

XAVIER FERNÁNDEZ PONS

Profesor Titular de Derecho Internacional Público
Universidad de Barcelona

**LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL
DEL COMERCIO Y EL DERECHO
INTERNACIONAL**

**UN ESTUDIO SOBRE EL SISTEMA DE SOLUCIÓN
DE DIFERENCIAS DE LA OMC Y LAS NORMAS
SECUNDARIAS DEL DERECHO
INTERNACIONAL GENERAL**

Prólogo de
Paolo Mengozzi

**CÁTEDRA INTERNACIONAL OMC/INTEGRACIÓN REGIONAL
MARCIAL PONS, EDICIONES JURÍDICAS Y SOCIALES, S. A.
MADRID 2006 BARCELONA**

ÍNDICE

	Pág.
PRÓLOGO	17
ABREVIATURAS	23
INTRODUCCIÓN	29
I. NORMAS SECUNDARIAS DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y NORMAS SECUNDARIAS ESPECIALES	33
II. LA NOCIÓN DE <i>SELF-CONTAINED REGIMES</i> O REGÍMENES AUTÓNOMOS	37
III. DELIMITACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO	42
IV. RELEVANCIA DEL TEMA.....	46
V. SISTEMÁTICA	50

CAPÍTULO PRIMERO

EL ARREGLO PACÍFICO DE CONTROVERSIAS INTERNACIONALES EN LA OMC

I. INTRODUCCIÓN	53
II. ANTECEDENTES.....	61
A. La Carta de La Habana	61
B. El sistema del GATT de 1947	63
III. EL SISTEMA DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS DE LA OMC	70
A. El Entendimiento sobre Solución de Diferencias (ESD).....	70
B. Naturaleza de los procedimientos del ESD.....	73

	<u>Pág.</u>
1. Naturaleza de los procedimientos alternativos	75
a) Consultas, buenos oficios, mediación y conciliación	75
b) Arbitraje	79
2. Naturaleza del procedimiento «central» ante los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación	81
C. Legalismo y pragmatismo bajo el ESD	85
D. Negociaciones sobre mejoras y aclaraciones del ESD	92

CAPÍTULO SEGUNDO

LA JURISDICCIÓN DE LOS GRUPOS ESPECIALES Y EL ÓRGANO DE APELACIÓN

I. INTRODUCCIÓN	103
II. INVOCACIÓN DE PRINCIPIOS GENERALES DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL	104
A. Principio de la competencia de la competencia	105
B. Principio <i>jura novit curia</i>	106
C. Principios sobre la prueba	107
D. Principio de las debidas garantías procesales (<i>due process</i>)	108
E. Principio de la cosa juzgada	110
III. ALCANCE DE LA JURISDICCIÓN Y DERECHO APLICABLE	111
A. Introducción	111
1. Competencia <i>ratione materiae</i> y Derecho aplicable en las jurisdicciones internacionales	112
2. Práctica de los Grupos Especiales bajo el sistema del GATT de 1947	118
3. Previsiones del ESD	127
B. Competencia <i>ratione materiae</i> de los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación	129
C. Derecho aplicable por los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación: relevancia de normas internacionales ajenas a los acuerdos abarcados	131
1. Normas internacionales a las que se refieren expresamente los acuerdos abarcados	134
2. Normas internacionales «a tener en cuenta» en la interpretación de los acuerdos abarcados	138
3. Normas internacionales consideradas como «hechos»	142
4. Normas secundarias del Derecho internacional general	144

	<u>Pág.</u>
IV. RELEVANCIA DE NORMAS PRIMARIAS DE DERECHO INTERNACIONAL EN CONFLICTO CON LOS ACUERDOS ABARCADOS	148
A. Posiciones doctrinales: entre una menor y una mayor «apertura» del sistema.....	149
B. Práctica de los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación	158
1. Asunto <i>Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas</i>	158
2. Asunto <i>Argentina – Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos</i>	159
3. Asunto <i>Estados Unidos – Trato fiscal aplicado a las empresas de ventas en el extranjero (EVE)</i>	161
4. Asunto <i>Canadá – Determinadas medidas que afectan a las publicaciones</i>	162
5. Asunto <i>Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y a los productos cárnicos (hormonas)</i>	163
6. Balance.....	165
C. Otra práctica en la OMC	166
1. Asunto « <i>Estados Unidos – Ley Helms-Burton</i> ».....	167
2. Asunto <i>Estados Unidos – Medida que afecta a la contratación pública</i> (« <i>Massachusetts-Myanmar</i> »).....	170
3. Asunto <i>Nicaragua – Medidas que afectan a las importaciones de Honduras y Colombia</i>	176
4. Asunto <i>Chile – Medidas que afectan al tránsito y a la importación de pez espada</i>	180
5. Exención relativa al sistema de certificación del Proceso de Kimberley para los diamantes en bruto (« <i>diamantes de zonas en conflicto</i> »).....	183
6. Balance	187

CAPÍTULO TERCERO

INTERPRETACIÓN, OBSERVANCIA Y APLICACIÓN DE LOS ACUERDOS DE LA OMC

I. INTRODUCCIÓN	195
II. INTERPRETACIÓN DE LOS ACUERDOS DE LA OMC	198
A. La interpretación en el sistema del GATT de 1947	201
B. La interpretación en la OMC	207
1. Invocación de las previsiones sobre interpretación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados	208
2. Distinción entre la «regla general de interpretación» y los «medios complementarios de interpretación»	212

	<u>Pág.</u>
3. Valor interpretativo de los informes adoptados.....	214
4. Recurso a la interpretación gramatical, lógico-sistemática y teleológica.....	218
5. Invocación de principios hermenéuticos no expresamente recogidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.....	227
6. Relevancia interpretativa de otras normas de Derecho internacional aplicables en las relaciones entre las partes.....	231
a) Asunto <i>Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional</i>	231
b) Asunto <i>Estados Unidos – Prohibición de importaciones de ciertos camarones y sus productos</i>	232
c) Asuntos <i>Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la carne y a los productos cárnicos (hormonas) y Comunidades Europeas – Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos biotecnológicos</i>	237
d) Asunto <i>Comunidades Europeas – Condiciones para la concesión de preferencias arancelarias a los países en desarrollo</i>	240
e) Balance.....	244
III. OBSERVANCIA Y APLICACIÓN DE LOS ACUERDOS DE LA OMC.....	245
A. Observancia de los tratados.....	245
B. Efectos en el tiempo.....	249
C. Ámbito territorial.....	252
D. Conflictos entre acuerdos de la OMC.....	253

CAPÍTULO CUARTO

ORIGEN Y CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL EN EL RÉGIMEN DE LA OMC

I. INTRODUCCIÓN.....	259
II. ORIGEN DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL.....	264
A. Reclamaciones por infracción de los acuerdos de la OMC.....	266
1. Elemento subjetivo del hecho internacionalmente ilícito.....	267
a) Aplicación de los principios generales de atribución.....	268
b) Comportamientos de «empresas comerciales del Estado»...	270
c) Comportamientos de «gobiernos o autoridades regionales o locales».....	273
2. Elemento objetivo del hecho internacionalmente ilícito.....	277
a) Violación de una obligación dimanante de los acuerdos de la OMC.....	278

	<u>Pág.</u>
b) La cuestión del daño	280
c) Casos de legislación incompatible	285
B. Las llamadas reclamaciones «no basadas en una infracción»	293
1. Previsiones y práctica en el sistema del GATT de 1947.....	293
2. Previsiones y práctica en la OMC	297
3. Operatividad del principio general de la buena fe	302
a) Frustración del objeto y fin del tratado	303
b) Abuso de derecho	306
c) Protección de la confianza legítima	309
III. CONTENIDO DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL	313
A. Cesación y no repetición del hecho internacionalmente ilícito	314
B. La cuestión de la reparación del perjuicio causado	320
1. Carácter voluntario y provisional de la «compensación» previs- ta por el ESD	322
2. Posibles alternativas ante la ausencia de reparación en el ESD... a) Reclamación de la reparación por otros procedimientos	323
b) Aplicación «supletoria» de las normas secundarias genera- les sobre reparación	324
c) <i>Lex specialis</i> que excluye la reparación.....	326
3. Práctica en la OMC	327
4. Propuestas de <i>lege ferenda</i>	336
5. El enfoque <i>pro futuro</i> del ESD en el contexto de la práctica internacional	338

CAPÍTULO QUINTO

MODOS DE HACER EFECTIVA LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL EN EL RÉGIMEN DE LA OMC

I. INTRODUCCIÓN	343
II. INVOCACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL	344
A. Naturaleza jurídica de las obligaciones dimanantes de los acuerdos de la OMC	350
B. Legitimación activa bajo el ESD.....	353
1. Acciones contra violaciones que comprometen los objetivos de los acuerdos abarcados	355
2. Acciones contra violaciones que causan «anulación o menos- cabo».....	357
a) Legitimación de los Estados Unidos en el asunto « <i>Comu- nidades Europeas – Banano III</i> »	357

	<u>Pág.</u>
b) Jurisprudencia posterior.....	363
C. La cuestión del agotamiento de los recursos internos	367
III. APLICACIÓN COACTIVA DEL DERECHO	371
A. La aplicación coactiva del Derecho en el sistema del GATT de 1947.	375
1. Las previsiones del Acuerdo General y su reformulación por vía consuetudinaria.....	376
2. Práctica relativa al párr. 2 del art. XXIII del Acuerdo General... ..	377
3. Adopción de contramedidas por otros cauces: invocación de la doctrina del «retorno» o « <i>fall-back</i> »	379
B. La aplicación coactiva del Derecho en la OMC	384
1. Las previsiones del ESD y su puesta en práctica.....	385
2. Naturaleza jurídica de la «suspensión de concesiones u otras obligaciones»	389
a) Sanciones institucionalizadas	389
b) Medidas autotutelares	391
c) Caso híbrido	392
d) La suspensión de concesiones en el asunto « <i>Comunidades Europeas – Hormonas</i> »	396
3. Régimen jurídico de la «suspensión de concesiones u otras obli- gaciones»	398
a) Premisas de la «suspensión»	398
b) Objeto de la «suspensión»	401
c) Obligaciones que pueden verse afectadas por la «suspensi- ón»	402
d) Nivel de la «suspensión»	404
e) Condiciones del recurso a la «suspensión»: la «secuencia» entre los arts. 21.5 y 22 del ESD	409
f) Terminación de la «suspensión».....	420
4. Autonomía del régimen especial de la OMC	422
5. Valoración del régimen especial de la OMC y propuestas de <i>lege ferenda</i>	428

CAPÍTULO SEXTO

CONFLICTOS ENTRE TRATADOS: LA COMPATIBILIDAD ENTRE LAS SOLUCIONES MUTUAMENTE CONVENIDAS Y LOS ACUERDOS DE LA OMC

I. INTRODUCCIÓN	433
A. Naturaleza de las soluciones mutuamente convenidas	434
B. Conflictos entre tratados internacionales	440

	<u>Pág.</u>
1. Posiciones doctrinales anteriores a la codificación del Derecho de los tratados.....	441
2. Los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional.....	444
3. La solución acogida por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.....	447
4. Mecanismos de garantía específicos y regímenes convencionales «predominantes».....	449
II. ANTECEDENTES BAJO EL SISTEMA DEL GATT DE 1947: CONFLICTOS ENTRE LAS SOLUCIONES MUTUAMENTE CONVENIDAS Y EL RÉGIMEN MULTILATERAL.....	453
A. Acuerdos discriminatorios.....	455
B. Acuerdos de restricción voluntaria de las exportaciones.....	458
C. Reacciones frente a posibles acuerdos incompatibles.....	464
III. COMPATIBILIDAD DE LAS SOLUCIONES MUTUAMENTE CONVENIDAS CON LOS ACUERDOS DE LA OMC.....	473
A. Disposiciones del ESD.....	474
B. Otras previsiones relevantes de los acuerdos abarcados.....	476
1. La expresa prohibición de los acuerdos de restricción voluntaria de las exportaciones.....	477
2. La «normalización» del comercio de textiles.....	483
3. Controles sobre los acuerdos comerciales regionales.....	485
C. Práctica de la OMC: la promoción de soluciones mutuamente convenidas compatibles y sus límites.....	490
1. Condicionantes del marco institucional multilateral.....	490
2. Inclusión de «cláusulas de conformidad» en las soluciones mutuamente convenidas.....	495
3. Posibles acuerdos resolutorios incompatibles y reacciones frente a los mismos.....	498
CONSIDERACIONES FINALES Y CONCLUSIÓN GENERAL.....	507
BIBLIOGRAFÍA CITADA.....	529
ÍNDICE DE DIFERENCIAS PLANTEADAS EN EL SISTEMA MULTILATERAL DE COMERCIO CITADAS.....	563
ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL CITADA.....	577
ÍNDICE DE AUTORES CITADOS.....	581
ÍNDICE ANALÍTICO.....	589
ABSTRACT.....	599

INTRODUCCIÓN ¹

La Organización Mundial del Comercio (OMC) constituye uno de los pilares fundamentales del actual orden económico internacional. Su creación, como culminación de la Ronda Uruguay y en virtud del Acuerdo de Marrakech de 15 de abril de 1994 ², se asentó sobre los cimientos del anterior sistema del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) de 1947, que impulsó, durante casi cinco décadas, una progresiva liberalización del comercio internacional de mercancías.

Con el establecimiento del nuevo paraguas institucional de la OMC, el llamado «sistema multilateral de comercio» se ha visto notablemente fortalecido. Así, cabe destacar: la revisión y ampliación de los acuerdos relativos al tradicional sector de las mercancías, cuyo referente principal es el vigente GATT de 1994; la expansión de las materias cubiertas por el sistema, concretada en los acuerdos sobre servicios y propiedad intelectual.

¹ Este estudio se enmarca en el Proyecto de Investigación titulado «La incidencia de la mundialización en los procedimientos de creación y aplicación del Derecho internacional público», financiado por el Ministerio de Ciencia y Tecnología, en el marco del Programa Nacional de Promoción General del Conocimiento (BJU2003-04240), y desarrollado por el Grupo de Investigación «Área de Derecho Internacional Público» de la Universidad de Barcelona.

² Vid. el Acuerdo por el que se establece la OMC y sus cuatro anexos en *United Nations Treaty Series*, núm. I-31874, vols. 1867-1869; *BOE* de 24 de enero de 1995 (tres suplementos). Los textos jurídicos y documentos oficiales de la OMC pueden consultarse en el sitio web de la Organización: www.wto.org. Para el estudio del sistema multilateral de comercio son de gran utilidad cuatro publicaciones de la propia OMC: *GATT Índice Analítico: Guía de las normas y usos del GATT (1947-1994)*, 6.ª ed., 2 vols., 1995; *WTO Analytical Index: Guide to WTO Law and Practice*, 1.ª ed., 2 vols., 2003; *World Trade Organization Dispute Settlement Reports (DSR)*, Cambridge University Press, vols. 1996-2004, donde se reproducen, de forma autorizada y paginada, los informes de Grupos Especiales, el Órgano de Apelación y laudos arbitrales; y *WTO Appellate Body Repertory of Reports and Awards 1995-2005 – Compiled by the Appellate Body Secretariat*, Cambridge University Press, 2006. También es muy útil el sitio web del World Trade Institute (WTI) de Berna: www.worldtradelaw.net.

tual; la consideración de casi todos los acuerdos alcanzados como un «compromiso único», que rompió con la previa configuración de un GATT «a la carta»; la adhesión de numerosos nuevos Miembros, que ya suman un total de 149; y la sustantiva mejora del mecanismo para la solución de diferencias entre sus Miembros.

Esta última es, sin duda, una de las funciones más relevantes que ha heredado la OMC del anterior sistema del GATT de 1947, al operar, según la gráfica expresión de COCCIA, como «foro multilateral de vocación universal para el arreglo de controversias comerciales entre Estados»³.

El sistema de la OMC para solucionar las diferencias entre sus Miembros ha introducido cambios notables en el modelo anterior, tendentes a «jurisdiccionalizarlo». Se regula, principalmente, en el Anexo 2 al Acuerdo constitutivo de la Organización, que contiene el «Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias». Éste es aplicable a todos los acuerdos de la OMC (denominados con la expresión «acuerdos abarcados») y es designado, de forma abreviada, como «Entendimiento sobre Solución de Diferencias» (ESD). Desde su entrada en vigor, el 1 de enero de 1995, ha dado lugar a una abundante práctica, habiéndose presentado, según las estadísticas publicadas por la Secretaría de la OMC en junio de 2006, 344 reclamaciones, que superan los aproximadamente 300 asuntos planteados bajo el antiguo sistema del GATT de 1947 en sus casi cincuenta años de historia⁴.

El balance general que se hace del funcionamiento del ESD suele ser satisfactorio y el proceso abierto para su posible reforma, iniciado en diciembre de 1997, se ha ido postergando reiteradamente. La Declaración Ministerial de Doha, que en noviembre de 2001 dio inicio a una nueva ronda de negociaciones comerciales multilaterales, previó que el examen del ESD debería concluir en mayo de 2003⁵. En principio, se previó que dicho examen debería hacerse de forma independiente del resto de negociaciones, pero sus sucesivos aplazamientos evidencian que ese examen difícilmente puede abstraerse del resto de negociaciones y de los desencontros verificados en la Conferencia Ministerial celebrada en Cancún en septiembre de 2003.

³ COCCIA, M., «Il sistema di soluzione delle controversie nella World Trade Organization», en GIARDINA, A. y TOSATO, G. L. (eds.), *Diritto del commercio internazionale – Testi di base e note introduttive*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 90. La traducción es propia.

⁴ OMC, *Situación de las diferencias en la OMC – Actualización*, Doc. WT/DS/OV/27, de 9 de junio de 2006, p. ii.

⁵ *Declaración Ministerial adoptada el 14 de noviembre de 2001*, Doc. WT/MIN(01)/DEC/1, de 20 de noviembre de 2001, párr. 30.

La reactivación de la Ronda de Doha, mediante el llamado «paquete de julio de 2004»⁶ y la Conferencia de Hong Kong de diciembre de 2005, han llevado a centrar los esfuerzos negociadores en aspectos de Derecho material, dejando en gran medida aparcadas las negociaciones sobre una eventual reforma del ESD⁷. Además, en julio de 2006 y ante las persistentes discrepancias entre los principales Miembros de la OMC en temas clave como las subvenciones a la agricultura, el actual Director General de la Organización declaraba suspendida temporalmente la Ronda, precisando que «la suspensión afectará a todos los grupos de negociación» y absteniéndose de fijar un plazo concreto para reanudar las negociaciones, pues ello sólo podrá tener lugar «cuando sea posible hacer progresos, lo cual requiere cambios en posiciones arraigadas»⁸.

En cualquier caso y como se tendrá ocasión de detallar en el presente estudio, las dificultades para alcanzar un consenso sobre las propuestas presentadas para introducir reformas en el vigente sistema de solución de diferencias apuntan a que, de alcanzarse un acuerdo, éste se limitará probablemente a aspectos más o menos puntuales, excluyéndose cambios estructurales del sistema.

La relevancia del Derecho de la OMC, clave en el actual proceso de globalización económica, y de su reforzado sistema de solución de diferencias justifica el gran interés que les ha prestado la doctrina. Entre las múltiples perspectivas de análisis, destaca el examen de la inserción de la OMC en el ordenamiento jurídico internacional o, en otras palabras, las relaciones entre los acuerdos de la OMC y otras normas del Derecho internacional.

El objeto del presente estudio se sitúa en dicha perspectiva y, bajo el título genérico de «La Organización Mundial del Comercio y el Derecho internacional», consiste en un examen de conjunto de las relaciones que se dan entre el particular sistema de solución de diferencias de la OMC y las normas secundarias del Derecho internacional general.

Este enfoque parte, como premisa analítica, de la distinción entre normas primarias y normas secundarias y se encuadra en el contexto del amplio debate mantenido entre la doctrina sobre la creciente «sectoriali-

⁶ Vid. *Decisión adoptada por el Consejo General de la OMC el 1 de agosto de 2004*, Doc. WT/L/579, de 2 de agosto de 2004.

⁷ Vid. *Declaración Ministerial adoptada el 18 de diciembre de 2005*, Doc. WT/MIN(05)/DEC, de 22 de diciembre de 2005, que se refiere escuetamente a las «negociaciones sobre el ESD» en su párr. 34.

⁸ OMC, *Noticias de julio de 2006*, www.wto.org/spanish/news_s/news06_s/mod06_summary_24july_s.htm.

zación» y eventual «fragmentación» del Derecho internacional, con la proliferación de subsistemas o regímenes que, junto a la previsión de normas primarias, incluyen su propio conjunto de normas secundarias especiales, distintas de las normas secundarias generales⁹. Este debate está bien presente en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), que actualmente se ocupa de la cuestión bajo el tema «Fragmentación del Derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del Derecho internacional»¹⁰. En este año 2006, el Grupo de Estudio de la CDI encargado de examinar el tema ha presentado dos destacados resultados: un amplio estudio analítico elaborado por el Presidente del Grupo, Martti KOSKENNIEMI, sobre la base de los distintos esquemas y estudios elaborados por los miembros del Grupo de 2003 a 2005; y un documento de síntesis que incluye las principales conclusiones dimanantes de los estu-

⁹ Entre las contribuciones sobre el tema, *vid.*: SORENSEN, M., «Autonomous Legal Orders: Some Considerations Relating to the Analysis of International Organisations in the World Legal Order», *ICLQ*, vol. 32, 1983, pp. 559-576; SIMMA, B., «Self-contained Regimes», *NYIL*, vol. 16, 1985, pp. 111-136; BROWNLY, I., «Problems Concerning the Unity of International Law», en VVAA, *Le droit international à l'heure de sa codification. Études en l'honneur de R. Ago*, vol. 1, Milano, Giuffrè, 1987, pp. 156 y ss.; BARNHOORN, L. A. N. M. y WELLENS, K. C. (eds.), *Diversity in Secondary Rules and the Unity of International Law*, The Hague – Boston – London, Martinus Nijhoff, 1995; VALTICOS, N., «Pluralité des ordres juridiques internationaux et unité du droit international», en MAKARCZYK, J. (ed.), *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century – Essays in Honour of Krzysztof Skubiszewski*, London – The Hague – Boston, Kluwer Law International, 1996, pp. 301-322; CASANOVAS Y LA ROSA, O., «Unidad y pluralismo en Derecho internacional público», *CEBDI*, vol. 2, 1998, pp. 35-267; MARSHICK, A., «Too Much Order? The Impact of Special Secondary Norms on the Unity and Efficacy of International Legal System», *EJIL*, vol. 9, 1, 1998, pp. 212-239; ABI-SAAB, G., «Fragmentation or Unification: Some Concluding Remarks», *New York Un. JILP*, vol. 31, 1999, pp. 919-933; SALINAS ALCEGA, S. y TIRADO ROBLES, C., *Adaptabilidad y fragmentación del Derecho internacional: la crisis de la sectorialización*, Real Instituto de Estudios Europeos, Zaragoza, 1999; DUPUY, P.-M., «L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public (2000)», *RCADI*, vol. 297, 2002, pp. 9-490; KOSKENNIEMI, M. y LEINO, P., «Fragmentation of International Law? Postmodern Anxieties», *Leiden JIL*, vol. 15, 2002, núm. 3, pp. 553-559; FERNÁNDEZ LIESA, C. R., «Sobre la unidad del Derecho internacional», en MARIÑO MENÉNDEZ, F. M. (ed.), *El Derecho internacional en los albores del siglo XXI – Homenaje al profesor Juan-Manuel Castro-Rial Canosa*, Madrid, Trotta, 2003, pp. 265-298; TEUBNER, G. y FISCHER-LESCANO, A., «Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law», *Michigan JIL*, vol. 25, 2004, pp. 999-1046; PULKOWSKY, D., «Narratives of Fragmentation – International Law between Unity and Multiplicity», *Agora paper* presentado a la Conferencia inaugural de la ESIL-SEDI, celebrada en mayo de 2004 en Florencia, disponible en www.esil-sedi.org/english/pdf/Pulkowski.PDF; RIQUELME CORTADO, R., *Derecho internacional – Entre un orden global y fragmentado*, Madrid, Editorial Biblioteca Nueva, 2005, especialmente pp. 301-363; ZAPATERO MIGUEL, P., «Sistemas jurídicos especiales», *REDI*, vol. 67, 2005, 1, pp. 187-207.

¹⁰ En su 52.º período de sesiones (2000), la CDI, tras examinar el estudio de viabilidad que había elaborado Gerhard HAFNER sobre el tema «Riesgos resultantes de la fragmentación del Derecho internacional» (*Informe de la CDI sobre su 52.º período de sesiones*, 2000, Doc. A/55/10, anexo), decidió incluir ese tema en su programa de trabajo a largo plazo. En su 54.º período de sesiones (2002), la CDI decidió incluirlo en su programa de trabajo, estableció un Grupo de Estudio sobre el tema y cambió el título del tema por el indicado en el cuerpo del texto. *Vid. Informe del Grupo de Estudio sobre la fragmentación del Derecho internacional: dificultades derivadas de la diversificación y expansión del Derecho internacional*, Doc. A/CN.4/L.644, de 18 de julio de 2003, p. 1, párrs. 1 y 2.

dios y los debates del Grupo, de las cuales ha tomado nota la CDI, señalándolas a la atención de la Asamblea General ¹¹.

Seguidamente, se perfilarán las bases analíticas del presente estudio, con el fin de poder precisar, a continuación, su objeto, la relevancia del tema, reflejada en los propios acuerdos y la práctica de la OMC, y su sistemática.

I. NORMAS SECUNDARIAS DEL DERECHO INTERNACIONAL GENERAL Y NORMAS SECUNDARIAS ESPECIALES

Una de las principales aportaciones doctrinales a la aprehensión del Derecho en términos de sistema u ordenamiento jurídico (esto es, como un conjunto complejo de normas relacionadas entre sí) reside en la distinción entre normas primarias y normas secundarias.

Esta distinción, como observa BOBBIO en una panorámica reflexión sobre la misma, es usual tanto en la teoría general del Derecho como en disciplinas jurídicas particulares, pero el empleo que de ella se hace «es todo menos constante» ¹². Las diversas acepciones de esta distinción no quitan, según el propio BOBBIO, que se pueda extraer lo que todas ellas tendrían en común: identificar la «presencia de normas cuya existencia está justificada por el hecho de que se refieren a otras normas» ¹³. Esto es, mientras que las normas primarias son simples normas de conducta, las normas secundarias (también designadas como «normas de segundo grado» o «normas de organización» ¹⁴) se caracterizan por ser «normas relativas a normas».

Este planteamiento fue el introducido nítidamente por HART en su obra *The Concept of Law*, observando que las normas secundarias están en un nivel distinto del de las normas primarias, dado que son «acerca de éstas»; esto significa que, mientras las normas primarias se refieren a las acciones que los individuos deben hacer o no hacer, estas normas secundarias «se ocupan» de las normas primarias mismas ¹⁵.

¹¹ Vid., respectivamente, los Docs. A/CN.4/L.682, de 13 de abril de 2006, A/CN.4/L.682/Add.1, de 2 de mayo de 2006, y el *Informe de la CDI sobre su 61.º período de sesiones*, 2006, Doc. A/61/10, pp. 441-465.

¹² BOBBIO, N., «Normas primarias y normas secundarias», en BOBBIO, N., *Contribución a la teoría del Derecho*, edición a cargo de A. Ruiz Miguel, Valencia, Fernando Torres Editor, 1980, pp. 317-332.

¹³ *Ibid.*, p. 321.

¹⁴ Vid. ZICCARDI, P., «Règles d'organisation et règles de conduite en droit international», *RCADI*, vol. 152, 1976-IV, pp. 123-375.

¹⁵ HART, H. L. A., *El concepto de Derecho*, Oxford, 1961, traducción de Genaro R. Carrió, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, p. 117.