

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA ECONÓMICAS, A.C.



NAVEGANDO MARES IGNOTOS: EL CANAL DE CORFU Y LA
ADMISIBILIDAD DE EVIDENCIA ILEGAL ANTE LA CORTE
INTERNACIONAL DE JUSTICIA

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

FRANZ DENTON ENRÍQUEZ RANGEL

DIRECTORA DE LA TESINA: MTRA. JIMENA MORENO
GONZÁLEZ

CIUDAD DE MÉXICO

2023

AGRADECIMIENTOS

A Estela y Francisco, por siempre alentarme a ser mejor persona y nunca dejar de apoyar mis ideas, por más extrañas que sean. Todo lo que he logrado ha sido en gran medida porque ustedes nunca dudaron de mí. Soy el más afortunado por poder ser su hijo.

A Jessica, por estar presente en mis victorias y en mis derrotas. Gracias por ser una fuente de admiración y escucha. Nunca dejes de ser la persona que está ahí para decirme cuando estoy perdiendo el rumbo. No podría pedir una mejor hermana.

A Samara y a Jimena, por ser el impacto más grande en mi vida universitaria. Nunca sabre cómo pagarles por todo lo que me enseñaron y espero algún día significar para alguien lo que ustedes significan para mí. Gracias por tanto, perdón por tan poco.

A Julio, por toda la amistad y apoyo. El mejor co-coach, colega y amigo. Gracias por siempre estar allí, incluso cuando no lo merecía.

A Rubén, Altuzarra, Miguel, Gogo y Camila, así como a todos mis amigos del CVH. Gracias por entenderme, apoyarme y estar a mi lado. Ha sido increíble vernos crecer esta última década.

A Miguel Casillas, por todos los consejos y contención. Gracias por tener confianza en mí, en especial cuando yo no la tenía.

A Sara y Ari, por darme otra oportunidad y consolarme cuando más lo necesite.

A la familia Jessup, por ser un lugar en el que pude crecer rodeado de gente apasionada y comprensiva.

A la Mtra. Jimena Moreno, por los consejos y el apoyo que me ofreció durante toda la carrera. Gracias por impulsar mi pasión por el Derecho Internacional Público y estar disponible para escucharme practicar para las rondas orales.

Al Dr. Enrique García-Tejeda, por ser un modelo a seguir, tanto en lo profesional como en lo personal. Gracias por creer en mí, apoyarme y cambiar por completo mi perspectiva del mundo.

Al Dr. Javier Martín, por hacer posible una de las mejores experiencias de mi vida: el intercambio. Gracias por todo el compromiso que mostró como profesor, así como todas las oportunidades a las que me permitió acceder durante y después de la carrera.

A la Dra. Mendoza, al Dr. Rábago, a la Dra. Medellín, a la Dra. Lucero, a la Dra. Solange, al Dr. Alexis Herrera, a la Dra. Mercedes Albornoz, al Mtro. Werner, al Mtro. Jardón y a todos los otros profesores y profesoras del CIDE que me demostraron que todavía existen personas con vocación docente. Gracias por todas las enseñanzas.

A mi Abuela, a mis primas Cecilia y Mariana, así como a mi tía Thalía, por llenarme de orgullo y motivarme a seguir adelante. Las admiro mucho, gracias por todos los consejos.

To Dr. Edward Bergman, for being my guide ever since I can remember and for teaching me life-lessons than I am sure it would have taken me entire lifetimes to learn by myself. I will forever be grateful for having you in my corner.

A la persona que me enseñó la manera en la que quiero amar y ser amado: de manera incondicional.

RESUMEN

En el Derecho Internacional Público, la admisibilidad de pruebas obtenidas de manera ilegal no responde a la misma lógica que en el Derecho Doméstico. En efecto, mientras que en este último ya ha sido establecido como un principio rector en materia procesal que cualquier prueba procurada ilícitamente resultara inadmisibile en un juicio, cuando se trata de disputas entre Estados no es posible aplicar esa regla por analogía, debido a las características intrínsecas de los sujetos en un juicio internacional.

En este sentido, no hay un consenso general sobre si este tipo de pruebas deben ser admitidas por un tribunal internacional. Ahora bien, en el marco procedimental de la Corte Internacional de Justicia no existe una prohibición explícita para la admisión de pruebas obtenidas en violación a obligaciones internacionales. Es más, al resolver su primer caso en 1949, este tribunal admitió evidencia procurada en violación al principio de no intervención.

En vista de lo anterior, este trabajo sostiene que, para determinar la admisibilidad de pruebas ilegales, los jueces de la Corte evalúan el peso, confiabilidad y valor de dicha evidencia, así como las circunstancias del caso en concreto. Para demostrar esta hipótesis, primero se analiza el marco procedimental de la Corte Internacional de Justicia, así como cuatro casos en los cuales se desarrolló el tema del presente trabajo. Después, se compara dicho esquema normativo con el de otros tribunales internacionales. Finalmente, se exponen ciertos matices indispensables al momento de considerar la admisión de pruebas ilegales en el ámbito internacional.

INDICE

INTRODUCCIÓN	1
I. Metodología.....	5
CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO: <i>FAIRNESS</i> Y EL DEBIDO PROCESO INTERNACIONAL.....	9
I. <i>Fairness</i> y <i>Due Process</i> en el Derecho Internacional Público	10
II. Los componentes del <i>Fairness</i> en el Derecho Internacional Público: el caso de Bahrein v. Qatar	14
III. La admisión de evidencia obtenida en contravención de normas internacionales: consideraciones relevantes.	17
CAPÍTULO II. ADMISIBILIDAD Y EVALUCIÓN DE EVIDENCIA ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA	19
I. La relevancia como criterio de admisibilidad ante la Corte Internacional de Justicia	20
II. El criterio de oportunidad en la Corte Internacional de Justicia	22
III. El valor probatorio como requisito de admisibilidad.....	23
IV. La evaluación de evidencia en la Corte Internacional de Justicia	24
CAPÍTULO III. CASOS FUNDAMENTALES PARA ENTENDER EL VALOR PROBATORIO DE LA CORTE	27
I. Canal de Corfú (Reino Unido de la Gran Bretaña y Norte de Irlanda v. Albania).....	28
II. Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua v. Estados Unidos de América)	31
III. Personal diplomático y consular estadounidense en Terán (Estados Unidos v. Irán)	33
IV. Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo v. Uganda).....	36
V. Conclusión	38

CAPÍTULO IV. LA ADMISIBILIDAD DE EVIDENCIA ILEGAL ANTE OTROS TRIBUNALES INTERNAICONALES: EL TRIBUNAL INTERNACIONAL PENAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO	40
.....	
I. El Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia.....	43
a. Elección del TPIY como elemento comparativo.....	43
b. Contexto y marco normativo	44
c. Admisibilidad de evidencia ilegal.....	46
II. Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio.	47
.....	
a. Elección del OSC como elemento comparativo	47
b. Contexto y marco normativo	48
c. Admisibilidad de evidencia ilegal.....	50
III. Conclusiones	52
CAPÍTULO V. MATICES AL MOMENTO DE ADMITIR EVIDENCIA ILEGAL: ASPECTOS RELEVANTES EN LA APLICACIÓN DE UNA REGLA PERMISIVA... 54	54
I. Normas ius cogens	55
II. Derechos humanos que no admiten suspensión alguna	59
III. Conclusiones generales sobre la admisibilidad de evidencia obtenida de manera ilegal ante la CIJ.	61
BIBLIOGRAFÍA	66

INTRODUCCIÓN

En cualquier juicio penal, el marco normativo que regula el aspecto probatorio es fundamental para que el juez pueda allegarse a una verdad jurídica que se asemeje, en la mayor medida, a la verdad fáctica. La importancia de la prueba radica en el poder que tiene ayudar a reconstruir un hecho sobre el cual no se tiene certeza absoluta. Así, la sociedad ha desarrollado reglas generales en cuestiones probatorias que han sido aceptadas con el paso del tiempo en la mayor parte del mundo, tales como los principios contenidos en las frases *onus probandi* o *nemo tenetur edere contra se*. En este sentido, el admitir evidencia que fue obtenida en violación a una obligación jurídica es una práctica condenada en la mayoría de los países. Por regla general, todas las pruebas que deriven de un acto ilegal son inadmisibles en un juicio, conocido como la doctrina del *fruto del árbol envenenado*. El propósito de esta regla es desincentivar la obtención de pruebas a través de acciones que trasgredan el orden jurídico.

Ahora, en el ámbito del derecho internacional público, las dinámicas concernientes a cuestiones probatorias tienen que ser analizadas desde una óptica distinta, ya que los sujetos directos de estas relaciones no son personas, sino Estados. Estas comunidades políticas organizadas no funcionan de la misma manera que una persona física o moral en el derecho doméstico, debido a que su composición y fines están vinculados al concepto de soberanía, entendido como la autoridad suprema que posee un Estado dentro de un territorio de sus asuntos internos y externos.¹ La falta de una entidad que predomine por completo sobre todos los Estados e instrumentalice el monopolio de la fuerza excluye la posibilidad de que se puedan aplicar las reglas generales sobre la prueba del derecho doméstico en el ámbito del derecho internacional público.

Aun bajo el entendimiento de que no hay una autoridad supranacional que regule a los Estados, la comunidad internacional ha establecido múltiples tribunales internacionales con el objeto de encontrar soluciones a problemas que surjan entre Estados. Así, son los gobiernos los que deciden someterse a la jurisdicción de estos órganos. A diferencia de las personas en el derecho

¹ Samantha Besson, “sovereignty” (abril 2011) en Rüdiger Wolfrum (ed.), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (ed. en línea), traducción propia.

nacional, en el cual los ciudadanos no pueden sustraerse del aparato jurisdiccional cuando así lo decidan, en el caso de los Estados no hay ninguna obligación por la cual tendrían que ceder parte de su soberanía para resolver un conflicto. La competencia legal que disfrutaban los Estados respecto a su territorio les permite tener un grado de control sobre sí mismos que no cuenta con un equivalente funcional en el derecho doméstico y el caso de las personas.² En este sentido, ningún tribunal internacional tiene la misma capacidad de coerción que sus contrapartes en el derecho doméstico, por lo que presenta un mayor grado de dificultad exhortar a las partes en un conflicto a producir evidencia. Los Estados pueden aducir múltiples razones para no presentar una prueba en particular, desde seguridad nacional hasta la imposibilidad material de conseguir esa evidencia, en especial si el material se encuentra en su territorio. Esto, a su vez, puede traducirse en que a un Estado no se le pueda atribuir la violación de una obligación internacional.

En consecuencia, no hay una tendencia decisiva en el ámbito internacional sobre si las pruebas que presenta un Estado ante una corte internacional deben ser admitidas en el caso de haber sido procuradas a través de una violación a sus obligaciones internacionales. Por un lado, existen tribunales, como la Corte Internacional Penal (CIP)³ o el Tribunal Especial para el Líbano (TEL)⁴, que contienen, dentro de sus respectivos marcos normativos procedimentales, prohibiciones expresas en relación con la admisión de pruebas conseguidas en violación a cualquier obligación. Si bien es cierto que al ser tribunales penales internacionales es necesario considerar elementos como el derecho a la debida defensa para los inculcados para comprender por qué estos órganos cuentan con prohibiciones expresas, también es crucial resaltar que el elemento de internacionalidad no desaparece, por lo que resulta imperativo ponderar estos dos aspectos.

Por el otro lado, también hay cortes internacionales, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)⁵ y la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar

² James Crawford, "Part III Territorial Sovereignty, 8 Forms of Governmental Authority over Territory," en *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8ava ed. (New York: Oxford University Press, 2019), págs. 191-202, 200.

³ International Criminal Court (ICC), Rome Statute of the International Criminal Court, 2187 UNTS 3, UN Reg. Núm. I-38544, UN Doc A/CONF.183/9, art. 69(7).

⁴ Special Tribunal for Lebanon (STL), Rules of Procedure and Evidence, STL/BD/2009/01, regla 162.

⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

(CONVEMAR)⁶, que siguen el criterio de libre admisibilidad en relación con las pruebas que presentan los Estados. Hay múltiples factores que explican la decisión de cada tribunal para situarse dentro de alguna de estas posturas. Por ejemplo, las cortes internacionales de materia penal, como la Corte Penal Internacional o el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia (TPIY), tratan con individuos, por lo que es necesario reglas procedimentales restrictivas para respetar los derechos humanos de las personas juzgadas. Cada una de estas posturas presenta problemas al momento de emplear sus criterios, ya que una aplicación estricta de la prohibición a evidencia ilegal llevaría a que los Estados que cometan violaciones al derecho internacional queden impunes por falta de pruebas, mientras que, en el otro extremo, admitir cualquier evidencia sin ponderar el método de su obtención llevaría también a la transgresión del orden jurídico internacional.

En este sentido, también existen tribunales internacionales que no tienen una postura explícita sobre el tema en cuestión. Este es el caso de la Corte Internacional de Justicia (en adelante CIJ). El marco procedimental de la CIJ, conformado por el Estatuto, el Reglamento de Corte, las Direcciones Prácticas y su jurisprudencia, regula de manera amplia la materia probatoria. Aunque en algunos aspectos, como la producción de evidencia, estas reglas son claras, en cuestiones de admisibilidad la normativa es vaga. Una posible explicación de esta decisión fue desarrollada por ese tribunal en el caso de *Actividades Armadas en el Territorio del Congo* entre la República Democrática del Congo y Uganda, en el cual la Corte hizo la siguiente afirmación acerca de la valoración de pruebas: “[La Corte] va a identificar los documentos presentados y realizará su propia evaluación del **peso, confiabilidad y valor**. De acuerdo con su práctica previa, la Corte explicará que elementos deberían eliminarse para consideraciones posteriores”.⁷

Ahora bien, en su primer caso, los jueces de este órgano tuvieron que conocer sobre el tema de admisibilidad de evidencia obtenida de manera ilegal, durante un momento en el cual el desarrollo de sus normas probatorias y su legitimidad como brazo judicial de las Naciones

(adoptado el 1 octubre 1979) Resolución N° 448, arts. 57, 58, 59, 60.

⁶ Naciones Unidas (UN), Convention on the Law of the Sea, 1833 UNTS 3, UKTS 81 (1999), UN Doc A/Conf.62/122, UN Reg. No I-31363, arts. 57, 58, 59, 60.

⁷ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶59.

Unidas no estaba en su mejor época. En 1949, la Corte tuvo que resolver un conflicto entre Albania y el Reino Unido. En esencia, esta disputa surgió después de que naves de guerra inglesas sufrieran daños debido a explosiones provocadas por minas mientras cruzaban el canal de Corfú en 1946. En respuesta a los daños sostenidos, el Reino Unido llevó a cabo una operación en la cual limpió las minas dentro del territorio de Albania. Cuando llegó el momento de presentar las pruebas ante la Corte, el Reino Unido justificó las minas que recuperó argumentando que tenían un derecho a la intervención, a lo que la CIJ refutó: “[La] intervención quizás es menos admisible en la forma particular que toma aquí, ya que, por la naturaleza de las cosas, puede estar reservada para los Estados más poderosos y puede fácilmente pervertir la administración de justicia internacional.”⁸ La Corte estableció que prácticas como las del Reino Unido eran contradictorias a principios fundamentales del derecho, como el de administración correcta de justicia, igualdad de las partes y el que nadie debe beneficiarse de su propio ilícito. Empero, este órgano admitió la evidencia presentada por Gran Bretaña y la usó para corroborar las violaciones de derecho internacional cometidas por Albania. Este ha sido el único caso en el que la Corte se ha pronunciado sobre la admisibilidad de evidencia obtenida en violación al derecho internacional de manera directa.⁹

En la actualidad, la Corte Internacional de Justicia ha resuelto varias disputas acerca de distintas materias, desde apoyo gubernamental a grupos paramilitares en Nicaragua, hasta la delimitación de zonas marítimas entre Estados. Sin importar la materia en particular, en cada uno de los casos existe la posibilidad de que un Estado presente evidencia que consiguió en violación a sus obligaciones frente al resto de la comunidad internacional. Así, la CIJ tiene el compromiso de encontrar el balance adecuado entre buscar que la verdad jurídica se aproxime lo más que se pueda a la verdad fáctica y preservar la integridad de un proceso judicial al no aceptar evidencia que proviene de trasgresiones a obligaciones que voluntariamente contrajeron los Estados.

Considerando todo lo anterior, este trabajo pretende responder a la siguiente pregunta: ¿cuál es el criterio que emplea la Corte Internacional de Justicia en relación con la admisibilidad

⁸ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, pág. 35.

⁹ Sara Mansour Falla, *The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence before International Courts and Tribunals*, en *The law & practice of international courts and tribunals* 19, 2 (2020), pp. 149-151.

de evidencia obtenida de manera ilegal por parte de los Estados? La hipótesis que suscribe esta tesis es que los jueces utilizan el marco procedimental de la Corte, conformado por su Estatuto, el Reglamento de Corte, las Direcciones Prácticas y su práctica en otros casos para decidir en torno a la admisibilidad de evidencia obtenida en violación de normas de derecho internacional dependiendo de las características particulares del caso. Ahora, para poder sostener esta afirmación es necesario detallar el funcionamiento del marco procedimental de la Corte Internacional de Justicia y contrastarlo con el de otros tribunales internacionales. Lo anterior, ya que solo a partir de un análisis que incorpore tanto los documentos que regulan los procedimientos de la CIJ como la práctica de esta corte en distintos casos será posible conocer la manera en la que los jueces de este tribunal interactúan con pruebas obtenidas en contravención a obligaciones internacionales.

I. Metodología

Para demostrar la hipótesis, serán aplicadas dos metodologías diferentes. En primer lugar, un análisis documental del marco procedimental de la Corte Internacional de Justicia. Lo anterior implica un estudio del Estatuto, el Reglamento de Corte, las Direcciones Prácticas y algunos casos de este tribunal internacional. Este método está compuesto por los siguientes elementos: una selección y estudio de los artículos relacionados con la admisión de pruebas de los primeros tres documentos ya mencionados. Después, una investigación y selección de los casos resueltos por la CIJ en los cuales haya sido desarrollado el tema objeto del presente trabajo. Finalmente, una representación de los párrafos relevantes de las sentencias elegidas para demostrar la evolución de la posición de la Corte en cuanto a este tema probatorio y comparar las diferencias que tuvieron los casos entre sí.

En cuanto a los casos y opiniones consultivas fue necesario realizar una selección entre los más de 180 casos del órgano judicial de la ONU. Por las razones que serán detalladas en el segundo capítulo, los casos elegidos fueron los siguientes;

1. *Canal de Corfú* (Reino Unido de la Gran Bretaña y Norte de Irlanda v. Albania, 1949);
2. *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua v. Estados

Unidos de América, 1986);

3. *Personal diplomático y consular estadounidense en Terán* (Estados Unidos v. Irán, 1980);
4. *Actividades armadas en el territorio del Congo* (República Democrática del Congo v. Uganda, 2005).

Si bien es cierto que la Corte Internacional de Justicia no posee *stare decisis*, la Corte declaró en el caso de *Aplicación de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio* (Croacia v. Serbia, 2008) que los jueces solo pueden separarse de las decisiones concluidas en casos anteriores cuando existan razones persuasivas para hacerlo.¹⁰

El elemento que poseen en común estos casos proviene de sus exploraciones sobre el funcionamiento de las cuestiones probatorias de la CIJ. Si bien es cierto que en ninguna de las sentencias los temas de evidencia son la materia principal, en cada uno de los casos la Corte consideró pertinente abordar el tema de manera tangencial. El caso del *Canal de Corfú* fue seleccionado porque es el único donde la Corte ha tratado de manera directa la admisibilidad de evidencia obtenida de manera ilegal. Aunque, en el 2013, Timor-Leste estableció un procedimiento ante la CIJ contra Australia debido a que este había confiscado documentos e información que le pertenecían a uno de los consejeros legales de Timor-Leste relacionados con un arbitraje pendiente entre estos dos, las audiencias nunca fueron llevadas a cabo, ya que el 1 de septiembre de 2014 las partes decidieron buscar una solución alternativa y Australia terminó regresando los materiales que había confiscado en Narrabundah. Por esto, la Corte nunca tuvo la oportunidad de pronunciarse sobre el fondo del asunto.¹¹

En los demás casos, la CIJ trató temas probatorios, pero no se pronunció acerca de los peligros de admitir evidencia conseguida en violación de normas de derecho internacional. De esta manera, el caso de *Nicaragua* fue escogido por dos razones. Primero, porque es uno de los casos más completos y emblemáticos en el derecho internacional público. Esta sentencia aborda

¹⁰ *Case concerning application of the convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Croatia v Serbia)*, Sentencia (Objeciones Preliminares), I.C.J. Reports 2008, ¶54.

¹¹ *Questions relating to the seizure and detention of certain documents and data (Timor-Leste v. Australia)*, Orden (Remoción de la lista), I. C. J. Reports 2015, pág. 4.

una plétora de temas, tales como el principio de no intervención, el estándar de control de acuerdo con los Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos (ARSIWA), reservas a tratados internacionales, entre otros. Segundo, ya que este caso profundizó en el poder que tiene la Corte para crear sus propias reglas sobre temas probatorios.¹²

De manera similar, el caso de *Actividades armadas en el Congo* fue seleccionado porque la Corte estableció que tiene la potestad para, “identificar los documentos en los que se apoya y realizar su propia evaluación en cuanto al peso, confiabilidad y valor. De acuerdo con su práctica previa, la Corte explicará que elementos deberá eliminar de consideraciones subsecuentes.”¹³ En esta sentencia son explicados los conceptos de oportunidad, relevancia y valor probatorio, los cuales son indispensables para la admisibilidad de cualquier prueba ante este tribunal. Como será abordado en el segundo capítulo, esta afirmación es fundamental para comprender el funcionamiento de la Corte en cuestiones probatorias. Por último, el caso del *Personal diplomático y consular estadounidense en Terán* cobra relevancia en este trabajo porque ejemplifica un escenario en el que sin la obtención de evidencia de manera ilegal no se podría obtener los elementos probatorios suficientes para imputar responsabilidad a un Estado.

Una vez elaborado el análisis documental, el segundo método aplicado en el presente trabajo consta en un estudio de derecho de comparado de los marcos procedimentales de otros tribunales internacionales de justicia: el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio (OSC) y el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia. Lo anterior, con el propósito de demostrar la posición de la CIJ en contraste de otros órganos judicativos. El área de comparación está acotada a las reglas de admisión de pruebas de estos tribunales. Empero, esto no significa que las cortes escogidas serán analizadas sin tomar en consideración el contexto de estas instituciones.

En la actualidad, no existe otra corte internacional que cuente con dimensiones de jurisdicción tan amplias como la Corte Internacional de Justicia. En términos de jurisdicción

¹² *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986, pág. 14, ¶60.

¹³ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶59.

ratione materiae, ratione personae, ratione loci y ratione temporis, la CIJ es el único tribunal con ámbitos competenciales tales que les permite resolver una extensa gama de disputas entre Estados.¹⁴

En este sentido, los dos tribunales internacionales escogidos para la comparación tienen características particulares que enriquecen el presente trabajo. La OMC es un organismo internacional que tiene jurisdicciones fundacionales y específicas muy parecidas a las de la Corte Internacional de Justicia. En los dos casos, para que estos órganos puedan ejercer jurisdicción sobre una disputa no basta con que los Estados hayan ratificado un tratado, sino que además deben expresar una autorización específica para que los tribunales conozcan el asunto. De esta manera, en el caso de la CIJ el consentimiento particular se manifiesta mediante un acuerdo especial o cláusula compromisoria, mientras que en la OMC sería la solicitud de negociaciones frente al Órgano de Solución de Controversias (OSC). Además, aunque al tratar solo materia comercial, la jurisdicción material de la OMC está mucho más acotada en comparación con la CIJ, el hecho de que en los dos casos los sujetos en las disputas son Estados es otra razón por la que este organismo es adecuado para formar parte de un estudio comparado con la Corte Internacional de Justicia.

En relación con el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, su selección responde a distintas razones que el de la OMC. Primero, al ser una corte penal internacional, obedece más a una lógica parecida a la del derecho doméstico. En este tribunal existe un mayor interés por preservar la integridad del proceso que por acercarse a la verdad fáctica, ya que se están tratando con individuos. Esta selección permite comprender de mayor manera la lógica detrás de cortes que tienen prohibiciones absolutas a la admisión de pruebas ilegales. Aunque los dos órganos fueron creador por la Organización de las Naciones Unidas, las dimensiones jurisdiccionales de estos tribunales son distintas. El TPIY contiene esferas jurisdiccionales acotadas en comparación con la CIJ. Sin embargo, esto no es automáticamente una limitación para el trabajo, ya que es posible realizar un análisis mucho más preciso, gracias a su número reducido de casos.

¹⁴ Cesare Romano, Karen Alter, y Yuval Shany, "Chapter 36 Jurisdiction and Admissibility," en *Oxford Handbook of International Adjudication* (Oxford University Press, 2013), págs. 779-806, 790-793.

CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO: *FAIRNESS* Y EL DEBIDO PROCESO INTERNACIONAL

“Reasons of State are often thought to justify statements which are incomplete, misleading or contrary to fact.”¹⁵

—Stephen M. Schwebel

Como se mencionó en la introducción, el presente trabajo parte de la idea de que la manera en la que se analiza evidencia en el derecho internacional tiene múltiples diferencias en relación con su contraparte en el derecho doméstico. La afirmación anterior, si bien no constituye una idea controversial en la actualidad, resulta indispensable para sostener que en el derecho internacional es posible admitir evidencia que provenga de un incumplimiento de una obligación contraída por un Estado, lo cual no tiene equivalente en el derecho doméstico. En consecuencia, en este capítulo serán desarrollados los aspectos generales de las obligaciones intrínsecas de la carga de la prueba en el derecho internacional público, así como las características de esta rama del derecho que justifican ciertos matices de las reglas aceptadas por la mayoría de los Estados, tales como la prohibición de admisión de evidencia ilegal.

En este sentido, algunas de las posibles explicaciones de las diferencias entre el derecho doméstico y el internacional público provienen de la lealtad de los abogados que representan a un Estado ante un tribunal internacional y de las dinámicas intrínsecas de las relaciones internacionales. En contraste con el derecho doméstico, en el cual los abogados están sometidos de manera exclusiva a lo establecido por el Estado, los agentes que representan a un Estado ante un tribunal internacional deben, por un lado, considerar los intereses del órgano que representan y, por el otro lado, permanecer conscientes de las reglas aplicables en el derecho internacional público.¹⁶ Asimismo, por regla general, los casos en el derecho internacional público suelen

¹⁵ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Sentencia [Méritos] (Opinión Disidente del Juez Schwebel), I. C. J. Reports 1986, ¶26.

¹⁶ W. Michael Reisman y Christina Parajon Skinner, *Fraudulent Evidence before Public International Tribunals:*

tener consecuencia significativas en las relaciones entre los Estados, lo cual es un factor esencial que no se encuentra presente en el derecho doméstico.

Ahora, si bien es cierto que existen múltiples razones por las que el derecho internacional público no puede ceñirse a varias de las reglas establecidas en el derecho doméstico, lo anterior no es óbice para articular un sistema que garantice que los Estados, al momento de entablar un procedimiento ante un órgano jurisdiccional internacional, cuenten con certeza jurídica. En efecto, si en el derecho internacional público fuera imposible establecer reglas mínimas en cuanto al procedimiento y las actuaciones de los Estados ante un tribunal internacional, esta rama del derecho estaría acotada al *jus ad bellum* y al *jus in bello*.¹⁷ Sin embargo, en realidad, en el derecho internacional público existen reglas establecidas para los múltiples aspectos procesales presentes en un juicio entre Estados, tales como la notificación del inicio del procedimiento, la jurisdicción del tribunal internacional, las audiencias ante los jueces, el establecimiento de medidas provisionales, la carga de la prueba y las medidas adoptadas después de la emisión de la sentencia.

En vista de lo anterior, para poder explicar el proceso de admisibilidad y evaluación de evidencia en el derecho internacional público, es imprescindible hacer un breve desarrollo del concepto de debido proceso internacional.

I. *Fairness* y *Due Process* en el Derecho Internacional Público

El primer punto que resulta necesario aclarar es cuál es el fundamento en el derecho internacional público que justifica las reglas que comprenden el debido proceso en esta materia.

The Dirty Stories of International Law (Cambridge, United Kingdom, UK: Cambridge University Press, 2015), pág. 3.

¹⁷ *Jus ad bellum* hace referencia a las reglas y condiciones establecidas para que un Estado pueda hacer uso de la fuerza, mientras que *jus in bello* comprende los procedimientos y restricciones impuestos a un Estado que ya se encuentra en un conflicto armado, con el objeto de reducir el número de muertes y daños innecesarios.

A diferencia del derecho doméstico, en este ámbito no existe una norma suprema de la cual se pueda derivar una obligación que comprenda las garantías necesarias para asegurarse de que un procedimiento jurisdiccional internacional producirá un resultado apegado a las reglas aplicables. En consecuencia, el fundamento del debido proceso en el derecho internacional público proviene del principio de cooperación. En efecto, tal y como lo ha señalado la Asamblea General de las Naciones Unidas,¹⁸ la única manera en la que se puede asegurar que todos los Estados resuelvan sus disputas mediante instancias pacíficas es a través de la cooperación, sin importar las diferencias de sus sistemas políticos, económicos y sociales. De esta manera, es posible sostener que la cooperación, en el derecho internacional público, debe ser considerado como uno de los fundamentos de la materia, ya que a través de este los Estados pueden establecer y participar en mecanismos pacíficos de resolución de controversias, tales como los tribunales internacionales. Asimismo, resulta importante advertir que la cooperación entre Estados es viable únicamente a través del principio de igualdad soberana, el cual establece que, en la arena de derecho internacional, todos los Estados son iguales, sin importar el tamaño del territorio, población, economía o milicia.¹⁹

En efecto, el principio de cooperación en el derecho internacional público está vinculado con el principio de igualdad soberana, el cual constituye un pilar dentro de la Carta de las Naciones Unidas.²⁰ La cooperación por la que se pretende mantener la paz internacional no puede venir de la coerción que un Estado pueda ejercer sobre otro a través de mecanismos económicos o militares, es decir. En este sentido, la soberanía juega un papel fundamental en este aspecto, toda vez que solo partiendo de la premisa de que cada Estado cuenta con la independencia en el manejo de sus asuntos internos y externos es posible obtener la igualdad de circunstancias necesaria para desarrollar una cooperación que permita entablar un procedimiento ante un órgano jurisdiccional internacional.

Ahora, la siguiente cuestión que debe esclarecerse se encuentra relacionada con el uso

¹⁸ Asamblea General de las Naciones Unidas, “Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations,” Resolución A/RES/2625(XXV) (Nueva York: Naciones Unidas, 1970), página 3 [Traducción propia].

¹⁹ Alex Ansong, “The Concept of Sovereign Equality of States in International Law”, en *GIMPA Law Review* 2(1) (2016), 14-34, pág. 14.

²⁰ Naciones Unidas, *Carta de las Naciones Unidas* (1945), 1 UNTS XVI, artículo 2(1).

del concepto de “debido proceso” en el derecho internacional público. Al respecto, múltiples autores, tales como Mirjan Damaška,²¹ utilizan el concepto de *fairness* (equidad) en lugar de *due process* (debido proceso) para referirse a las obligaciones intrínsecas de los Estados en relación con aspectos procesales en un proceso jurisdiccional internacional para obtener un resultado que pueda ser aceptado por ambas partes, más allá de si representa una decisión poco favorable para los intereses de una o ambas partes. En este tenor, el concepto de *fairness* pretende balancear los distintos intereses de las partes en un juicio de derecho internacional con el objetivo de tener un juicio justo.²² Asimismo, es relevante mencionar que la adopción de estos dos conceptos también responde a una lógica territorial, en la cual *due process* proviene de un entendimiento que responde a la lógica de pensamiento del sistema jurídico de Estados Unidos de América, mientras que el concepto de *fairness* está asociado al sistema jurídico de los países europeos, con orígenes en el sistema británico.

Ahora bien, el que algunos autores utilicen el concepto de *fairness* en lugar de *due process* no significa que este último no tenga cabida en el derecho internacional público. Al contrario, en conformidad con el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia,²³ el *due process* puede considerarse como una fuente del derecho internacional, toda vez que es un principio general de derecho adoptado por las naciones civilizadas. Sin embargo, utilizar este concepto para referirse a las actuaciones de los Estados ante un órgano jurisdiccional internacional puede resultar problemático, toda vez que, de acuerdo con la literatura,²⁴ el *due*

²¹ Profesor emérito de Derecho Sterling en la Facultad de Derecho de Yale, especializado en derecho penal comparado y derecho internacional penal. Fugió como agente de la República de Croacia ante la Corte Internacional de Justicia en el caso de *Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Croacia v. Serbia)*.

²² Mirjan Damaška, "The Competing Visions of Fairness: The Basic Choice for International Criminal Tribunals," *North Carolina Journal of International Law* 36, no. 2 (invierno de 2011), pág. 375.

²³ Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia

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

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

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

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

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

²⁴ Charles T. Kotuby y Luke A. Sobota, "Chapter 1: An Introduction to the General Principles of Law and International Due Process," essay, en *General Principles of Law and International Due Process: Principles and Norms Applicable in Transnational Disputes* (New York: Oxford University Press, 2020), 1–86, pág. 86.

process internacional es entendido mejor como una métrica mediante la cual es posible evaluar las actuaciones del Estado en sus procesos, para comprobar si están en conformidad con los estándares internacionales.

En consecuencia, para evitar confusiones a partir de las diversas acepciones que posee el concepto de *due process* en el derecho internacional público, utilizar *fairness* para referirse a las condiciones que deben satisfacerse en un proceso jurisdiccional ante un tribunal internacional para garantizar una resolución justa es una decisión adecuada desde el punto de vista de un desarrollo teórico que tiene como objetivo establecer conceptos claros. No obstante, el presente trabajo no pretende ignorar que la articulación del concepto de *fairness* ha sucedido especialmente en el derecho internacional penal.

Lo anterior, se puede explicar a partir de un análisis general de las características de esta rama del derecho internacional. Tomando como ejemplos a la Corte Internacional Penal o al Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia, es posible sostener que los órganos jurisdiccionales internacionales en esta materia son constituidos por la comunidad internacional para proceder en contra de personas acusadas de los crímenes más atroces que se pueden cometer en contra de otros seres humanos, a saber: genocidio, esclavitud, desaparición forzada, entre otros. Asimismo, son los Estados o el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas los sujetos que pueden iniciar el proceso de investigación y eventual enjuiciamiento de un individuo acusado por estos crímenes, lo cual se traduce en una relación de poder totalmente asimétrica. En efecto, en estos casos, el Estado, el cual cuenta con diversos los medios y recursos a su disposición, pretende conseguir una sentencia condenatoria en contra de una persona, la cual, si bien tiene a su disposición los medios de defensa establecidos en los documentos constitutivos de este tipo de tribunales, en realidad nunca podrán equipararse a la plétora de opciones que tendrá un Estado para llevar a cabo su pretensión.

En vista de lo anterior, autores como Damaška desarrollan el concepto de *fairness* y la manera en la que debe entenderse en el derecho internacional penal, ya que, por las razones explicadas en el párrafo anterior, en ese régimen existen asimetrías que no están presentes en ninguna otra área del derecho. Sin embargo, por esa misma razón el presente trabajo estima que

el uso de dicho concepto puede extenderse a otras ramas del derecho internacional público con ciertos matices.

En efecto, si este concepto ha sido articulado en el ámbito penal internacional para establecer de manera clara las obligaciones de las partes en un proceso jurisdiccional internacional penal, resulta evidente que dicho concepto también puede emplearse en casos en los que la controversia sea entre dos Estados, siempre y cuando se maticen las obligaciones exigidas, toda vez que ya no existe un individuo en contraposición de las pretensiones de un Estado. En suma, el concepto de *fairness* puede utilizarse para explicar las obligaciones intrínsecas que tiene los Estados en un caso particular ante un tribunal internacional para garantizar un resultado justo, sin que lo anterior signifique que el concepto de *due process* no tenga cabida o utilidad en el derecho internacional público.

II. Los componentes del *Fairness* en el Derecho Internacional Público: el caso de Bahrein v. Qatar

Una vez establecido el marco conceptual bajo el cual deben entenderse las obligaciones procesales de los Estado en un proceso jurisdiccional internacional, es posible ahondar en el contenido de dichos deberes. En este sentido, para garantizar un proceso justo en un caso internacional, tanto los Estados como los tribunales internacionales tiene que satisfacer una serie de obligaciones procedimentales, dentro de las cuales se encuentra el tema de la presente tesis: la admisibilidad de evidencia presentada por los Estados.

Ahora bien, aunque en este trabajo es analizada la responsabilidad de los jueces de la Corte Internacional de Justicia cuando se les presenta evidencia obtenida en violación de normas internacionales, es cierto que el tema también puede ser explorado enfatizando la responsabilidad de las partes que presentan dicha evidencia: los Estados. En efecto, al abordar el tema de admisibilidad de evidencia ilegal ante la Corte Internacional de Justicia, una de las primeras preguntas que pueden surgir está relacionada con la actuación del Estados e incluso si

la ilicitud de la prueba puede ser atribuida al Estado que la presentó.

En este sentido, autores como Michael Reisman²⁵ y Christina Skinner²⁶ han ahondado en los casos de la Corte Internacional de Justicia en los cuales consideran que los Estados tuvieron una actuación fraudulenta en relación con la evidencia presentada ante este órgano. En cuanto a la atribución de ilicitud de una prueba fraudulenta presentada ante la CIJ, es menester hacer mención del caso de *Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein (Qatar contra Bahrein)*,²⁷ resuelto por la CIJ el 16 de Marzo de 2001. Este caso surgió a partir de la disputa entre los dos Estados en relación con la soberanía de las Islas Hawar,²⁸ los bajos de Dibal y Qit'at Jaradah, así como la delimitación de sus zonas marítimas. Sin embargo, la importancia de este caso para el tema del presente trabajo no radica en la decisión de la Corte en cuanto a la titularidad de estos territorios, sino a las actuaciones de Qatar durante el procedimiento.

Al respecto, para respaldar sus pretensiones, Qatar presentó 86 documentos que después fueron estimados como fabricados.²⁹ En este momento, dichos documentos ya no son accesibles en la página de la CIJ, sino que han sido publicados por el estado de Bahrein. En efecto, Qatar intentó sustentar sus pretensiones sobre los territorios ya mencionados en cartas, testimoniales y mapas que después fueron declaradas fabricadas. Aunque Bahrein logró demostrar de manera indubitable que la mayoría de dichos documentos contaban con irregularidades de distintos tipos que demostraban su falsedad, Qatar no fue sujeto a ninguna sanción por parte de la ICJ. Lo único que hizo este estado fue retirar la información cuestionada por Bahrein.³⁰

A partir del caso anterior, surgen varias interrogantes, dentro de las cuales se encuentra

²⁵ Profesor de Derecho Internacional en la Facultad de Derecho de Yale. Expresidente de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos.

²⁶ Profesora Asistente de la Escuela de Negocios Wharton de la Universidad de Pensilvania.

²⁷ *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2001.

²⁸ Un grupo de islas situadas en el golfo de Bahrein, cuyo control ha sido disputado por los dos Estados.

²⁹ Michael Reisman y Christina Parajon Skinner, "Qatar v. Bahrain: Massive Forgeries," essay, en *Fraudulent Evidence before Public International Tribunals: The Dirty Stories of International Law* (Cambridge, United Kingdom: Cambridge University Press, 2015), 163–92, pág. 163.

³⁰ Michael Reisman y Christina Parajon Skinner, "Qatar v. Bahrain: Massive Forgeries," págs. 185-187.

la participación del Qatar en la fabricación de los documentos mencionados y su subsecuente responsabilidad. Si bien es cierto que Qatar negó la autoría de dichos documentos, también es importante advertir que presentar evidencia fabricada constituye una violación al concepto de *fairness* ya establecido, así como al principio de cooperación entre Estados. Asimismo, a partir de este caso surgen preguntas en torno a la responsabilidad de la Corte de realizar una evaluación rigurosa de la evidencia presentada por los Estados, en especial después de este caso.

Así como el caso anterior, en el presente trabajo serán analizados otros 5 casos resueltos por el órgano judicial de la ONU para exponer la manera en la que los jueces interactúan con la evidencia presentada por los Estados. Ahora, si bien este caso contiene determinadas características por las que podría considerarse para el análisis de casos en los capítulos subsecuentes del presente trabajo, hay tres razones por las cuales no fue incluido como uno de los casos analizados a profundidad.

Primero, como ya se mencionó, este caso ha sido analizado por la literatura disponible haciendo énfasis en las actuaciones de Qatar en relación con la evidencia fabricada y no con las determinaciones de los jueces de la Corte, por lo que no tiene el enfoque que los demás casos sí comparten. Segundo, al igual que cuando Timor-Leste estableció un procedimiento ante la CIJ contra Australia, en este caso la evidencia fue retirada por Qatar antes de la emisión de la resolución, por lo que no existe un pronunciamiento claro al respecto por la CIJ. Tercero, porque a diferencia de los casos que serán analizados en los capítulos siguientes, del estudio de este caso no es posible dilucidar alguna regla que los jueces de este tribunal internacional tengan respecto al análisis y admisibilidad de evidencia.

Lo anterior no quiere decir que el caso en comento no tiene conexión alguna con la materia del presente trabajo. Al contrario, lo sucedido en el procedimiento de Qatar contra Bahrein respecto de las islas Hawar demuestra la importancia de comprender las reglas o consideraciones que tienen los jueces al interactuar con la evidencia presentada por un Estado. En este sentido, tanto en este caso como en los que serán analizados en las secciones siguientes, las actuaciones de los Estados tienen repercusiones trascendentales en las actuaciones de los jueces.

Tal y como lo expresó el juez Fortier en su opinión separada en el caso ya mencionado: “[...] en mi opinión, no puede considerar el caso de Qatar sin tener en mente el daño que le pudo haber causado a la administración de la justicia internacional [...]”.³¹ La preocupación anterior también es aplicable para la admisión de evidencia obtenida en violación de normas de derecho internacional, toda vez que sus ramificaciones pueden resultar en consecuencia trascendentales para la administración de justicia en la esfera internacional.

III. La admisión de evidencia obtenida en contravención de normas internacionales: consideraciones relevantes.

Como ya fue mencionada en la introducción, la hipótesis del presente trabajo es que es que los jueces utilizan el marco procedimental de la Corte para decidir en torno a la admisibilidad de evidencia obtenida en violación de normas de derecho internacional dependiendo de las características particulares del caso. Sin embargo, en vista de las consideraciones establecidas a lo largo de este capítulo, resulta pertinente realizar una serie de acotaciones a los alcances hipótesis, mismas que serán profundizadas en el capítulo IV de este trabajo.

Lo anterior, debido a que, tal y como lo mencionó el juez Fortier en su opinión separada en el caso de Qatar v. Bahrein, los jueces de la ICJ deben tomar en consideración las consecuencias de sus resoluciones para la administración de justicia internacional. En efecto, así como en ese caso la posibilidad de admitir evidencia fabricada por un Estado presentó una serie de supuestos en los cuales la legitimidad de los tribunales internacionales se ponía en duda, el que la CIJ pueda admitir evidencia que fue procurada incumpliendo obligaciones internacionales también puede presentar la misma consecuencia, así como otras no suscitadas en el caso de Qatar v. Bahrein.

³¹ *Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v. Bahrain)*, Sentencia [Méritos] (Opinión Separada del Juez Fortier), I.C.J. Reports 2001, ¶6 [Traducción propia].

En consecuencia, es fundamental establecer que la hipótesis de este trabajo no se traduce en sostener la existencia de una regla permisiva mediante la cual la Corte podrá aceptar evidencia obtenida de manera ilegal siempre que las circunstancias del caso lo ameriten. Lo anterior significaría hacer caso omiso de la doctrina de los derechos humanos en el derecho internacional, así como conceptos fundamentales de esta materia —tales como las normas *jus cogens*—.

CAPÍTULO II. ADMISIBILIDAD Y EVALUACIÓN DE EVIDENCIA ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

*“Rather than being preoccupied with the "label" of the evidence, the Court's essential judicial function should be to assess and interpret the evidence before it objectively”.*³²

—Abdul Koroma

Antes de iniciar con el desarrollo de la práctica de la Corte sobre la admisibilidad de evidencia ilegal, es pertinente profundizar acerca del proceso de admisión y evaluación de las pruebas ante este órgano. Lo anterior, ya que estos dos elementos coexisten dentro del marco procedimental de la CIJ, pero no se encuentran diferenciados de manera clara, por lo pueden confundirse. Este capítulo tiene como objetivo explicar, de manera general, las diferencias que existen entre el proceso de admisión de evidencia y el de evaluación, de acuerdo con los criterios establecidos en el Estatuto de la Corte, el Reglamento de Corte y las Direcciones Prácticas.

Como será expuesto a continuación, para admitir una prueba, los jueces de la CIJ evalúan el material bajo tres criterios. Primero, la relevancia que tiene la evidencia para poder probar un hecho del caso.³³ Segundo, el criterio de oportunidad, el cual se refiere a los tiempos procesales que tienen que cumplir los Estados para que sus pruebas puedan ser admitidas sin perjudicar el principio de igualdad de las partes.³⁴ Tercero, el valor probatorio, entendido como un análisis *prima facie* realizado por los jueces, sin necesidad de que se haga una evaluación exhaustiva.³⁵ Finalmente, las diferencias que tiene el análisis *prima facie* del valor

³² *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria case (Cameroon v. Nigeria)*, Contrademanda (Opinión Disidente del Juez Koroma), I.C.J. Reports 2002, ¶8.

³³ Naciones Unidas, Statute of the International Court of Justice, (adoptado el 24 octubre 1945) 1 UNTS 993, art. 34; Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), arts. 49 (1), 50 (1), (2), 63(1), 69.

³⁴ Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), art.56, Practice Directions, IX (1).

³⁵ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶¶. 58, 59; *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986, ¶85.

probatorio con la evaluación que realizan los jueces de la Corte una vez que la evidencia fue admitida. En esencia, para poder entender la opinión de la CIJ en cuanto el tema de admisión de evidencia ilegal, primero es necesario distinguirlo de la evaluación de pruebas como etapa exhaustiva del proceso probatorio.

I. La relevancia como criterio de admisibilidad ante la Corte Internacional de Justicia

En el marco procedimental de la Corte, los artículos relacionados al criterio de relevancia se encuentran plasmados en el artículo 50 del Reglamento de Corte y en la Dirección Práctica IX Bis. El Estatuto de la Corte Internacional de Justicia está influenciado por el mismo documento de su órgano predecesor: la Corte Permanente Internacional de Justicia. El artículo 92 de la Carta de las Naciones Unidas especifica lo siguiente: “La Corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal de las Naciones Unidas. Este órgano deberá funcionar de acuerdo con su estatuto anexo, el cual está basado en el Estatuto de la Corte Permanente Internacional de Justicia.”³⁶ Ahora, en el artículo 30 de este documento se encuentra la obligación que tiene la Corte de articular reglas para llevar a cabo sus funciones.³⁷ Por eso, el Reglamento de Corte fue adoptado el 14 de abril de 1978 y fue puesto en marcha hasta el 1ero de julio de 1978.

En particular, el artículo 50 del Reglamento está situado en la sección C, titulada “Procedimientos ante la Corte” y la subsección 2, “Procedimientos estrictos”. El segundo párrafo de este artículo establece lo siguiente:

Si únicamente **son relevantes partes** de un documento, bastará acompañar como anexos aquellos extractos necesarios a los fines del alegato de que se trate. Se depositará una copia completa del documento en la Secretaría de la Corte, a menos que haya sido publicado y sea fácilmente asequible.³⁸

³⁶ Naciones Unidas, Carta de las Naciones Unidas, (26 junio 1945) (adoptada 24 octubre 1945) 1 UNTS XVI, art 92.

³⁷ Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), art. 30.

³⁸ Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), art. 50.

Es claro que la Corte no va a considerar evidencia que no pueda contribuir para confirmar la veracidad de un hecho controvertido en la disputa.

En el caso de las Direcciones Prácticas, estas fueron adoptadas en épocas recientes, con su primer uso siendo en octubre 2001. Su función es proveer a los Estados con una referencia adicional en algunas materias procedimentales.³⁹ Estas direcciones fueron implementadas para facilitar el trabajo de la Corte. En la actualidad, hay 14 Direcciones Prácticas que pueden ser catalogadas en dos categorías diferentes. En el primer grupo, que comprende de las reglas I a VI y IX a XX, están las Direcciones Prácticas relacionadas con la eficiencia de un procedimiento ante la Corte, mientras que, en el segundo, las reglas VII y VIII, se encuentran normas vinculadas a la administración sólida de justicia.

La Dirección Práctica IX bis forma parte del primer grupo y fue incorporada el 13 de diciembre de 2006. Esta dirección enfatiza las obligaciones que tienen los Estados que someten evidencia ante la CIJ de no poner a consideración más pruebas después de que los procedimientos escritos hayan terminado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56 de este documento.⁴⁰ Este último artículo solo establece una excepción a la prohibición anterior si las dos partes dan su consentimiento.

En la práctica, este criterio ha sido aplicado con frecuencia. *Exempli gratia*, en el caso de *Actividades Militares y Paramilitares en Nicaragua* entre Nicaragua y Estados Unidos, Nicaragua instituyó procedimientos ante Estados Unidos reclamando la responsabilidad de ese país por las actividades militares y paramilitares conducidas por los “Contras” en el territorio nicaragüense. Durante este caso, Nicaragua intentó que la Corte admitiera testimonios de 5 personas diferentes. Al momento de tener que interactuar con los testimonios, la Corte hizo la siguiente aclaración con relación a la relevancia de los mismos:

La Corte no ha tratado como evidencia cualquier parte de los testimonios que no sea un establecimiento de hechos, sino una expresión de opiniones sobre la probabilidad o la existencia de esos hechos no conocidos por el testigo. Testimonio de esta clase, el cual puede ser bastante subjetivo, no puede tener el rol de

³⁹Abdul, Koroma, “International Court of Justice, Rules and Practice Directions.” en *Max Planck Encyclopedia of Public International Law [MPEPIL]*, 2006, Oxford Public International Law, ¶32.

⁴⁰Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), art. 50.

evidencia.⁴¹

Sin embargo, los jueces en este caso también establecieron que las opiniones subjetivas de ciertos sujetos que no muestran ninguna correspondencia directa con un hecho pueden ayudar a la Corte para determinar una cuestión de manera tangencial, aunque no puedan ser pruebas por sí mismas.⁴² Esto se conoce en la actualidad como evidencia indirecta y su función es contribuir a probar la existencia de un hecho.

Así, con este criterio la Corte es capaz de defender diferentes principios, tales como el de justicia pronta. Si la CIJ no pudiera realizar este ejercicio de revisión, entonces estaría obligada a analizar por completo cada una de las pruebas que los Estados sometan, sin importar que su conexión con algún hecho.

II. El criterio de oportunidad en la Corte Internacional de Justicia

Este precepto está relacionado con los tiempos procesales. Al igual que en todas las Cortes, tanto nacionales como internacionales, es necesario tener en mente que el no respetar los periodos establecidos para cada acción volvería imposible la administración de justicia por parte de órganos judiciales. En el marco procedimental de la Corte, este criterio se encuentra establecido en el artículo 56 de las Reglas de Corte y la Dirección Práctica IX (1).

El artículo 56 del Reglamento de la Corte está dentro de la subsección 3 que trata sobre los procedimientos orales y establece lo siguiente:

Después del cierre del procedimiento escrito, **no podrá producirse ningún documento nuevo a la Corte por ninguna de las partes** a no ser con el asentimiento de la otra parte o de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2 de este Artículo. La parte que desee producir un nuevo documento depositará su original o una copia certificada conforme del mismo, con el número de ejemplares requeridos por la Secretaría de la Corte,

⁴¹ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶. 68. Traducción propia.

⁴² *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶. 68. Traducción propia.

la cual será responsable de transmitirlo a la otra parte y de informar a la Corte. Se entenderá que la otra parte asiente si no suscita objeciones a la producción del documento.⁴³

Esta norma está compuesta por una prohibición general relacionada con el tiempo oportuno para producir evidencia y su respectiva excepción. La razón por la que la Corte considera que el consentimiento entre las partes puede ser una razón de suficiente peso para someter evidencia fuera de tiempo tiene que ver con el carácter internacional de este órgano. Al tratar con disputas entre Estados, la Corte Internacional de Justicia está consciente de la prevalencia que tiene la posibilidad de resolver un conflicto interestatal que puede tener implicaciones significativas en múltiples sectores y en varios territorios sobre el establecimiento de una prohibición absoluta en materia probatoria. Como será expuesto en los siguientes capítulos, este es el tipo de lógica que los jueces de la Corte tienen que ejercer con relación a la evidencia obtenida en contravención a obligaciones internacionales contraídas por un Estado.

III. El valor probatorio como requisito de admisibilidad.

El último criterio de admisibilidad establecido por el marco procedimental de la CIJ es el valor probatorio que debe tener la evidencia sometida por los Estados. A diferencia de los otros dos criterios, el valor probatorio no tiene un artículo específico en el Estatuto, el Reglamento o las Direcciones Prácticas de la Corte. Lo anterior, ya que el artículo el artículo 30 del Estatuto de la Corte le otorga a este órgano la potestad de establecer sus reglas procedimentales.⁴⁴ Al ejercer esta facultad, la Corte ha decidido no desarrollar de manera explícita en el Reglamento este criterio de admisibilidad.⁴⁵ Empero, en la práctica, la CIJ ha ahondado en los elementos del valor probatorio como requisito de admisibilidad. Verbigracia, en el caso de *Actividades Armadas en el Territorio del Congo* entre la República Democrática del Congo y Uganda en el 2005. A finales de los años noventa, la República Democrática del Congo (RDC) instituyó un procedimiento contra Uganda por actos de agresión armada

⁴³ Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007), art. 56.

⁴⁴ Naciones Unidas, Statute of the International Court of Justice, (adoptado el 24 octubre 1945) 1 UNTS 993, art. 30.

⁴⁵ Sara Mansour Falla, *The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence before International Courts and Tribunals*, ¶149.

cometidos en su contra. Dentro de sus bases legales, la RDC invocó la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. En la sentencia de méritos del caso, la Corte estableció lo siguiente:

Como lo ha hecho en el pasado, la Corte examinará los hechos relevantes para cada uno de los componentes de los argumentos avanzados por las partes. Al hacer esto, identificará en qué documentos debe apoyarse y hará su propia evaluación sobre su **peso, confiabilidad y valor**.⁴⁶

Así, los jueces en este caso establecieron los elementos a considerar para precisar el valor probatorio de la evidencia sometida por un Estado. Adicionalmente, la Corte estableció, tanto en este caso como en *Nicaragua*, que tendrá especial consideración sobre pruebas que reconozcan hechos o conductas poco favorables para el Estado.⁴⁷ Una vez más, al tener una apreciación especial sobre cierto tipo de pruebas, la CIJ reconoció la importancia que tiene el poder demostrar que un Estado ha actuado en contravención a sus obligaciones internacionales.

IV. La evaluación de evidencia en la Corte Internacional de Justicia

Antes de comenzar a desarrollar los motivos que explican por qué que no hay una prohibición expresa en el marco procedimental de la Corte sobre evidencia obtenida en violación a normas internacionales, es crucial hacer una distinción entre el análisis del valor probatorio como un requisito para admitir evidencia presentada por un Estado y la evaluación que tienen que hacer los jueces en un caso una vez que admitieron una prueba. Lo anterior, ya que los criterios son los mismos: peso, confiabilidad y valor. Sin embargo, lo que distingue este análisis en estos dos procesos es el nivel de profundidad con las que son realizados.

Como ya fue mencionado, la Corte decidió tanto en *Nicaragua* como en *Actividades armadas en el Congo* que después de hacer un análisis del peso, confiabilidad y valor de las pruebas presentadas por un Estado, los jueces decidirán qué elementos deben eliminar de

⁴⁶ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶59.

⁴⁷ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶61.

consideraciones futuras. Lo anterior no quiere decir que durante el análisis de admisibilidad de las pruebas sea el momento procesal oportuno para realizar toda una evaluación acerca de su valor probatorio. Al contrario, eso es justo lo que la Corte pretende evitar, ya que, si los jueces tuvieran que hacer un análisis exhaustivo del valor, peso y confiabilidad de todas las pruebas para poder decidir si las van a admitir o no, entonces ya estarían en el siguiente momento del proceso probatorio, la evaluación de evidencia.

Lo que realmente tiene que hacer la Corte en el proceso de admisibilidad es un análisis *prima facie* del valor probatorio de los documentos presentados por las partes. Este tipo de evaluación no es exclusiva para el proceso probatorio. Al contrario, varios aspectos en la práctica de la Corte requieren de una evaluación *prima facie*.⁴⁸ Por ejemplo, en el caso del establecimiento de medidas provisionales, la Corte tiene que establecer la existencia de una base jurisdiccional, sin embargo, este paso viene después de la introducción de este tipo de medidas. Por eso, la Corte tiene que pronunciarse sobre la existencia de jurisdicción de manera preliminar en las medidas provisionales. Esta lógica es aplicada en el ámbito probatorio. Al resolver sobre la admisibilidad de distintas pruebas, la Corte tiene que delimitar cuales parecen poseer un peso, valor y confiabilidad suficientes para evitar evaluar información que es claramente estéril para resolver una controversia entre Estados. Si la Corte determina en este análisis preliminar que una prueba cumple con este estándar, entonces ya puede ser estudiada a profundidad para esclarecer los hechos controversiales. Esta línea de pensamiento solo es fortalecida por el concepto de evidencia indirecta explicada en párrafos anteriores. Los jueces pueden admitir una prueba porque tiene un valor probatorio preliminar solo para después decidir que en realidad no cuenta con el peso que creían para probar un hecho del caso, tal y como pasó con las partes subjetivas de las entrevistas presentadas en el caso de *Nicaragua*.⁴⁹

En suma, de un análisis del marco procedimental de la Corte es posible obtener tres criterios explícitos en términos de admisibilidad de evidencia. Las pruebas que presente un Estado ante este órgano deben ser oportunas, relevantes y contar con un valor probatorio *prima facie*. Es la

⁴⁸ Eduardo Valencia-Ospina, "Evidence before the International Court of Justice," *International Law FORUM Du Droit International 1*, no. 4 (noviembre de 1999), pág. 203.

⁴⁹ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶68. Traducción propia.

CIJ la cual decidirá sobre estos elementos y si considera que una prueba los tiene, entonces procederá a realizar una evaluación para determinar su valor con relación a la controversia. Empero, esto no quiere decir que las pruebas que cumplan con estos requisitos tienen que ser automáticamente admitidas, ya que es la Corte el órgano con el poder de establecer sus propias reglas en cuanto a procedimiento, por lo que tiene la capacidad para delimitar reglas de admisibilidad si lo consideran necesario.

CAPÍTULO III. CASOS FUNDAMENTALES PARA ENTENDER EL VALOR PROBATORIO DE LA CORTE

*“I do not believe that international justice could be content with indirect evidence of the sort that has been produced in the present case, which affects the honor of a State, a subject of in”.*⁵⁰

—Sergei Krylov

Una vez explicado el funcionamiento del Estatuto, Reglas y Direcciones Prácticas de la Corte, junto con la distinción entre los criterios de relevancia, oportunidad y valor probatorio, en contraste con la fase de evaluación de pruebas, es menester desarrollar los argumentos que la CIJ ha elaborado en algunos casos a lo largo de sus 78 años de existencia. Hacer un análisis exhaustivo de todos los casos donde la Corte ha tratado temas probatorios supera la extensión de este trabajo, por lo que se serán analizadas las siguientes sentencias: *Canal de Corfú*, *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, *Personal diplomático y consular estadounidense en Terán* y *Actividades armadas en el territorio del Congo*.

De acuerdo con el artículo 59 del Estatuto de la Corte: “La decisión de la Corte no posee fuerza vinculante con excepción de las partes y respecto del caso en particular.”⁵¹ En estricta aplicación de esta provisión, resultaría equivocado añadir como elemento del marco procedimental las decisiones que haya tomado la Corte en otros casos, ya que un Estado podría invocar este artículo para refutar cualquier argumento que intentara vincular sus acciones con lo que la Corte ha concluido, sin importar las similitudes y diferencias del caso. Sin embargo, en 2008 la Corte se pronunció al respecto del artículo 59 al resolver una disputa entre Croacia y Serbia.

En el caso de *Aplicación de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito*

⁵⁰ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, pág. 69.

⁵¹ Naciones Unidas, Statute of the International Court of Justice, (adoptado el 24 octubre 1945) 1 UNTS 993, art. 59.

de Genocidio, la República de Croacia promovió un proceso en contra de la entonces República Federal de Yugoslavia, ahora Serbia y Montenegro, en relación con la comisión de genocidio. Cuando la CIJ tuvo que resolver cuestiones preliminares, los jueces explicaron el peso de las decisiones anteriores para el caso en concreto. Así, este órgano jurisdiccional estableció que, aunque lo establecido por la misma en otros casos no es vinculante para Estados que no formaron parte de esos juicios, la Corte solo se separara de la jurisprudencia establecida cuando encuentre razones persuasivas para hacerlo.⁵² Lo anterior, con el objeto de brindar certeza jurídica, ya que de otra manera los Estados no contarían con una expectativa razonable de actuación de la Corte para cuestiones que tengan similitudes y diferencias claras con su situación. En consecuencia, el análisis de los casos a continuación cobra relevancia, aunque no sean vinculantes para los Estados que no fueron miembros de los procedimientos.

I. Canal de Corfú (Reino Unido de la Gran Bretaña y Norte de Irlanda v. Albania)

Este es el caso del cual deviene el presente trabajo. Su importancia no solo proviene de ser la única instancia en la cual los jueces de la CIJ se pronunciaron de manera directa sobre la admisibilidad de evidencia obtenida en violación de normas internacionales, sino que es el primer caso que resuelve la Corte después de ser concebida. En este sentido, es crucial estresar el contexto político de este caso con relación a la legitimidad de los tribunales internacionales. La Corte Internacional de Justicia es la sucesora de la Corte Permanente Internacional de Justicia (CPIJ), órgano establecido después de la Primera Guerra Mundial por la Conferencia de Paz de París en 1919. De 1922 a 1940, este tribunal resolvió 29 casos y emitió 27 opiniones consultivas. Aunque tuvo una aceptación general por parte de la comunidad internacional, después de 1933 la actividad de la CPIJ empezó a declinar por las tensiones que eventualmente culminarían en la Segunda Guerra Mundial.

Así, después de que se disolviera esta corte y entrara en efecto la CIJ, este última tuvo la tarea

⁵² *Case concerning application of the convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Sentencia (Objeciones Preliminares), I. C. J. Reports 1996, ¶¶53, 54.

de demostrarle a los Estados modernos que ya no sería necesario recurrir a los conflictos armados para solucionar disputas entre ellos. Por esta razón, cuando el Reino Unido presentó una aplicación el 22 de mayo de 1947 donde acusó a Albania de estar involucrado en la colocación de minas en el canal de Corfú, los jueces tuvieron que justificar la existencia de un tribunal internacional como medio pacífico de resolución de controversias.

De manera breve, este caso tiene como antecedente los conflictos que tuvieron Albania y el Reino Unido durante la guerra civil griega. El 15 de mayo de 1946, los cruceros *Orion* y *Superb* pasaron por el canal de Corfú, un estrecho marino que separa las costas de Albania y Grecia, cuando el gobierno de Albania abrió fuego contra estos barcos con el argumento de que se necesitaba permiso de Albania para cruzar por el estrecho. El Reino Unido, el 22 de octubre de ese año, envió a los cruceros *Mauritus* y *Leandar*, así como a los destructores *Saumarez* y *Volage* al canal. Al cruzar por este sitio, *Saumarez* y *Volage* colisionaron con minas, lo que terminó con la muerte de 44 personas y la pérdida total del primer destructor. Esto provocó que el 12 y 13 de noviembre, el Reino Unido llevara a cabo una operación para remover las minas del canal. Lo anterior, sin el permiso de Albania, por lo que este último alegó que la operación constituía una violación a su soberanía. Así, la tarea de la Corte fue determinar si Albania tenía alguna responsabilidad atribuible por los daños causados por las minas y si el Reino Unido había violado la soberanía del primero al realizar la operación de remoción de minas.⁵³

Ahora bien, el caso en cuestión es importante para el tema del trabajo debido a que la CIJ decidió admitir evidencia presentada por el Reino Unido, aunque era evidente que fue procurada mediante violaciones a sus obligaciones internacionales. Después de realizar la operación donde limpiaron las minas restantes del canal, Operación *Retail*, el Reino Unido presentó las minas recolectadas como evidencia ante la Corte con el propósito de probar la responsabilidad de Albania. Al tratar de justificar sus acciones, el Reino Unido planteó dos argumentos. Primero, porque este Estado, los Estados Unidos, Francia y la entonces Unión Soviética tenían un acuerdo internacional que les dotaba de competencia para retirar minas. La

⁵³ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, págs. 12 y 13.

Corte desechó ese argumento debido a que el estrecho de Corfú pasa por aguas territoriales de Albania, por lo que era necesario considerarlo para realizar una operación de remoción de minas.⁵⁴ Así, el Reino Unido presentó su segundo argumento sobre el cuál justificó realizar acciones en el territorio de Albania sin su consentimiento aduciendo lo siguiente: “el *corpora delicti* debe ser asegurado lo más rápido posible por miedo a que las autoridades de Albania o los autores de la operación de minado se las lleven sin dejar rastro alguno.”⁵⁵ Con esto, el gobierno británico argumentó una nueva aplicación de la teoría de la intervención, donde el Estado interventor podía asegurar la posesión de evidencia en otro Estado para presentarla frente a un tribunal internacional y facilitar su función.

La Corte se negó a aceptar esta línea de argumentación por múltiples razones. En primer lugar, resaltó que el derecho de intervención solo puede ser válido cuando es una manifestación de la política de la fuerza. En segundo lugar, destacó la importancia del respeto a la soberanía territorial como la quintaesencia en las relaciones internacionales entre Estados independientes. Así, declaró que las acciones llevadas a cabo por la marina británica constituyeron una violación a la soberanía de Albania.⁵⁶ No obstante todo lo expuesto, la Corte admitió evidencia relacionada con las minas que recogió ilegalmente el Reino Unido. Adicionalmente, durante el procedimiento, Albania nunca controvertió la evidencia suscrita por el Reino Unido en violación a sus obligaciones internacionales.

En suma, el primer caso que conoció la Corte Internacional de Justicia presentó un dilema, ya que el aceptar o no la evidencia relacionada con las minas presentaba consecuencias significativas para poder atribuirle responsabilidad a Albania. Además, no se podía invocar ninguna regla que prohibiera la evidencia ilegal del marco procedimental de la Corte. Aunque este caso lleva más de 74 años desde que fue resuelto, los jueces de este tribunal jamás se han pronunciado directamente sobre la admisibilidad de evidencia ilegal. Sin embargo, como veremos en los casos a continuación, la Corte ha realizado algunas distinciones con relación al

⁵⁴ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, pág. 34.

⁵⁵ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, pág. 34. Traducción propia.

⁵⁶ *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1949, pág. 35. Traducción propia.

tema probatorio que pueden contribuir a un esclarecimiento del tema en particular.

II. Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua (Nicaragua v. Estados Unidos de América)

Este es uno de los casos más importantes que ha resuelto la Corte Internacional de Justicia, ya que cubre una plétora de temas de derecho internacional público, tales como el régimen de atribución, violaciones al principio de no intervención, reservas realizadas a tratados internacionales, prohibición del uso de la fuerza, defensa propia y la asignación de valor probatorio. La razón por la que fue seleccionado este caso proviene de las consideraciones acerca del valor probatorio de la evidencia que presentó Nicaragua con el objetivo de demostrar la responsabilidad de Estados Unidos en los ataques realizados por los “Contras” en el país. Tanto en la sentencia de méritos como en las opiniones separadas y disidentes de los jueces, existen múltiples pronunciamientos acerca de cómo debería la Corte aproximarse a la evidencia con el objeto de probar hechos relevantes para el caso.

Así, antes de desarrollar los puntos específicos sobre el tema en concreto, es necesario realizar una explicación concisa de los antecedentes que llevaron este caso ante la Corte Internacional de Justicia. Este asunto se dio en el contexto de la interferencia por parte de los Estados Unidos en los asuntos interno de países latinoamericanos en las décadas de los 70's y 80's. La lógica detrás de estas intervenciones era evitar el esparcimiento del comunismo en la región, tal como había sucedido con Cuba, para asegurar los intereses económicos y políticos del país en toda la región. En este sentido, Nicaragua presentó una aplicación para instituir procedimientos contra los Estados Unidos argumentando que este país había violado sus obligaciones internacionales al suministrar de fondos, armar y entrenar a los “Contras”, una célula rebelde⁵⁷ que luchaba contra el gobierno de los Sandinistas⁵⁸ en ese momento.

⁵⁷ Los contrarrevolucionarios (Contras) fueron un grupo de insurgentes financiados por los Estados Unidos que tuvieron como propósito acabar con el gobierno del Frente Sandinista de Liberación Nacional (FSLN) que llegó al poder después de la caída de la dictadura de la familia Somoza durante el periodo de 1979 a 1990.

⁵⁸ Después de derrocar a Anastasio Somoza Debayle, el Frente Sandinista de Liberación Nacional, denominado así en honor al revolucionario Augusto César Sandino, gobernó de 1979 a 1990 con un perfil de socialdemócrata, socialista y marxista-leninista.

Ahora bien, para poder conseguir una sentencia favorable, los agentes del gobierno nicaragüense no solo tenían la difícil tarea de probar que los Estados Unidos estaban apoyando económica, técnica y operativamente a los Contras en su lucha contra el grupo en el poder. Además, tenían que demostrar que los actos de este grupo rebelde podían ser imputados al gobierno estadounidense. En consecuencia, Nicaragua utilizó varios medios para probar sus pretensiones, tal como el uso de testimonios. La Corte, al momento de resolver el asunto, realizó varias consideraciones en torno a la manera en la que se tiene que aproximar la cuestión probatoria. Lo primero que hizo fue establecer lo siguiente:

[...] dentro de los límites de su Estatuto y Reglas, [la Corte] tiene la libertad de estimar el valor de varios elementos de la evidencia, aunque es claro que los principios generales del procedimiento judicial necesariamente gobiernan la determinación de los que puede ser considerado como probado.⁵⁹

Con esto, la Corte logró dos cosas. Por un lado, resaltar el carácter amplio en la configuración regulatoria que posee y, por el otro, estresar la facultad que tiene la Corte para allegarse de información por cuenta propia. Esto tiene consecuencias directas para el tema que trata el presente trabajo, ya que, como se explicó en el capítulo anterior, es necesario distinguir entre los criterios de admisibilidad impuestos por la Corte, relevancia, oportunidad y valor probatorio, del análisis que realizan los jueces una vez que se admitieron las pruebas. Bajo esta lógica, los jueces podrían admitir evidencia que proviene de violaciones a obligaciones internacionales, sin que esto necesariamente implique que contarán con un valor probatorio amplio. Lo anterior, será expuesto con mayor detalle cuando se trate el caso de *Actividades armadas en el territorio del Congo*.

Después, la Corte recordó los dos principios que están en constante tensión en materia probatoria: la correcta administración de justicia y la igualdad de las partes.⁶⁰ Asimismo, mencionó que los principios rectores para la CIJ en este ámbito son específicos. Por ejemplo, los jueces mencionaron la observancia de límites temporales, la comunicación de evidencia a

⁵⁹ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986, pág. 14, ¶60.

⁶⁰ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986, pág. 14, ¶59.

la contraparte y sus derechos de controvertir la evidencia presentada.⁶¹ Aunque estas consideraciones se hicieron principalmente por el hecho de que Estados Unidos decidió no formar parte en el procedimiento, por lo que su ausencia dificultó el ejercicio de derechos esenciales para garantizar la igualdad de las partes, lo que estableció la Corte resulta significativo para la presente tesina. Al mencionar que uno de los derechos de las partes involucradas en un caso es el de controvertir la evidencia sometida por su contraparte, esto significa que el hecho de que Albania no hubiera controvertido la evidencia presentada por el Reino Unido en Corfú tiene algún efecto en su admisibilidad.

Por último, la Corte realizó otro pronunciamiento de valor para este texto en el momento en el que analizó algunos de los testimonios presentados por Nicaragua para acreditar la responsabilidad de Estados Unidos por las explosiones causadas en el minado en puertos nicaragüenses. En esta instancia, los jueces determinaron que, no obstante que los testimonios fueron producidos de manera adecuada, la Corte tiene la facultad de rechazar partes que no cumplen con el criterio de relevancia, como simples opiniones en el caso de los testimonios. De esta manera, la Corte volvió a demostrar la amplitud que tiene al momento de evaluar la admisibilidad de evidencia.

En conclusión, este caso sirvió para ejemplificar el margen de discrecionalidad que poseen los jueces de la CIJ al momento de aproximarse a las pruebas presentadas por un Estado. No solo tienen los medios para allegarse de información por su propia cuenta, sino que tienen la facultad para rechazar información que no cumpla de manera total con los criterios de relevancia y valor probatorio. Además, la Corte confirmó que, al momento de conocer un caso, siempre hay una tensión constante entre la buena administración de justicia y la igualdad de las partes.

III. Personal diplomático y consular estadounidense en Terán (Estados Unidos v. Irán)

⁶¹ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986, pág. 14, ¶59.

Junto con las demás sentencias analizadas en el presente capítulo, este caso está situado en un contexto político crucial para demostrar la legitimidad de la Corte Internacional de Justicia, como uno de los órganos indispensables de la Organización de las Naciones Unidas. Asimismo, en materia probatoria representa un evento importante, ya que este caso planteó la posibilidad de que un Estado presentara evidencia obtenida en contravención a normas internacionales, como en el caso de Corfú, con el objeto de demostrar actos ilegales de otro Estado. Por estas razones, se procederá a analizar lo sucedido en este caso, no obstante, el hecho de que la Corte nunca pudo publicar una sentencia de fondo, debido a la remoción del proceso de la lista por discontinuación.

Los antecedentes de este caso provienen de los ataques realizados por estudiantes iraníes a la embajada de Estados Unidos en Teherán en 1979. Estas personas tomaron el control de la embajada y justificaron sus acciones como un acto de apoyo a la Revolución Iraní.⁶² Hasta enero de 1981, más de 60 personas fueron sometidas como rehenes por estos estudiantes. Así, el gobierno estadounidense inició un procedimiento ante la CIJ para solucionar este conflicto de manera pacífica. En esta lógica, la Corte debía de determinar si las acciones de los estudiantes iraníes podían ser atribuibles a Irán y, el caso de una respuesta afirmativa, si las acciones violaban derecho internacional, específicamente las obligaciones derivadas de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.⁶³

La relación de este caso con el tema probatorio objeto de esta tesina deviene de las acciones que realizaron los estudiantes iraníes durante la toma de la embajada en Teherán. Aparte de todas las acciones relacionadas con la toma de rehenes, este grupo confiscó varios documentos que estaban situados en los archivos de la embajada. Además, los diseminaron al público a través de los medios controlados por el gobierno del Ayatola Khomeini. Al momento

⁶² La Revolución Iraní o Revolución Islámica comprende los eventos que transcurrieron de 1978 a 1979 en Irán que culminaron con la caída del gobierno de sah Mohammad Reza Pahleví y su familia. Este movimiento fue liderado por el ayatolá Ruhollah Jomeini, el cual era apoyado por células islámicas y movimientos estudiantiles. Este evento culminó con la transformación de Irán en una república islámica en abril de 1979.

⁶³ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, ¶6.

de pronunciarse sobre este suceso, la Corte mencionó que, de acuerdo con el artículo 24 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, “los archivos y documentos de una misión diplomática gozan de inviolabilidad en cualquier momento y lugar.”⁶⁴ En consecuencia, al momento de emitir sus decisiones, la Corte declaró de manera unánime que el gobierno de la República Islámica de Irán debía tomar todas las acciones necesarias para poner en control de los Estados Unidos los archivos y documentos que se encontraban en la embajada en Terán y sus consulados.⁶⁵

Ahora bien, *prima facie*, el hecho de que la Corte haya declarado que la procuración de los documentos y archivos de la embajada de Terán fue violatoria de la inviolabilidad que disfrutaban los documentos conforme a la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas no tiene resulta fundamental para el propósito del trabajo. Empero, es necesario tomar en cuenta las comunicaciones emitidas por el Ministro de Relaciones Exteriores de Irán en diciembre de 1979 donde se intentaron justificar las acciones de los estudiantes iraníes. De este modo, se mencionaron los 25 años de interferencia por parte de los Estados Unidos en los asuntos internos de Irán.⁶⁶ Así, es posible inferir que las acciones de los estudiantes iraníes en torno a los documentos obtenidos de la embajada en Terán tenían como propósito evidenciar las acciones injerencistas de Estados Unidos en el gobierno y economía iraní. Lo anterior, debido a que los estudiantes llevaron a cabo estos actos para apoyar la Revolución Iraní, la cual tuvo como objetivo derrocar a la dinastía Pahlavi, la cual era apoyada por los Estados Unidos. Por lo tanto, en ese momento existía la posibilidad de tener una situación similar a la que enfrentaron a los jueces en *Corfú*, ya que si Irán hubiera promovido un procedimiento contra Estados Unidos en donde hubiera presentado los documentos obtenidos en la toma de la embajada en Terán, entonces la Corte se hubiera tenido que pronunciar sobre su admisibilidad.

El escenario anterior lleva a considerar si la Corte hubiera admitido evidencia documental que fue conseguida en violación a la inviolabilidad de documentos de una misión diplomática. En

⁶⁴ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, ¶62.

⁶⁵ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, ¶95.

⁶⁶ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, ¶10.

ese caso, la Corte tendría que ponderar dos elementos distintos, tal como lo hizo en *Corfú*. Primero, la normativa internacional que se violó para conseguir la evidencia: la inviolabilidad de documentos de misiones diplomáticas. Al igual que con la soberanía territorial de un Estado, es posible argumentar que las obligaciones que tienen los Estados en relación con las relaciones diplomáticas que sostienen entre sí son claves para procurar relaciones diplomáticas, por lo que cualquier violación en esta área representa un peligro para las relaciones pacíficas entre Estados. En efecto, la Corte resaltó en este caso que las obligaciones establecidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas son de importancia esencial para el mantenimiento de buenas relaciones entre Estados.⁶⁷ Segundo, la necesidad que tuvo el gobierno de Irán de presentar las pruebas de esta manera. En ese sentido, la Corte tendría que examinar la posibilidad de que Irán pudiera probar que Estados Unidos lleva más de 25 años violando el principio de no intervención con pruebas procuradas en contravención a sus obligaciones internacionales. Es plausible argumentar que, en ese caso, resultaría muy difícil para Irán probar la injerencia de Estados Unidos en sus asuntos personales. En suma, a través de este caso fue posible plantear los factores que debería considerar la Corte si Irán hubiera sometido como pruebas en un procedimiento ante este órgano los documentos que obtuvo cuando tomó la embajada de Terán.

IV. Actividades armadas en el territorio del Congo (República Democrática del Congo v. Uganda)

Por último, está el caso que resolvió la CIJ en 2005: *Actividades armadas en el territorio del Congo*. Aquí, la República Democrática del Congo promovió un procedimiento frente este órgano en contra de Uganda en relación con agresiones armadas llevadas a cabo por Uganda en contravención a la Carta de las Naciones Unidas.⁶⁸ Este caso fue seleccionado por dos razones. Primero, porque la producción y admisibilidad de evidencia fue crucial para determinar las violaciones a obligaciones internacionales esenciales, tales como el principio de no intervención y la protección a los derechos humanos. La República Democrática del Congo pudo probar que Uganda estuvo ofreciendo apoyo militar, logístico y económico a las fuerzas

⁶⁷ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, ¶91.

⁶⁸ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶1.

irregulares que operaban en el territorio de la RDC.⁶⁹ En cambio, Uganda fue incapaz de producir la evidencia suficiente para demostrar que la República Democrática del Congo había suministrado apoyo político y militar a grupos rebeldes que operaban en Uganda.⁷⁰ Es más, Uganda ni siquiera pudo probar que la RDC había violado su deber de vigilancia al tolerar rebeldes anti-Uganda en su territorio.⁷¹ La segunda razón que justifica la selección de este caso es que la Corte realizó varios pronunciamientos acerca de la manera en la que le asigna valor probatorio a la evidencia que admite. Lo anterior es de importancia para el presente trabajo, ya que apoya la hipótesis del presente trabajo, en tanto posibilita argumentar que la Corte podría admitir evidencia obtenida de manera ilegal, pero es no significa que le va a asignar un valor probatorio amplio.

Ahora bien, este caso sustenta la teoría de que la Corte se rige bajo un estándar parecido al de libre admisibilidad de la prueba, en lugar de un régimen más estricto tal como el que tiene la Corte Penal Internacional. El que solo se puedan derivar tres requisitos del Estatuto y las Reglas de Corte, oportunidad, relevancia y valor probatorio, permite plantear la idea de que son los jueces los que tienen un margen amplio de discreción en cuanto a la admisibilidad. Lo anterior, fue confirmado por la Corte en este caso cuando estableció lo siguiente: "... [la Corte] identificará los documentos presentados y realizará su propio análisis en cuanto a su peso, confiabilidad y valor. De acuerdo con su práctica anterior, la Corte explicará que elementos eliminará de próximas consideraciones."⁷² Al pronunciarse de esta manera, la Corte citó como precedentes al caso de *Actividades Paramilitares en Nicaragua* y al de *Personal Diplomático y Consular en Terán*, casos analizados en las dos secciones anteriores. Adicionalmente, la Corte explicitó la importancia que tiene la práctica de la CIJ en cuestiones probatorias.

La siguiente consideración esencial está relacionada con la naturaleza de la evidencia. La Corte

⁶⁹ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶345.

⁷⁰ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶297.

⁷¹ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶304.

⁷² *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶59. Traducción propia.

explicó que: “deberá tratar con cuidado el material probatorio específicamente preparado para el caso, al igual que pruebas que emanen de una sola fuente. Deberá otorgar particular atención a evidencia confiable donde se reconozcan actos o conductas desfavorables para el Estado.”⁷³ Así, la CIJ estableció dos elementos importantes que comprenderán el análisis y asignación del valor probatorio. Los jueces podrían admitir evidencia procurada de forma ilegal y esto no les impediría juzgar la fuente de la que proviene y si reconocen o no conductas desfavorables para un Estado.

Lo que demuestra este caso es el margen de discrecionalidad que tienen los jueces de la Corte Internacional de Justicia y las consideraciones en relación con el valor probatorio de la evidencia presentada como resultado de la práctica de este órgano. Aun después de realizar un análisis multifactorial sobre la prueba, la Corte no se pronunció directamente sobre el valor probatorio que tendría una prueba conseguida en contravención de normas internacionales. En consecuencia, siguiendo la lógica de la Corte, no habría ninguna prohibición expresa para presentar pruebas que fueron procuradas en violación a una regla en Derecho Internacional. Empero, esto no significa que van a contar con un valor probatorio alto.

V. Conclusión

En suma, el hecho de que a un Estado se le permita presentar evidencia procurada de manera ilícita no implica que las pruebas presentadas serán ponderadas de la forma en la que lo planea el Estado. Esta práctica puede trastocar el principio de igualdad entre las partes, debido a que un Estado puede obtener una ventaja injusta al presentar este tipo de evidencia frente a un tribunal internacional. Asimismo, también puede contenderse que si la Corte admite evidencia ilegal estaría violentando el principio de que nadie puede beneficiarse de su propio ilícito, el cual ha sido reconocido en el caso de *Actividades armadas en el territorio del Congo*⁷⁴ y en la opinión consultiva⁷⁵ sobre las *Consecuencias legales de construir una pared en*

⁷³ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶61. Traducción propia.

⁷⁴ *Armed Activities on the Territory of the Congo* (Democratic Republic of the Congo v. Uganda), Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2005, ¶88.

⁷⁵ A diferencia de los casos que resuelve, las opiniones consultivas que emite la Corte no son vinculantes. La CIJ, a petición de la ONU o de un Estado, elabora estas opiniones, las cuales pretenden constituir una guía en la

territorio palestino ocupado.⁷⁶ No obstante, también es necesario señalar que, en dos de estos casos, *Corfú* y *Terán*, es posible entender porque los Estados obtuvieron evidencia en violación a sus obligaciones internacionales.

En Corfú, hubiera sido más complicado para el Reino Unido probar la responsabilidad de Albania en el proceso de minado si no hubiera tenido en su posesión al menos una de las minas que había en las aguas albanesas. En el segundo caso, los estudiantes iraníes tomaron control de la embajada en Terán con el propósito de encontrar evidencia que les ayudaría a probar que los Estados Unidos llevaban más de un cuarto de siglo interfiriendo en los asuntos internos de Irán.⁷⁷ Al ser información clasificada, solo podría encontrarse en lugares como la embajada de Estados Unidos en Terán. El que se puedan entender las motivaciones detrás de las acciones del Reino Unido y de Irán en los casos mencionados, no quiere decir que se encuentre justificado violar la soberanía territorial de un Estado o las protecciones diplomáticas de los documentos, mucho menos mantener como rehenes a personas inocentes.

interpretación o aplicación del Derecho Internacional Público.

⁷⁶ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Opinión Consultiva, I. C. J. Reports 2004, ¶63.

⁷⁷ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980, pág. 9.

CAPÍTULO IV. LA ADMISIBILIDAD DE EVIDENCIA ILEGAL ANTE OTROS TRIBUNALES INTERNAICIONALES: EL TRIBUNAL INTERNACIONAL PENAL PARA LA EX-YUGOSLAVIA Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

*“In the absence of any obligation capable of impugning the freedom of action or the parties in relation to the production of evidence, the Court's only means of establishing the truth is its own power of determination.”*⁷⁸

—Ran-jeva, Herczegh

Para este punto ya han sido abordadas múltiples cuestiones necesarias para poder dilucidar acerca de la admisibilidad de evidencia obtenida de manera ilegal frente a la Corte Internacional de Justicia. Se desarrollaron los criterios probatorios que provienen del Estatuto de la Corte, sus Reglas y sus Direcciones Prácticas. Después, fueron explicadas las cuestiones esenciales sobre las que ha conocido y profundizado esta corte en relación con el tema, evidenciando las decisiones que ha tomado este órgano jurisdiccional cuando ha tenido que enfrentarse a problemas vinculados con cuestiones probatorias.

Ahora, el siguiente paso consta en comparar la práctica de otros tribunales internacionales con la de la Corte Internacional de Justicia, con el objeto de presentar el panorama en cuanto la admisibilidad de evidencia ilegal. En consecuencia, serán explicados los marcos normativos y los casos más importantes vinculados a la materia de dos cortes internacionales: el Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia y el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio. Como será detallado en las secciones a continuación, estas dos cortes fueron escogidas por múltiples razones. Primero, porque en sus marcos normativos cuentan con reglas claras en cuestiones probatorias. Segundo, debido a que sus rasgos, especialmente con referencia al aspecto de jurisdicción *ratione materiae*, evidencian la necesidad de estos tribunales de adaptarse a lógicas particulares, ya sea derecho penal internacional o cuestiones comerciales entre Estados. Por último, ya que permite contribuir en

⁷⁸ *Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)*, Sentencia (Méritos), Declaración del Vicepresidente Ran-jeva Herczegh, I.C.J. Report 2004, pág. 75.

el entendimiento del fenómeno de la fragmentación del Derecho Internacional Público.⁷⁹

Antes de ahondar en las particularidades que colman a las cortes ya mencionadas, es menester mencionar el hecho de que la admisibilidad de evidencia ilegal también ha sido un factor en el arbitraje internacional. En este sentido, los paneles arbitrales han tenido que resolver instancias en las que una de las partes ha presentado evidencia en contravención de obligaciones internacionales. Un ejemplo de lo anterior aconteció en una disputa suscitada entre Croacia y Eslovenia debido a un desacuerdo en relación con sus límites territoriales y marítimos. En ese caso, periódicos croatas y serbios descubrieron, mediante interceptaciones a líneas telefónicas, que el árbitro seleccionado por el gobierno esloveno, el Dr. Jernej Sekolec, mantenía conversaciones telefónicas con una de las agentes designadas por Eslovenia, Ms. Simona Drenik, en las cuales divulgaba información confidencial acerca de las deliberaciones del Tribunal.⁸⁰ En consecuencia, tanto el árbitro como la agente no tuvieron otra alternativa más que renunciar a su involucramiento en el caso, con el fin de preservar lo que quedaba de integridad en el procedimiento.

Lo anterior es de especial relevancia para el presente trabajo, ya que la manera en las que las personas se pudieron enterar de que estos individuos mantenían comunicaciones que vulneraban la integridad del procedimiento arbitral fue a través de una intervención a sus comunicaciones, lo cual era una violación a su derecho de privacidad. Es más, derivado de ese descubrimiento, el gobierno croata le exigió al panel arbitral que descontinuara el proceso, ya que lo consideraba viciado en su totalidad. En particular, Croacia alegó que las conversaciones que sostuvieron el entonces árbitro y la agente constituían: “violaciones graves y sistemáticas a los principios fundamentales de justicia procedimental, debido proceso, imparcialidad e integridad del proceso arbitral.”⁸¹

⁷⁹ Este fenómeno refiere a la multiplicación y diversificación de marcos normativos dentro del sistema legal internacional. Mientras algunos sostienen que en el Derecho Internacional Público de la actualidad estamos actuando mediante sistemas legales autocontenidos, la práctica de la CIJ ha demostrado la red de relaciones estrechas que tienen los “regímenes autocontenidos” entre ellas y la aplicación simultánea de estas áreas en la resolución pacífica de conflictos.

⁸⁰ Corte Permanente de Arbitraje, *The Republic of Croatia v. The Republic of Slovenia*, Laudo Parcial, [2009] Caso P.C.A. 166428, ¶6.

⁸¹ Corte Permanente de Arbitraje, *The Republic of Croatia v. The Republic of Slovenia*, Laudo Parcial, [2009] Caso P.C.A. 166428, ¶169.

El panel decidió continuar con el procedimiento, pese a los alegatos por parte de una de las partes, partiendo de la base de que en los casos en que las cortes domésticas han cuestionado la validez de laudos arbitrales por violaciones al procedimiento, las decisiones ya habían sido emitidas y los tribunales no habían tenido la oportunidad de resolver o pronunciarse sobre esas cuestiones. Así, el tribunal arbitral concluyó que con la renuncia del Dr. Sekolec y la Sra. Drenick, junto con la posibilidad de volver a iniciar a iniciar la fase oral del juicio para que las partes pudieran expresar sus puntos de vista de nuevo se subsanarían las violaciones al proceso, por lo que podría continuarse con la deliberación del caso.⁸²

En cuanto a la violación de los derechos del Dr. Sekolec y la Sra. Drenick, Eslovenia argumentó que las grabaciones de las conversaciones sostenidas entre estas dos personas provenía de una fuente ilegal, ya que tuvieron lugar en el territorio de ese Estado y en constituyen una violación al derecho internacional y doméstico.⁸³ En este tenor, el panel arbitral determinó que como Eslovenia no fue capaz de probar las supuestas violaciones, entonces no podían pronunciarse al respecto. De la anterior, es posible apreciar que el Tribunal prefirió procurar la integridad del procedimiento sobre el hecho de que Croacia presentó evidencia en contravención a normas de derechos internacional y doméstico. Es innegable que la única manera en la que se pudo haber obtenido acceso a las conversaciones entre el Dr. Sekolec y la Sra. Drenick fue mediante una interferencia a sus conversaciones, por lo que el Tribunal, al no pronunciarse sobre esa conducta, demostró un interés por procurar cierto aspecto del juicio sobre la admisibilidad de evidencia obtenida en contravención de normas internacionales.

Ahora bien, en el caso del Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia y el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio serán explorados los siguientes elementos; 1) las razones por las cuáles se escogió el tribunal para el ejercicio de comparación; 2) el contexto desde el cual surgió el tribunal internacional y el funcionamiento de su marco normativo; 3) sus interacciones en cuanto a la admisibilidad de

⁸² Corte Permanente de Arbitraje, *The Republic of Croatia v. The Republic of Slovenia*, Laudo Parcial, [2009] Caso P.C.A. 166428, ¶194.

⁸³ Corte Permanente de Arbitraje, *The Republic of Croatia v. The Republic of Slovenia*, Laudo Parcial, [2009] Caso P.C.A. 166428, ¶211.

evidencia obtenida en violación a normas internacionales; y 4) conclusiones acerca de sus aproximaciones al tema. Así, será posible dilucidar la postura de estos órganos jurisdiccionales, para después compararla con la práctica de la Corte Internacional de Justicia.

I. El Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia

a. Elección del TPIY como elemento comparativo

Si bien es cierto que el Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia y la Corte Internacional de Justicia tienen diferencias significativas en cuanto a sus dimensiones jurisdiccionales, eso no impide la posibilidad de comparar estas cortes internacionales en relación con la materia del presente trabajo. En términos de jurisdicciones *ratione materiae, personae, loci y temporis*, ningún tribunal internacional cuenta con el mismo alcance que el órgano jurisdiccional de las Naciones Unidas. Lo anterior, debido al fenómeno de fragmentación del Derecho Internacional. Conforme al reporte sobre esta materia publicado por la Comisión de Derecho Internacional (CDI), órgano creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas con el objeto de codificar y promover el desarrollo del Derecho Internacional, el fenómeno de fragmentación puede explicarse por la siguiente razón: “los tratados internacionales tienden a desarrollarse en grupos históricos, funcionales y regionales, los cuales están separados entre sí y cuyas relaciones mutuas son, en algunos aspectos, análogas a las relaciones de los sistemas de derecho doméstico.”⁸⁴ De esta manera, siguiendo el principio de especialización, la comunidad internacional ha determinado pertinente establecer cortes internacionales con ámbitos jurisdiccionales mucho más acotados que los de la Corte Internacional de Justicia con el objeto de poder establecer reglas especiales que no serían aplicables en un ámbito general.

Aun así, sin restarle importancia a las áreas del derecho internacional que requieren la aplicación de reglas particulares, los diferentes regímenes establecen relaciones entre sí. Lo anterior, gracias al desarrollo de una integración sistémica que permea todo el derecho

⁸⁴ Comisión de Derecho Internacional, *Fragmentation of International Law; difficulties arising from the diversification and expansion of international law* (Ginebra; ILC, 2006), Doc. A/CN.4/L.682 and Add.1, ¶5.

internacional, la cual emana del ejercicio de la hermenéutica. La interpretación, como un elemento de la diplomacia,⁸⁵ permite establecer reglas que pueden ser aplicadas por cualquier corte internacional sin perjudicar la lógica especializada que lo rige. Así, es posible comparar ambas cortes internacionales sin que eso signifique dejar de lado las consideraciones específicas que rigen la lógica de un tribunal constituido para enjuiciar a los responsables por los crímenes de lesa humanidad en un periodo de tiempo determinado.

Con todo lo anterior en consideración, la razón por la que se eligió este tribunal internacional como un elemento de comparación con la CIJ radica en que cuenta con una prohibición expresa a la admisión de evidencia obtenida en violación a normas internacionales. Esto, ya que al ser una corte penal, es menester que asegure ciertos estándares de trato al momento de lidiar con los presuntos culpables de crímenes internacionales. Además, al involucrar los esfuerzos, tanto económicos como políticos, de varios Estados es de suma importancia asegurarse de que no se vuelva un uso indebido de la fuerza de la comunidad internacional en contra de un solo individuo.

b. Contexto y marco normativo

Este órgano derivó de la resolución 827 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas en mayo de 1993. Su jurisdicción recae sobre crímenes que transcurrieron en el territorio de la entonces Yugoslavia, lo que en la actualidad es Bosnia y Herzegovina, Croacia, Eslovenia, Serbia, Macedonia del Norte, Montenegro y Kosovo. Durante su periodo de actividad, el cual comprendió de mayo de 1993 a diciembre de 2017, este tribunal procesó a más de 161 personas involucradas en distintas actividades, tales como violaciones a las Convenciones de Ginebra sobre derecho internacional humanitario, genocidio, crímenes de lesa humanidad, entre otros. En la actualidad, para poder supervisar las sentencias y lidiar con cualquier apelación fue establecido el Mecanismo Residual Internacional para Tribunales Penales, también creado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.⁸⁶

⁸⁵ International Law Commission, *Fragmentation of International Law; difficulties arising from the diversification and expansion of international law* (Ginebra; ILC, 2006), Doc. A/CN.4/L.682 and Add.1, ¶37.

⁸⁶ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia, “History,” History | Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia, accedido el 15 de mayo de 2023, <https://www.icty.org/sid/95>.

En esencia, este tribunal estaba organizado a partir de Cámaras, un Registro y la Oficina del Fiscal. En este sentido, los fiscales, encargados de investigar a las personas involucradas en crímenes competencia de esta Corte y reunir evidencia para poder procesar a los culpables, eran escogidos por el Consejo de Seguridad a partir de una nominación hecha por la Asamblea General. En relación con las Cámaras, estas se dividían en tres cámaras de juicio y una de apelación, donde los jueces servían por un periodo de cuatro años con posibilidad de reelección.

En cuanto a su marco normativo, este se compone de su Estatuto, Reglas de Procedimiento y Evidencia, Direcciones Prácticas, Manual de Defensa y su Código de Conducta Profesional de Abogados. En relación con la materia del presente trabajo, las normas relevantes se encuentran en las Reglas de Procedimiento y Evidencia. Este documento ha sido reformado más de 40 veces desde su publicación, con la última enmienda siendo el 8 de julio de 2015. En concreto, la sección que regula la evidencia comprende de las reglas 89 a 98.

La primera aclaración que se establece en ese documento es que las Cámaras de este órgano no están vinculadas a las normas nacionales de evidencia y solo podrán aplicar las normas establecidas en su marco normativo.⁸⁷ En relación con una prohibición a la admisibilidad de evidencia obtenida a través de medios ilegales, hay dos disposiciones importantes que sustentan la existencia de esa prohibición en este tribunal. La primera proviene de la regla 89, sección d), que establece lo siguiente: “Una Cámara podrá excluir evidencia si su valor probatorio es sustancialmente superado por la necesidad de asegurar un juicio justo.”⁸⁸ Es decir, si los jueces de cualquier Cámara, ya sea las de primera instancia o la de apelación, consideran que el admitir una prueba pondría en riesgo la garantía de un juicio justo en mayor proporción al valor probatorio que podría tener, entonces esa prueba podrá ser excluida.

La segunda regla ordena que: “Ninguna prueba será admisible si fue obtenida mediante medios que arrojen una duda sustancial en su confiabilidad o si su admisión es antiética y

⁸⁷ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), Rules of Procedure and Evidence, ICTY IT/32/Rev.50 (enmendado el 8 de julio de 2015), regla 89(A).

⁸⁸ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), Rules of Procedure and Evidence, ICTY IT/32/Rev.50 (enmendado el 8 de julio de 2015), regla 89(D). Traducción propia.

dañaría seriamente la integridad de los procedimientos.”⁸⁹ En este sentido, esta norma es mucho más directa y contundente que lo establecido en la sección d de la regla 89, ya que no otorga una facultad potestativa de exclusión de evidencia, sino que establece una prohibición de admisión de evidencia en el caso de que sus métodos de obtención vulneren la confianza de la misma, resulten antiéticos o puedan dañar de manera seria la integridad del procedimiento. Así, resulta claro que en conformidad con esas normas los jueces de las Cámaras tienen la obligación de rechazar cualquier evidencia que represente una violación a normas de derecho internacional.

c. Admisibilidad de evidencia ilegal

No obstante la claridad de la regla 95 en relación con el tema que ocupa al presente trabajo, en la práctica, este órgano judicial se ha visto en la necesidad de dotar de flexibilidad a lo que parecía ser una prohibición expresa y absoluta. Lo anterior ocurrió en el caso de *Brđanin Radoslav v. Fiscalía*, resuelto en 2004. Brđanin Radoslav era un político influyente en la región autónoma de Krajina, hoy en día Croacia, en la cual ejercía múltiples cargos políticos. Este Tribunal inició un procedimiento en su contra por su involucramiento y apoyo en los actos de tortura que cometieron las fuerzas de los serbios de Bosnia contra pueblos no serbios durante 1992. Radoslav ayudó a estas fuerzas a cometer crímenes contra la humanidad de los cuales las víctimas eran serbios musulmanes o croatas.

Por lo que concierne a la admisibilidad de evidencia ilegal, en este caso se trató de transcripciones de conversaciones telefónicas interceptadas que la fiscalía presentó ante la Cámara de juicio para demostrar el involucramiento de Radoslav en los crímenes que se le imputaban. Conforme lo visto en la sección anterior, la Defensa argumentó que los jueces tenían la obligación de rechazar la evidencia, ya que la transcripción provenía de una interceptación a las comunicaciones privadas del imputado, lo cual constituye una clara transgresión a su derecho de privacidad. Empero, la Cámara no estuvo de acuerdo con esa decisión y estableció que la evidencia ilegal no era, *a priori*, inadmisibles, sino que para

⁸⁹ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), Rules of Procedure and Evidence, ICTY IT/32/Rev.50 (enmendado el 8 de julio de 2015), regla 95. Traducción propia.

determinar su admisibilidad es necesario considerar la manera y las circunstancias en las que fue obtenida, así como su confiabilidad y el efecto que va a tener en el procedimiento.⁹⁰

Los jueces de la Cámara determinaron que era posible admitir evidencia ilegal y esto no era contrario a lo establecido en la regla 95, debido a que la jurisprudencia de este Tribunal nunca ha apoyado una regla absolutamente excluyente. Asimismo, concluyeron que hay ocasiones en las que no es realista o práctico el pedir permiso para llevar a cabo ciertos actos.⁹¹ De esta forma, la Corte dotó de flexibilidad a una regla que, al ser interpretada atendiendo al significado ordinario de las palabras, impone a este órgano una prohibición clara. Es más, los jueces ahondaron en la necesidad que tiene la fiscalía de omitir ciertas obligaciones, con el objetivo de poder responsabilizar a un individuo por actos que condena la comunidad internacional.

II. Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio.

a. Elección del OSC como elemento comparativo

Como ya fue establecido en la sección anterior, el hecho de que el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial de Comercio este adscrito a un régimen particular del derecho internacional, el derecho internacional comercial, no imposibilita poder utilizarlo como un elemento de comparación contra un órgano judicial internacional que tiene ámbitos jurisdiccionales más amplios. De esta manera, aunque los Paneles de la OMC solo conozcan de disputas que devengan de violaciones al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (en adelante GATT por sus siglas en inglés)⁹² o a acuerdos comerciales bilaterales, esto no significa que la manera en la que regulan la admisión de evidencia dentro de estos procedimientos no pueda ser analizada y comparada con los mecanismos probatorios

⁹⁰ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), *Prosecutor v. Radoslav Brđanin*, Sentencia, Caso No. IT-99-36-T (2003), ¶55.

⁹¹ Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), *Prosecutor v. Radoslav Brđanin*, Sentencia, Caso No. IT-99-36-T (2003), ¶56.

⁹² General Agreement on Trade and Tariffs.

instaurados por la CIJ.

Ahora bien, la razón principal por la cual se eligió este tribunal como elemento de análisis comparativo proviene de la falta de regulación en el manejo de evidencia. Como será desarrollado en las próximas secciones, a diferencia de la CIJ y el TPIY, no hay provisiones específicas en relación con la admisibilidad y manejo de evidencia en los documentos normativos de la OMC. Todos los criterios establecidos en el caso de este tribunal han sido desarrollados exclusivamente mediante la práctica de los Paneles y el órgano de Apelación. Así, a diferencia del TPIY, el cual tiene una prohibición expresa de admitir evidencia ilegal, y la CIJ, la cual si bien no tiene una disposición similar, estableció criterios de admisibilidad, el OSC de la OMC no tiene ninguna norma que directamente regule aspectos probatorios en la resolución de controversias. Por lo anterior, resulta enriquecedor para el presente trabajo analizar un tribunal internacional que no tiene provisiones directas en sus documentos constitutivos y, en su lugar, utiliza solo principios orientadores que son desarrollados en la práctica.

En adición, al ser un tribunal comercial internacional, el Órgano de Solución no tiene consideraciones similares a las de Tribunal Penal Internacional para la Ex Yugoslavia. En los procedimientos jurisdiccionales que versan sobre materia comercial se prioriza la conciliación y la celeridad del procedimiento, ya que mientras más largo, mayores serán las pérdidas económicas para las partes. Por esa razón, en cierta medida la lógica de un tribunal comercial internacional resulta opuesta al de un tribunal penal internacional, ya que hay mayor flexibilidad en pos de encontrar una solución que resulte atractiva para las partes en el menor tiempo posible.

b. Contexto y marco normativo

La Organización Mundial de Comercio es el órgano económico internacional más grande del mundo, con 164 Estados miembros. Fue fundada en 1994, a través del Acuerdo de Marrakech, y pretende regular las relaciones comerciales entre sus miembros en relación con acuerdos bilaterales y multilaterales. En cuanto a su estructura orgánica, esta se compone a

partir del Consejo General, encargado de supervisar la implementación de los acuerdos pactados, del Órgano de Solución de Controversias, su brazo judicial, y del Órgano de Revisión de las Políticas Comerciales, el cual está facultado para evaluar las políticas y las prácticas comerciales que llevan a cabo los miembros de esta organización.

Su marco normativo está compuesto de tres documentos: el Acuerdo de Marrakech, el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y el Acuerdo de Solución de Controversias (ASC). En relación con la resolución de controversias, el Órgano de Solución de Controversias debe regirse por las disposiciones del ASC. Como ya fue mencionado, el proceso de solución de controversias de este órgano está orientado hacia una solución pacífica de conflictos, en la cual se prioriza que las partes puedan llegar a un acuerdo donde ambas resulten beneficiadas. Solo en casos donde esto no sea posible, entonces será necesaria la adjudicación del caso.

En este sentido, conforme a lo estipulado en el ASC, en caso de desacuerdo entre Estados miembros, en relación con el incumplimiento de alguna de sus obligaciones, lo primero que se hace es establecer una serie de consultas para poder llegar a un acuerdo.⁹³ Este periodo dura 60 días y en el caso de resultar estéril se establece un Panel de árbitros, el cual usualmente consiste en 3 miembros.⁹⁴ Acto seguido, las partes someten sus argumentos y su evidencia en una serie de juntas, con el objeto de que el Panel pueda emitir un reporte.⁹⁵ Este Panel tiene hasta 9 meses para emitir su reporte después de ser constituido. En caso de inconformidad, las partes pueden objetar las determinaciones establecidas en el reporte ante el Órgano Apelación compuesto por 7 miembros con una duración de 4 años con posibilidad de reelegirse.⁹⁶

⁹³ Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994), art. 4.

⁹⁴ Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994) arts. 6, 7, 8.

⁹⁵ Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994), art. 12

⁹⁶ Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994), arts. 16, 17.

Ahora bien, en cuanto a normas relacionadas con la producción o admisión de evidencia, el Acuerdo de Solución de Controversias no contiene algún artículo que haga referencia la manera en la que se debería llevar a cabo y administrar este proceso. Esto puede explicarse por dos posibles razones. Primero, porque al momento de conocer y resolver un caso, los árbitros de un Panel tienen que considerar no solo el ASC, sino un tratado bilateral o multilateral, el cual puede contener alguna disposición en materia probatoria. Segundo, porque la misma lógica de la Organización Mundial de Comercio puede promover un esquema de regulación probatoria amplio, con el objeto de poder resolver el conflicto de manera expedita. Al no tener ninguna disposición expresa en cuanto a la materia, la OMC permite que los árbitros posean un margen de discrecionalidad mucho más amplio —por no decir irrestricto— en comparación con los otros tribunales internacionales ya analizados.

c. Admisibilidad de evidencia ilegal

No obstante, la falta de una regulación expresa en materia probatoria, en la práctica el Órgano de Apelación y los Paneles han desarrollado los requisitos que los Estados deben de cumplir en el momento de presentar evidencia para su admisión en un caso. Así, a partir del desarrollo jurisprudencial del OSC es posible inferir una serie de requisitos que las pruebas deben cumplir para ser evaluadas por un Panel. En resumen, para admitir evidencia dentro de un caso, los árbitros establecen como criterios el de relevancia, valor probatorio y oportunidad. Una vez que se acredita que una prueba cuenta con esos dos elementos, los árbitros tienden a admitirla.

El fundamento jurídico que usan los árbitros para establecer estas reglas es el artículo 11 del ASC, el cual establece lo siguiente: “La función del Panel es asistir al Órgano de Solución de Controversias en el desahogo de sus responsabilidades frente a este Acuerdo y otros acordados. En consecuencia, un Panel debe hacer una evaluación objetiva del asunto de su conocimiento, incluyendo una evaluación objetiva de los hechos del caso y de la aplicabilidad y conformidad con los acuerdos abarcados pertinentes...”⁹⁷ Con esto en consideración, en el caso de *Medidas*

⁹⁷ Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex

afectando la importación de calzado, textiles, ropa y otros artículos (1997), el cual versó sobre el reclamo de Estados Unidos por la imposición de impuestos en ciertos artículos por parte de Argentina, el Panel estableció que nada en el ASC obligaba a los Paneles a imponer reglas contundentes o plazos absolutos en relación con la presentación de evidencia, por lo que ellos tienen la facultad de admitir o rechazar evidencia considerando diferentes factores.⁹⁸

En cuanto a los criterios mencionados, los Paneles establecieron estos requisitos a partir de la obligación impuesta en el artículo 11 del ASC. Por ejemplo, en el caso de *Hilo de algodón* (2001), en el cual Pakistán impugnó medidas restrictivas impuestas por Estados Unidos sobre importaciones de hilos de algodón, fue establecido que los Paneles no pueden aceptar evidencia de la parte que reclama una violación si la parte no tenía conocimiento de la misma al momento de iniciar procedimientos ante ese órgano.⁹⁹ Así, es evidente que el Panel un requisito para admitir evidencia.

En el mismo tenor, en el caso de *Medidas relacionadas con la exportación de trigo y el tratamiento de grano importado* (2004) entre Canadá y Estados Unidos, el Órgano de Apelación concluyó que Estados Unidos no podía presentar como evidencia una ley entera y esperar que el Panel encuentre las fracciones relevantes, sino que tiene que señalar las normas con relevancia.¹⁰⁰ Por último, en relación con el valor probatorio de la evidencia, en el caso de Investigación en materia de derechos compensatorios sobre los semiconductores para memorias dinámicas de acceso aleatorio (DRAMS) originarios de Corea (2005), el cuál versó sobre el reclamó de Corea acerca de determinación sobre obligaciones compensatorias a las que había llegado Estados Unidos, el Órgano de Apelación determinó que los árbitros están facultados para dotar de gran valor probatorio a una prueba que, en principio, parece no tener ninguno, siempre y cuando se analizada en conjunto con otras pruebas para obtener una

2, 1869 UNTS. 401, (1994), art. 11.

⁹⁸ Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Panel, Argentina — Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and other*, WTO Doc. WT/DS56/AB/R (adoptado el 25 de noviembre, 1997), ¶79.

⁹⁹ Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación, United States — Transitional Safeguard Measure on Combed Cotton Yarn from Pakistan*, WTO Doc. WT/DS192/AB/R (adoptado el 8 de octubre, 2001), ¶¶77-78.

¹⁰⁰ Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación, Canada — Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grain*, WTO Doc. WT/DS276/AB/R (adoptado el 30 de agosto, 2004), ¶191.

panorama general.¹⁰¹

Por lo anterior, es posible evidenciar que la falta de disposiciones expresas acerca de la regulación de la prueba, no impide a los árbitros establecer requisitos en relación con esta materia. Así, es fundamental destacar que ninguno de los Paneles que conforman el OSC se han pronunciados acerca de la admisibilidad de evidencia obtenida en contravención a obligaciones internacionales. Esto no quiere decir que en esta que los Estados miembros nunca han presentado una prueba obtenida en violación a una norma internacional, sino que los árbitros no han considerado pertinente desarrollar una regla que confronte esa práctica.

III. Conclusiones

De los análisis anteriores es posible evidenciar la manera en la que los tribunales internacionales han lidiado con la admisibilidad de evidencia respondiendo a regímenes especializados. Por un lado, el Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia contaba con una norma que establecía una prohibición expresa en cuanto a la posibilidad de admitir evidencia obtenida en violación al derecho internacional. Sin embargo, al momento de tener que aplicar esa disposición, los jueces optaron por dotar de flexibilidad a una norma que parecía ser muy clara en cuanto a su prohibición, aun cuando el régimen especializado demanda una consideración particular a la protección del debido proceso y los derechos del imputado. Asimismo, establecieron como regla que la evidencia en contravención de obligaciones internacionales no es, *a priori*, inadmisibles, siempre y cuando se tome en consideración el contexto y las circunstancias del caso. Esa determinación es similar a la hipótesis del presente trabajo en cuanto a lo que hacen los jueces de la CIJ, por lo que apoya la idea de que es la práctica dominante en el ámbito internacional.

Por el otro lado, en el OSC no hay ninguna determinación expresa en relación con la manera en la que los Paneles deberían interactuar con las pruebas presentadas por los Estados. En su

¹⁰¹ Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación, United States — Countervailing Duty Investigation on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) from Korea*, WTO Doc. WT/DS296/AB/R (adoptado el 27 de junio, 20054), ¶¶154, 157.

ausencia, fueron los árbitros los que establecieron sus reglas en materia probatoria, mediante la práctica. Asimismo, los criterios que se pueden abstraer de la jurisprudencia de este órgano son los de relevancia, oportunidad y valor probatorio, los mismos que se imponen en el caso de la CIJ en su Estatuto y las Reglas de Corte. Así, es claro que sin importar si hay o no disposiciones normativas directas acerca de la admisibilidad de la prueba, los jueces consideran importantes ciertos requisitos.

En suma, el análisis del TPIY y el OSC pudieron demostrar que, a pesar de sus diferencias, en materia probatoria siguen la misma lógica, ya que toman en consideración el contexto y la circunstancia, así como el valor probatorio y la relevancia de las pruebas para lograr determinar si una prueba debe ser admitida o si debe rechazarse para salvaguardar los principios rectores de estos tribunales.

CAPÍTULO V. MATICES AL MOMENTO DE ADMITIR EVIDENCIA ILEGAL: ASPECTOS RELEVANTES EN LA APLICACIÓN DE UNA REGLA PERMISIVA

*“It is the responsibility of the Court, after having given careful consideration to all the evidence placed before it by the Parties, to determine which facts must be considered relevant, to assess their probative value, and to draw conclusions from them as appropriate ... the Court will make its own determination of the facts, on the basis of the evidence presented to it, and then it will apply the relevant rules of international law to those facts which it has found to have existed.”*¹⁰²

—Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)

A lo largo del presente trabajo han sido desarrollados diversos argumentos que apuntan hacia la misma conclusión: la práctica predominante en las cortes internacionales en relación con la admisibilidad de evidencia ilegal consiste en admitir este tipo de prueba, para después asignarle un valor probatorio con base en distintos parámetros que han sido articulados en sus respectivos marcos normativos. No obstante, todavía no se ha definido de una manera clara las consecuencias derivadas de la aplicación de esta regla a distintos supuestos de hecho. Es decir, aún falta indagar en si esta regla debe ser aplicada de manera uniforme e indistinta en todos los casos en los cuales un Estado presente evidencia ilegal o si hay ciertos supuestos de hecho en los cuales ni siquiera se debería de entretener la idea de admitir pruebas que violaron obligaciones de los Estados de acuerdo con el Derecho Internacional.

En particular, es menester analizar el caso en el que un Estado, para probar la responsabilidad de otro en relación con algún descuerdo o para justificar sus acciones, obtenga evidencia en contravención de normas de *jus cogens*¹⁰³ o en violación a determinados derechos humanos. En este último capítulo, serán desarrolladas las situaciones que pueden problematizar la

¹⁰² *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay)*, Sentencia (Méritos) I.C.J. Reports 2010, pág. 62.

¹⁰³ Este tipo de normas, también conocidas como normas perentorias del Derecho Internacional Público, hacen referencia a un conjunto de disposiciones que tienen una jerarquía superior en cuanto al resto de las normas internacional de orden público derivado de la importancia que tienen para la comunidad internacional. Las normas dentro de esta categoría prevalecen sobre cualquier tipo de normas que no sea de este tipo. Se consideran costumbre internacional, por lo que tienen que ser obedecidas por todos los Estados. Algunas normas de este tipo son la prohibición del genocidio, la tortura y el derecho de los Estados a la autodeterminación.

aplicación de la práctica descubierta en los últimos 3 capítulos. Lo anterior bajo la premisa de que si una corte internacional decidiera hacer mención expresa de esta regla de admisibilidad, incentivaría a los Estados a cometer violaciones a sus obligaciones internacionales con tal de obtener evidencia que les permitiera resolver el fondo de una disputa con otro Estado. Así, primero será planteado el caso de obtención de pruebas en violación a normas *jus cogens* y, segundo, en contravención de algunos derechos humanos, tales como el derecho a la vida, a la libertad o al pensamiento. Por último, serán expuestas las conclusiones derivadas de la presente tesina.

I. Normas *jus cogens*

En el derecho internacional público, las normas perentorias (*jus cogens*) contravienen la lógica de esta materia, debido a que ignoran la soberanía y el consentimiento de los Estados de contraer ciertas obligaciones en el campo internacional.¹⁰⁴ Durante la elaboración de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (VCLT), la Comisión de Derecho Internacional se vio frente al dilema de incluir o no este concepto dentro del tratado. La controversia provenía de una serie de críticas de carácter institucional y político.¹⁰⁵ No obstante, tres de los relatores especiales designados por las Naciones Unidas para investigar acerca del derecho de los tratados, James Brierly, Sir Hersch Lauterpatch y Gerald Fitzmaurice, apoyaron la inclusión de este concepto en la VCLT con el sustento de que la nulidad de un acuerdo por la ilegalidad de su objeto era un principio general del derecho.¹⁰⁶

Después de llevar a cabo múltiples debates, en la versión final de la VCLT, la CDI definió las normas *jus cogens* de la siguiente manera:

Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es **una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como**

¹⁰⁴ Nollkaemper A y otros, '8. Jus Cogens', *International law in domestic courts a Casebook* (Oxford University Press 2018), pág. 278.

¹⁰⁵ Weil, Prospe, "Towards Relative Normativity in International Law?" *The American Journal of International Law* 77, núm. 3 (1983), pág. 413.

¹⁰⁶ Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional (CDI), *Reporte sobre el Derecho de los Tratados por Mr. H. Lauterpatch*, A/CN.4/63 (24 de marzo de 1963), pág. 155.

norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.¹⁰⁷

A partir de lo anterior, las normas *jus cogens* pueden ser consideradas, tanto por las cortes internacionales como en la doctrina, como provisiones que gozan de una categoría especial dentro del marco normativo de derecho internacional, las cuales no pueden ser contradichas por ninguna norma posterior que no goce de la misma categoría. La lógica detrás de esta categorización es el interés de la comunidad internacional de salvaguardar ciertos derechos y evitar que en el derecho internacional puedan ocurrir determinados eventos mediante el acuerdo de Estados.

Asimismo, en el 2022, la CDI publicó el *Proyecto de conclusiones sobre la identificación y las consecuencias legales de las normas perentorias de derecho internacional general, con comentarios*. Este documento pretende profundizar en las normas *jus cogens*, las normas de este tipo que son reconocidas en la actualidad y las implicaciones que tienen para el derecho internacional. Como sustento para diferentes afirmaciones, la CDI expone la práctica de los Estados y las declaraciones que han hecho en torno a distintas normas que han reconocido.¹⁰⁸ En la conclusión número 23, la CDI expone una lista no exhaustiva de normas que esta organización considera forman parte del cuerpo de *jus cogens*.

Esta lista se encuentra conformada por las siguientes normas:

- Prohibición a la agresión:
- Prohibición de genocidio:
- Prohibición de cometer crímenes contra la humanidad:
- Establecimiento de reglas básicas de derecho internacional humanitario:
- Prohibición de discriminación racial o *apartheid*:
- Prohibición a la esclavitud:
- Prohibición a la tortura: y

¹⁰⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, (adoptada el 22 de mayo de 1969, entrada en vigor el 27 enero de 1980) 1155 UNTS 331, art. 53.

¹⁰⁸ Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de conclusiones sobre la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (jus cogens), con comentarios*, A/77/10 (2022), pág. 17.

- El derecho a la autodeterminación.¹⁰⁹

Aunque en repetidas ocasiones a lo largo del documento se establece que las conclusiones no fueron hechas para constituir una lista elaborada del contenido de las normas perentorias de derecho internacional general, la lista no exhaustiva fue agregada como un anexo.

Ahora bien, el presente trabajo postula como una limitación a la admisibilidad de evidencia ilícita ante la CIJ el hecho de que la prueba provenga de una violación a una norma *jus cogens*. Si la comunidad internacional concluyó que las determinaciones de una provisión merecen el estatus de norma perentoria de derecho internacional general, entonces resultaría contraproducente que los jueces de la Corte Internacional de Justicia establezcan una regla que permita a los Estados someter pruebas que violaron normas de esta índole para ser admitidas.

De acuerdo con la ILC, las normas *jus cogens* “[...] reflejan y protegen valores fundamentales para la comunidad internacional. Son universalmente aplicables y jerárquicamente superiores a otras reglas de derecho internacional.”¹¹⁰ Los valores que representan las normas perentorias de derecho internacional general son salvaguardados mediante el cumplimiento de esos preceptos. Por esa razón, la mayoría de este tipo de reglas está articuladas en sentido negativo, como una prohibición. Ahora bien, las razones por las que diferentes tribunales han decidido admitir evidencia obtenida en contravención a determinadas obligaciones de los Estados, como en el caso del Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia en *Brđanin Radoslav v. Fiscalía* o el arbitraje *Croacia v. Eslovenia* resuelto por la Corte Permanente de Arbitraje, han sido expuestas a lo largo del presente trabajo y varían desde el margen de apreciación que tienen los jueces para designar cierto nivel de valor probatorio tomando en cuenta ciertos elementos tales como la relevancia o la oportunidad de las pruebas, hasta consideraciones que ponderan las características del Derecho Internacional y la necesidad de los Estados de poder encontrar una solución justa y pacífica a sus desacuerdos. Por lo tanto, al perseguir objetivos

¹⁰⁹ Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de conclusiones sobre la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (jus cogens), con comentarios*, A/77/10 (2022), pág. 89.

¹¹⁰ Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de conclusiones sobre la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (jus cogens), con comentarios*, A/77/10 (2022), pág. 18.

similares, resultaría adverso que los jueces de la CIJ admitieran evidencia que fue procurada violando normas perentorias, ya que se estarían perjudicando los valores y objetivos que se pretenden obtener a través del uso de una regla permisiva en materia probatoria.

En consecuencia, la cuestión medular en relación con este tipo de normas y la admisibilidad de evidencia ilegal radica en poder distinguir cuales son consideradas como *jus cogens* por la mayor parte de la comunidad internacional y que Estados quieren dotar con ese carácter a otras reglas solo porque beneficia a su agenda política, económica o social. Lo anterior, resulta en la necesidad de un análisis caso por caso de cada norma con pretensión de denominarse *jus cogens*. En algunos casos, tales como la prohibición al uso de la fuerza¹¹¹ o al genocidio,¹¹² existen varios de reportes de organizaciones internacionales y práctica de los Estados que demuestran la aceptación por la mayor parte de la comunidad internacional de esas normas como *jus cogens*. En este sentido, si un Estado obtuviera evidencia en violación de alguna de estas prohibiciones y pretendiera después someterla ante la Corte Internacional de Justicia para ser admitida, los jueces se verían obligados a rechazar esas pruebas, sin siquiera hacer un análisis de su relevancia, oportunidad y valor probatorio.

En suma, la primera excepción a la regla de admisibilidad de evidencia ilegal ante la Corte Internacional de Justicia proviene de las normas *jus cogens*, las cuales se distinguen por ser reconocidas por la mayoría de la comunidad internacional como preceptos que reflejan y protegen valores fundamentales para la humanidad, por lo que admitir evidencia que fue conseguida mediante la violación a estas normas resultaría adverso al propósito de tener una regla de esta índole: mantener la paz en la comunidad internacional y solucionar los conflictos interestatales. Por lo tanto, el punto medular en relación con estas normas es la determinación

¹¹¹ La Comisión de Derecho Internacional ha mencionado en repetidas ocasiones que lo establecido en el artículo 2(4) de las Naciones Unidas, la prohibición al uso de la fuerza constituye un ejemplo de una regla de derecho internacional con el carácter de *jus cogens*. Asamblea General de las Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, con comentarios, A/6309/Rev.1 (1966), pág. 248.

¹¹² La Comisión de Derecho Internacional se ha mantenido consistente al mencionar que la prohibición al genocidio es una norma *jus cogens* a lo largo de todos sus trabajos relevantes. Asamblea General de las Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, Proyecto de artículos para la responsabilidad de Estados por hechos internacionalmente ilícitos, A/56/49(Vol. 1)/Corr.4. (12 de diciembre de 2011) art. 26, par. 5, art. 40, par. 4; *Reservation to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, Opinión Consultiva, I.C.J. Report 1951, ¶23.

de su estatus como perentorias. Si bien hay ciertos preceptos, como la prohibición al uso de la fuerza o al genocidio, que tienen un amplio apoyo a través de la práctica de los Estados y el desarrollo doctrinal para ser denominados como *jus cogens*, es plausible que un Estado alegue en contra de la admisión de una determinada prueba bajo el argumento de que fue procurada en contravención a una norma *jus cogens* que no tiene un reconocimiento tan claro como las ya mencionadas. En ese caso, será trabajo de los Estados parte y de los jueces de la CIJ determinar si una norma en concreto puede denominarse como perentoria en el derecho internacional.

II. Derechos humanos que no admiten suspensión alguna

En el caso de los derechos humanos, las consideraciones por las que algunos de estos derechos deben considerarse como la segunda excepción a la regla de admisibilidad desarrollada en las secciones anteriores siguen la lógica de las normas *jus cogens*. Esto es así debido a que varias de las reglas perentorias del derecho internacional general se encuentran vinculadas con los derechos humanos que, de acuerdo con múltiples tratados internacionales, no aceptan ningún tipo de restricción.

Verbigracia, en múltiples instrumentos internacionales, el derecho a la vida,¹¹³ la prohibición a la tortura¹¹⁴, la prohibición a la esclavitud¹¹⁵ y la libertad de pensamiento, conciencia y

¹¹³ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 6; Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 4; Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 2.

¹¹⁴ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 7; Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 5; Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 3.

¹¹⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 8; Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 6; Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 4.

religión¹¹⁶ son considerados como derechos absolutos que no admiten restricción alguna.¹¹⁷ De manera similar, como fue expuesto en la sección anterior, algunas de las normas *jus cogens* aceptadas por la mayoría de la comunidad internacional son la prohibición a la esclavitud, al genocidio, a la tortura y el derecho a la autodeterminación.¹¹⁸ Lo anterior apunta a que la razón por la que los jueces de la CIJ no deben admitir evidencia obtenida en violación a una norma *jus cogens* puede ser extrapolada al caso de ciertos derechos humanos inderogables, ya que comparten la misma lógica. Esto no quiere decir que no hay ninguna variación entre las normas perentorias y los derechos humanos absolutos, sino que los motivos por los que un juez de la CIJ declararían inadmisibles una prueba obtenida en contravención a una obligación internacional, ya sea un derecho humano o una norma *jus cogens*, comparten determinada lógica, lo cual a su vez representa certeza jurídica en este ámbito.

No obstante, es necesario enfatizar en el hecho de que un Estado haya ratificado un tratado internacional de derechos humanos, no implica que la violación de cualquiera de los derechos reconocidos en este instrumento por parte del Estado al momento de procurar evidencia conlleva a su inadmisibilidad. Al contrario, incluso en el caso de violaciones a derechos humanos reconocidos en tratados internacionales, los jueces de la CIJ deben determinar si se está tratando con un derecho humano inderogable, como los que fueron mencionados en el párrafo anterior, o si es un derecho que se encuentra sujeto a restricciones. Este fue el razonamiento empleado en *Brđanin Radoslav v. Fiscalía y Croacia v. Eslovenia*, en los cuales los jueces consideraron que una violación al derecho a la privacidad de las personas no

¹¹⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 18; Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 12; Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 9.

En el caso de este derecho, solo el foro **interno** de la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el cual comprende la libertad de cualquier persona de adoptar la religión o creencia que mejor le convenga, así como la opción de cambiar de religión o de no profesar ninguna, es el que resulta indisponible al Estado.

¹¹⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 4(2); Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 27(2); Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 15(1).

¹¹⁸ Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de conclusiones sobre la identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho internacional general (jus cogens), con comentarios*, A/77/10 (2022), pág. 89.

constituía impedimento suficiente para declarar inadmisibles determinadas pruebas presentadas por una de las partes, aun cuando ese derecho ha sido reconocido en varios instrumentos internacionales.¹¹⁹

En concreto, los derechos humanos que no admiten derogación alguna constituyen otra excepción a la regla de admisibilidad de evidencia ilegal empleada por la Corte Internacional de Justicia. En el caso de que un Estado presente evidencia obtenida mediante la violación de alguno de estos derechos ante la Corte Internacional de Justicia, los jueces deberán declararla inadmisibles sin siquiera realizar un análisis preliminar de la relevancia, oportunidad y valor probatorio que pueda tener para imputar la responsabilidad internacional por un acto ilícito a otro Estado. En este sentido, aunque los derechos humanos no derogables y las normas *jus cogens* pretenden reflejar y proteger valores fundamentales para la comunidad internacional, por lo que las razones por las que constituyen excepciones a la regla de admisibilidad de evidencia pueden ser similares, es menester tener en consideración que se están tratando con dos figuras diferentes. Mientras que las normas perentorias contravienen la lógica voluntaria y que prioriza la soberanía, característica del Derecho Internacional Público, el reconocimiento de los derechos humanos es un claro ejemplo de la voluntad de los Estados de someterse de manera intencional a determinadas obligaciones, por lo que se tienen que analizar de manera independiente como excepciones a la regla permisiva desarrollada en el presente trabajo.

III. Conclusiones generales sobre la admisibilidad de evidencia obtenida de manera ilegal ante la CIJ.

Después de resolver la disputa entre Albania y el Reino Unido en relación con el canal de Corfú, la Corte Internacional de Justicia omitió declarar expresamente si este órgano admitiría evidencia presentada por un Estado aunque haya sido obtenida en contravención a

¹¹⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas, Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP), art. 17; Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969) art. 11; Consejo de Europa, Convenio Europeo de Derechos Humanos, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5, art. 8.

sus obligaciones internacionales. Desde la doctrina, algunos autores desarrollaron diferentes argumentos a favor o en contra de esta posibilidad.¹²⁰ Asimismo, otros tribunales internacionales, como el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio o el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia, articularon sus propias reglas probatorias ajustándose a la naturaleza y necesidades de regímenes especiales en el derecho internacional público, tales como el derecho internacional comercial o el derecho internacional penal.¹²¹

Como resultado, en el ámbito internacional no hay una tendencia predominante en relación con la admisión de pruebas procuradas de manera ilegal, a diferencia del derecho doméstico, en el cual es un principio general del derecho el *fruto del árbol envenenado*, por el cual resulta inadmisibles cualquier prueba obtenida en violación a una norma.

Sin embargo, la realidad es que la Corte Internacional de Justicia si ha dado una respuesta a esta supuesta incógnita. Si bien no lo hicieron de manera directa, mediante la resolución de más de 180 casos durante casi 78 años, los jueces del órgano jurisdiccional de las Naciones Unidas han desarrollado de forma extensa los elementos que comprenden su marco normativo en materia probatoria. El presente trabajo pretendió demostrar que los jueces utilizan el marco procedimental de la Corte, conformado por su Estatuto, el Reglamento de Corte, las Direcciones Prácticas y su práctica en múltiples casos, para decidir en torno a la admisibilidad de evidencia obtenida en violación de normas de derecho internacional dependiendo de las características particulares del caso. Para sustentar esa afirmación, primero fue analizado el marco procedimental de la Corte. De ese estudio fue posible concluir que para admitir una prueba, los jueces toman en consideración la relevancia, la capacidad de poder probar un hecho controvertido del caso, la oportunidad, los tiempos procesales que se tienen que cumplir, y el

¹²⁰ Sara Mansour Falla, "The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence before International Courts and Tribunals", en *The law & practice of international courts and tribunals* 19, 2 (2020), pp. 149-151; Eduardo Valencia-Ospina, "Evidence before the International Court of Justice," *International Law FORUM Du Droit International* 1, no. 4 (noviembre 1999), p. 203.

¹²¹ Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia (TIPY), *Rules of Procedure and Evidence*, ICTY IT/32/Rev.50 (enmendado el 8 de julio de 2015), regla 95. Traducción propia; Organización Mundial de Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994), art. 11.

valor probatorio, entendido como un análisis preliminar del peso y confiabilidad, para admitir o no una prueba.

En seguida, fueron analizados 4 casos resueltos por la CIJ¹²² en donde hubo un desarrollo acerca de la manera en la que este tribunal internacional interactúa con la evidencia que presentan los Estados. Asimismo, fueron expuestas las consecuencias que conlleva admitir evidencia ilícita. Por un lado, hay un riesgo de trastocar el principio de igualdad entre las partes o el principio de que ningún Estado puede beneficiarse de su propio ilícito. Por el otro, hay ciertas situaciones de hecho, como en el caso de *Corfú o Terán*, en donde es posible entender las razones por las cuales los Estados consideraron indispensable obtener determinadas pruebas, aun cuando fueran en contra de sus obligaciones internacionales.

Una vez explorado el marco procedimental de la Corte Internacional de Justicia, fue comparada la decisión de este órgano de no establecer una regla explícita en cuanto a la admisión de evidencia ilegal con la normatividad de otros dos tribunales internacionales de regímenes especiales: el Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia y el Órgano de Solución de Controversias de la Organización Mundial del Comercio. Como resultado, fue posible desprender que, a pesar de las diferencias intrínsecas de esas cortes internacionales debido al área del Derecho Internacional en las que se desarrollan, en cuanto a la admisión de evidencia ilegal los tres órganos son regidos por la misma lógica, ya que ponderan el contexto y las circunstancias del caso para determinar la admisibilidad de una prueba.

Por último, fueron abordadas las excepciones a la regla de admisibilidad expuesta en los tres capítulos anteriores: las normas *jus cogens* y los derechos humanos que no pueden ser derogados. Al reflejar y proteger valores que la comunidad internacional considera esenciales para el mantenimiento del orden y la paz de la humanidad, el admitir una prueba conseguida en violación a cualquiera de estas normas resultaría contrario al objetivo mismo de esta regla. Es decir, si el propósito de permitir que los jueces de la Corte Internacional de Justicia tengan la potestad de admitir una prueba que fue procurada en violación a las obligaciones

¹²² *Canal de Corfú* (1949), *Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (1986), *Personal diplomático y consular estadounidense en Terán* (1980) y *Actividades armadas en el territorio del Congo* (2005).

internacionales de un Estado es salvaguardar el orden y la paz de la comunidad internacional, entonces resultaría en un sinsentido admitir evidencia que fue conseguida mediante la violación a reglas que son la quintaesencia de la intención de mantener paz y armonía en el orden internacional.

Uno de los propósitos del presente trabajo es invitar al lector o lectora a percatarse de las particularidades presentes en el derecho internacional público, en contraste con el derecho doméstico. Lo anterior, tomando en cuenta que el fenómeno de la globalización ha terminado por afectar de manera significativa las dinámicas socioculturales y jurídicas de los Estados y sus habitantes. En consecuencia, es menester puntualizar que, en algunos aspectos, las cortes internacionales operan mediante una lógica distinta a la de los jueces domésticos. En lugar de considerar que lo anterior es un retroceso a siglos de desarrollo de la doctrina y la práctica de los Estados, así como un atentado a uno de los principios generales del derecho, la admisibilidad de evidencia procurada de forma ilícita por los Estados debe analizarse a través de una óptica particular.

Desde una perspectiva realista y finalista, es indispensable considerar que el hecho de que la legitimidad de los tribunales internacionales descansa en la cesión voluntaria de la soberanía por parte de los Estados, los cuales aceptan someterse a la jurisdicción de un tribunal con el objeto de mantener la paz y las buenas relaciones en las interacciones que tengan con otros Estados soberanos. Si las cortes internacionales no son capaces de conseguir armonía y una resolución pacífica en los desacuerdos entre Estados, el resultado inevitable será el desuso por parte de los Estados de estos órganos. Lo anterior, cobra especial relevancia si se considera que un Estado está presentando evidencia que contribuye en la imputación de responsabilidad internacional por la comisión de un acto ilícito a otro Estado.

En conclusión, la Corte Internacional de Justicia, a través de su marco procedimental, está facultada para decidir acerca de la admisión de pruebas que presenten los Estados que hayan conseguido a través de una violación a una o varias de sus obligaciones internacionales. Para admitir o no, los jueces tienen que considerar las características particulares del caso en cuestión, así como la relevancia, oportunidad y valor probatorio que pueda tener la prueba

presentada, todo a la luz de que el objetivo de este órgano es salvaguardar el orden jurídico internacional. Por esa misma razón, la CIJ no puede admitir pruebas que contravengan normas *jus cogens* o trasgredan derechos humanos que no permiten restricciones. Al final, la decisión a la que llegaron los jueces Guerrero, Basdevant, Álvarez, Fabela, Hackworth, Winiarski, Zoričić, De Visscher, Sir Arnold McNair, Klaestad, Badawi Pasha, Krylov, Read, Hsu Mo, Azevedo y Ečer hace casi 80 años sigue teniendo relevancia para comprender las dinámicas particulares que permean al Derecho Internacional Público, lo cual constituye un testamento a la lógica distintiva que posee esta rama del Derecho.

BIBLIOGRAFÍA

Ansong, Alex. “The Concept of Sovereign Equality of States in International Law.” En *GIMPA Law Review* 2(1) (2016), 14-34.

Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda). Sentencia (Méritos), I.C.J. Report 2005.

Asamblea General de las Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de artículos sobre el derecho de los tratados, con comentarios*, A/6309/Rev.1 (1966).

Asamblea General de las Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de artículos para la responsabilidad de Estados por hechos internacionalmente ilícitos*, A/56/49(Vol. 1) /Corr.4. (12 de diciembre de 2011).

Asamblea General de las Naciones Unidas, *Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos* (entrada en vigor el 23 de marzo de 1976) 999 UNTS 171 (PIDCP).

Asamblea General de las Naciones Unidas, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, (adoptada el 22 de mayo de 1969, entrada en vigor el 27 enero de 1980) 1155 UNTS 331.

Asamblea General de las Naciones Unidas. “Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations.” Resolución A/RES/2625(XXV). Vigésimo quinto periodo de sesiones. Nueva York: Naciones Unidas, 1970.

Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America). Sentencia (Méritos). Declaración del Vicepresidente Ran-jeva Herczegh. I.C.J. Reports 2004.

Besson, S. “sovereignty” (abril 2011) en Rüdiger Wolfrum (ed), *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (ed. en línea).

Case concerning application of the convention on the prevention and punishment of the crime of genocide (Croatia v Serbia). Sentencia (Objeciones preliminares). I.C.J. Reports 2008.

Consejo de Europa, *Convenio Europeo de Derechos Humanos*, reformada por los Protocolos Núm. 11 y 14, (4 de noviembre de 1950) ETS 5.

Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v Albania). Sentencia (Méritos). I.C.J. Reports 1949.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Estatuto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (adoptado el 1 octubre 1979) Resolución N° 448.

Corte Internacional de Justicia (CIJ), Rules of Court, ICJ Acts and Documents No. 6 (2007).

Crawford, James. "Part III Territorial Sovereignty, 8 Forms of Governmental Authority over Territory." Essay. En *Brownlie's Principles of Public International Law*, 8ava ed., 191–202. New York: Oxford University Press, 2019.

Damaška, Mirjan. "The Competing Visions of Fairness: The Basic Choice for International Criminal Tribunals." *North Carolina Journal of International Law* 36, número 2 (invierno de 2011). 365-388.

International Court of Justice, Statute of the International Court of Justice. (adoptado el 24 octubre 1945) 1 UNTS 993.

International Criminal Court (ICC), Rome Statute of the International Criminal Court. 2187 UNTS 3, UN Reg No I-38544, UN Doc A/CONF.183/9.

International Law Commission. *Fragmentation of International Law; difficulties arising from the diversification and expansion of international law*. (Ginebra; CDI, 2006), Doc. A/CN.4/L.682 and Add.1.

Koroma, Abdul, "International Court of Justice, Rules and Practice Directions." En *Max Planck Encyclopedia of Public International Law [MPEPIL]*. 2006. Oxford Public International Law.

Kotuby, Charles T y Luke A. Sobota. "Chapter 1: An Introduction to the General Principles of Law and International Due Process." Essay. En *General Principles of Law and*

International Due Process: Principles and Norms Applicable in Transnational Disputes, 1–86. New York: Oxford University Press, 2020.

Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria case (Cameroon v. Nigeria).

Contrademanda, Opinión disidente del Juez Koroma, I.C.J. Reports 2002.

Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory.

Opinión Consultiva, I. C. J. Reports 2004.

Mansour Falla, Sara. “The Admissibility of Unlawfully Obtained Evidence before International

Courts and Tribunals”. En *The law & practice of international courts and tribunals* 19, 2

(2020).

Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v.

Bahrain). Sentencia [Méritos] (Opinión Separada del Juez Fortier). I.C.J. Reports 2001.

Maritime Delimitation and Territorial Questions between Qatar and Bahrain (Qatar v.

Bahrain). Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2001.

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of

America), Sentencia [Méritos], Opinión Disidente del Juez Schwebel, I. C. J. Reports

1986.

Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua. (Nicaragua v. United States of

America). Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 1986.

Naciones Unidas (UN), *Convention on the Law of the Sea*. 1833 UNTS 3, UKTS 81 (1999), UN

Doc A/Conf.62/122, UN Reg No I-31363.

Naciones Unidas, *Carta de las Naciones Unidas*. (26 junio 1945) (adoptada 24 octubre 1945) 1

UNTS XVI.

Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional, *Proyecto de conclusiones sobre la*

identificación y las consecuencias jurídicas de las normas imperativas de derecho

internacional general (jus cogens), con comentarios, A/77/10 (2022).

Naciones Unidas, Comisión de Derecho Internacional (CDI), *Reporte sobre el Derecho de los Tratados por Mr. H. Lauterpatch*, A/CN.4/63 (24 de marzo de 1963).

Naciones Unidas. *Carta de las Naciones Unidas*. 1945, 1 UNTS XVI.

Nollkaemper A y otros, '8. Jus Cogens', *International law in domestic courts a Casebook* (Oxford University Press 2018).

Organización de los Estados Americanos (OEA), Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", (22 Noviembre 1969).

Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación, United States — Countervailing Duty Investigation on Dynamic Random Access Memory Semiconductors (DRAMs) from Korea*, WTO Doc. WT/DS296/AB/R (adoptado el 27 de junio, 20054).

Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación. Canada — Measures Relating to Exports of Wheat and Treatment of Imported Grain*. WTO Doc. WT/DS276/AB/R (adoptado el 30 de agosto, 2004)

Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Órgano de Apelación. United States — Transitional Safeguard Measure on Combed Cotton Yarn from Pakistan*. WTO Doc. WT/DS192/AB/R (adoptado el 8 de octubre, 2001).

Organización Mundial de Comercio, *Reporte del Panel. Argentina — Measures Affecting Imports of Footwear, Textiles, Apparel and other*. WTO Doc. WT/DS56/AB/R (adoptado el 25 de noviembre, 1997).

Organización Mundial del Comercio, *Dispute Settlement Rules: Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes*, Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization. Annex 2, 1869 UNTS. 401, (1994).

Prosecutor v. Radoslav Brđanin, Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia, Caso Núm. IT-99-36-T (2003).

Prosper, Weil. "Towards Relative Normativity in International Law?" *The American Journal of*

International Law 77, núm. 3 (1983): 413–42.

Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay). Sentencia (Méritos), I.C.J. Reports 2010.

Questions relating to the seizure and detention of certain documents and data (Timor-Leste v. Australia). Orden (Remoción de la lista). I. C. J. Reports 2015.

Reisman, Michael y Christina Parajon Skinner. *Fraudulent evidence before public international tribunals: The dirty stories of international law*. Cambridge, United Kingdom, UK: Cambridge University Press, 2015.

Romano, Cesare, Karen Alter, y Yuval Shany. “Chapter 36 Jurisdiction and Admissibility.” Essay. En *Oxford Handbook of International Adjudication*, 779–806. Oxford University Press, 2013.

Special Tribunal for Lebanon (STL), Special Tribunal for Lebanon Rules of Procedure and Evidence. STL/BD/2009/01.

The Republic of Croatia v. The Republic of Slovenia. Partial Award. [2009] Caso PCA 166428.

Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia. “History.” History | International Criminal Tribunal Internacional Penal para la Ex Yugoslavia. Accedido el 15 de mayo, 2023. <https://www.icty.org/sid/95>.

Tribunal Internacional Penal para la Ex-Yugoslavia (TIPY), Rules of Procedure and Evidence, ICTY IT/32/Rev.50 (enmendado el 8 de julio de 2015).

United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran. Sentencia (Cuestiones de jurisdicción y/o admisibilidad), I. C. J. Reports 1980.

Valencia-Ospina, Eduardo. "Evidence before the International Court of Justice," *International Law FORUM Du Droit International* 1, no. 4 (noviembre 1999), pp. 202-207.