mixtas internacionales. Estas asociaciones en coparticipación, que son una solución intermedia entre la insistencia de las naciones en desarrollo de controlar sus actividades económicas y su necesidad de capitales y conocimiento, plantean una serie de problemas en que entran varios aspectos del Derecho de sociedades mercantiles, administrativo, del trabajo, así como relaciones diplomáticas. Es evidente que cuando, en tales operaciones, el gobierno del país en desarrollo se une con un inversionista privado, tal operación cae en los imprecisos linderos del Derecho Internacional público y privado. Los acuerdos administrativos y comerciales celebrados entre las partes contratantes, suelen venir acompañados de un préstamo hecho por uno de los organismos internacionales de préstamos.

Los ejemplos presentados aquí son suficientes para dejar claramente de manifiesto la intrincada interrelación que se produce con la participación nacional, pública, privada e internacional pública en los acuerdos internacionales para el desarrollo. Los estatutos del Banco Mundial exigen, cuando se trata de préstamos a empresas privadas, el aval de un gobierno. Todo lo cual viene a demostrar la necesidad de estudiar los aspectos jurídicos materiales de las operaciones para el desarrollo internacional, junto con los aspectos de organización y estructura de las organizaciones internacionales.

7. Derecho Internacional contra los Monopolios

Aún antes de que se establezca un Derecho de sociedades mercantiles, se está desarrollando un Derecho contra los monopolios que está íntimamente ligado con la condición y actividades de las empresas. Es necesario llegar a un acuerdo sobre el alcance, definición y legalidad de ciertas prácticas comerciales restrictivas, pues es un requisito previo para que haya un comercio internacional más libre, que es el fin perseguido por las Naciones Unidas, el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio y por las comunidades económicas europeas. Ni las Naciones Unidas ni el GATT han podido dictar leyes contra los monopolios, no obstante han procurado llegar a un acuerdo efectivo internacional sobre prácticas restrictivas y sobre la manera de hacer cumplir tal acuerdo.

Por otra parte, la ley contra los monopolios de las comunidades europeas,

principalmente la que se deriva de los artículos 66 y 67 del Tratado que constituyó la Comunidad Europea del carbón y del acero y a la derivada de los artículos 85 a 87 del Tratado que constituyó la Comunidad Económica Europea son realidades vivientes y en evolución, sujetas a la interpretación judicial y a la dirección del Tribunal de la Comunidad y tienen considerable influjo en la estructura y principios comerciales de los productores y comerciantes de los Estados participantes.

La estructura de la legislación de desarrollo contra los monopolios de la CEE, y los problemas ya existentes derivados del ajuste entre las normas supranacionales impuestas por el Tratado y por las reglas de la Comunidad, y las normas nacionales que siguen constituyendo el Derecho nacional de los Estados participantes, son conflictos típicos de Derecho Internacional, parecidos a los que sin duda enfrentará algún día la comunidad internacional.

8. Derecho Fiscal Internacional

La tributación era un aspecto poco importante de las transacciones personales y mercantiles y servía para financiar servicios gubernamentales muy limitados como las relaciones exteriores, el ejército, la policía, la administración de justicia, pero no se ha convertido en un factor importante de los Estados contemporáneos. Al aumentar los servicios sociales y otras funciones gubernamentales, la distribución cuantitativa y cualitativa de los impuestos, así como la existencia de varias formas de ellos, son parte vital de cualquier sistema legal. *La tributación se está convirtiendo en un factor importante en el Derecho económico internacional.* Cuando se proyectan inversiones y otros negocios internacionales, es de capital importancia el sistema fiscal del país en que se invertirá, así como las relaciones del inversionista con su propio país. El Derecho fiscal desempeña un papel importantísimo, tanto en las relaciones entre países desarrollados como entre países exportadores e importadores de capital (o sea, entre países desarrollados y subdesarrollados).²⁰

Está formándose el Derecho fiscal internacional con elementos que son resultado de los cada día más frecuentes tratados bilaterales sobre impuestos y sobre leyes locales que se ocupan tanto de los aspectos fiscales de las inversiones extranjeras en los países inversionistas como de los impuestos a dichas inversiones en el país que las recibe. La sistematización de estos elementos por parte de institutos de Derecho fiscal sería un paso preliminar indispensable para llegar a acuerdos internacionales sobre los principios impositivos, en relación con las inversiones extranjeras.

He aquí algunos de los muchos problemas que se podrían presentar:

1. Los diversos tipos de impuestos (sobre la renta, sobre capitales, propiedad, sobre ingresos brutos) que afecten a las inversiones privadas y a las transacciones internacionales.

²⁰ Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), *Informe Especial del Comité para la Asistencia al Desarrollo (CAD)*, 1981, folletos Alianza Universidad-Fontamara. Sección IV: Desarrollo de la regulación fiscal en el ámbito internacional.

2. La definición de ingreso gravable que es generalmente el impuesto más importante de las inversiones internacionales.
3. El criterio que permita regular la distinción entre ingreso y capital.
4. Los incentivos y trabas fiscales que afecten a las inversiones extranjeras.
5. El trato dado a las exenciones fiscales extranjeras en la legislación fiscal interna.
6. Las ventajas y desventajas de las diversas formas de sociedades en relación con las inversiones en el exterior (sucursales, subsidiarias, empresas mixtas, etcétera) desde el punto de vista del Derecho fiscal.
7. Las posibilidades y ventajas de celebrar tratados bilaterales o multilaterales que permitan fomentar las inversiones internacionales, en particular las destinadas al desarrollo económico internacional.
8. Puertos libres y su importancia sobre las inversiones y relaciones internacionales.

X. ALGUNOS CAMPOS MÁS NOVEDOSOS DEL DERECHO INTERNACIONAL CONTEMPORÁNEO

No quisiera dar por concluida esta breve revisión general del nuevo Derecho Internacional sin antes mencionar los conceptos elementales de otros nuevos campos de esta apasionante ciencia.²¹

1. Derecho Internacional de Transferencia de Tecnología

Son muy amplias las bases de esta nueva vertiente. Basta cuantificar los contratos y convenios en materia de ciencia y tecnología que se han concertado en todo el mundo en los últimos 25 años. Este campo novedoso del Derecho de Gentes podemos definirlo llanamente como aquella rama del Derecho económico internacional que tiene por objeto regular el comercio internacional de la tecnología.

2. Derecho Internacional del Ambiente, Derecho Internacional Ambiental o Derecho Ecológico Internacional

Este nuevo campo, el del Derecho ecológico internacional, me ha apasionado particularmente desde que tuve la oportunidad de representar al gobierno de México en los trabajos previos y posteriores a la Conferencia de Naciones Unidas sobre Fuentes de Energía Nuevas y Renovables, que tuvo feliz verificativo en julio y agosto de 1981 en Nairobi, Kenia. Y es ahí donde radica de manera permanente la sede del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). De aquel tiempo a la fecha y habiendo estudiado y ejercido públicamente el Derecho ecológico mexicano, puedo afirmar que de la conferencia de Estocolmo de 1972 a la Cumbre de la Tierra

²¹ Antonio Gómez Robledo, *Nuevo orden jurídico internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1983, p. 45.

que se efectuó recientemente se han firmado y ratificado casi 120 convenios internacionales en materia de conservación y desarrollo de los recursos naturales, así como de la preservación del equilibrio ecológico regional y mundial. Amén de lo anterior, son prácticamente miles los acuerdos bilaterales celebrados para el mismo propósito; cientos de reuniones, libros, congresos, comisiones, leyes, decretos, instituciones, planes, programas que se están dando a todos los niveles; los gravísimos desequilibrios ecológicos que se ciernen sobre la sociedad internacional; todo ello constituye el campo de trabajo y objeto de regulación del nuevo Derecho Ecológico Internacional.

3. Derecho Internacional Social

En fecha reciente se publicó en nuestro país la obra del egregio jurista y universitario ejemplar, el profesor Alberto Trueba Urbina, intitulada *El Nuevo Derecho Internacional Social*. Se trata del Derecho de los pueblos y del desarrollo social internacional. Su fundamento inmediato lo encontramos en el contenido social de las constituciones políticas de los Estados democráticos, cuasi- democráticos y hasta socialistas del mundo moderno. El objeto de regulación lo constituyen las relaciones que desarrollan los sujetos de Derecho Internacional en materia de poblaciones, trabajadores, campesinos, educación y justicia internacional social.

4. Derecho Internacional de la Energía y de las Materias Primas

Es muy parecido el desarrollo y devenir de este nuevo campo del Derecho Internacional al que señalamos que caracteriza al Derecho Ecológico Internacional. Es muy grande la urdimbre de tratados y convenciones internacionales, así como de contratos bilaterales y multilaterales para la comercialización de todas las formas conocidas de energía y de materias primas o productos básicos. Hasta la fecha, se ha escrito muy poco sobre esta nueva rama del Derecho económico y mercantil internacional. Queda abierto el reto para aquellos abogados internacionalistas e internacionalistas abogados que deseen adentrarse en uno de los campos más novedosos y altamente promisorios que conozco.

5. Derecho Internacional de las Comunicaciones

Se encarga de regular la cooperación y comercialización de las comunicaciones internacionales en sus manifestaciones tradicionales (marítimas, terrestres, fluviales y aéreas) y de innovación (inalámbricas, espaciales y cibernéticas). Es un campo donde todo prácticamente es nuevo y atractivo. No por ello los problemas que enfrenta son de fácil atención: la altísima monopolización del mercado, los intereses políticos, la dependencia de la mayoría de los pueblos, entre otros. Mantengámonos alertas y procuremos participar en el conocimiento, enseñanza y práctica de este nuevo ámbito.

6. Derecho internacional de las Actividades Bursátiles

No quiero parecer aventurero en mis apreciaciones, pero creo que resulta hoy evidente la creciente importancia que adquieren en el mundo de fines de siglo las

relaciones entre Estados, organismos, empresas e individuos en materia bursátil, seguros y servicios. Para comenzar a estudiar este campo no es necesario perder el tiempo discutiendo si el objeto de regulación corresponde al Derecho mercantil o al comercial internacional. El tema de los valores financieros, la utilización de las denominadas 'casas de bolsa' y la ampliación de las actividades de los centros bursátiles internacionales está atrayendo la atención de la doctrina actual del derecho internacional. Se trata de un fenómeno muy relacionado con la nueva dinámica del capitalismo neoliberal y la conformación de la sociedad globalizada. La actividad bursátil es esencial para la capitalización de las empresas, el aumento de la competitividad y el equipamiento con bienes de capital de alto nivel tecnológico, por lo cual es imprescindible contar con esquemas regulatorios y normas claras de funcionamiento. Lo importante es seguirle la pista al fenómeno de los valores, como algo muy particular, con muy especiales características y comportamientos, que constituye toda una especialidad para el iusinternacionalista, el administrador y el economista internacionales.²²

CONCLUSIÓN GENERAL

Como lo he planteado en anteriores investigaciones y trabajos académicos, no soy afecto al planteamiento de conclusiones a partir de análisis crítico-predictivos como el presente, donde todo lo expuesto es importante y valioso para el autor porque resulta esencialmente de la experiencia y de la reflexión personales. He llegado a pensar que las conclusiones —salvo cuando adoptan el rango de categoría histórica— se ven limitadas en su alcance tanto en el tiempo como en el espacio. En este sentido, toda aseveración o hipótesis —conclusiones al fin— puede ser discutible y perfeccionada. Considero de esta manera que para el logro positivo del proceso de transmisión de los conocimientos y las experiencias, es más importante la deducción del lector que la propia conclusión a que llegue el autor. Aunque si bien éste puede facilitar o encausar el entendimiento de su mensaje a través de sus conclusiones, corre el riesgo de caer en el resumen y en la generalidad, de influir excesivamente en el juicio del receptor profano, y de parecer demasiado reiterativo de acuerdo con el criterio del especialista o del experto en la materia, en este caso el Derecho Internacional contemporáneo.

No obstante lo anterior, quisiera señalar lo siguiente: el nuevo Derecho Internacional, el que buscará implantarse y consolidarse en la sociedad mundial del siglo XX comienza a ser realmente universal, no sólo porque quiere ser, a diferencia del anterior, obra de la humanidad entera, sino porque se aplica prácticamente en todo el mundo. Es un Derecho que no es capitalista o socialista, católico o musulmán, occidental u oriental. Quiere ser un Derecho único y global, sin perjuicio de

²² Juan Carlos Velázquez Elizarrarás, *Hacia un nuevo orden jurídico internacional*, ponencia presentada durante el IX Coloquio Internacional de Primavera, México, UNAM, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, Coordinación de Relaciones Internacionales (CRI), 1985. 35 pp.

manifestaciones regionales, pero que tiene conciencia de que debe aplicarse en un mundo escindido por diferencias ideológicas, políticas, económicas, sociales y culturales. Sin embargo, esta universalidad puede estar sometida, y hoy lo está, a peligrosas crisis.

Es factible la existencia de un nuevo orden jurídico internacional. Este orden descansaría en el Derecho Internacional existente ahora, pero con un considerable incremento de normas nuevas, con objetos de estudio más amplios y novedosos, con un razonamiento y una adecuación de las normas antiguas, y con una ampliación muy significativa del contenido de justicia, equidad y de ética.