

*REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL*

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXXII ENERO - ABRIL 2022 N° 170

LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL
TOMO LXXII ENERO - ABRIL 2022 N.º 170

Revista indizada - Sistema Regional de Información en Línea para Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal – Latindex (www.latindex.org/latindex/ficha?folio=28542).

La Sociedad Peruana de Derecho Internacional es parte de *The Global Network of Societies for International Law (GNSIL)*.

HECHO EL DEPÓSITO LEGAL EN LA BIBLIOTECA NACIONAL DEL
PERÚ: N° 99-1510

Las opiniones recogidas en las colaboraciones
publicadas en la Revista son de exclusiva
responsabilidad de sus autores.

Sociedad Peruana de Derecho Internacional
Jr. Santa Rosa (ex Miró Quesada) N.º 247, Oficina N° 508, Edificio “Rimac
International”, Lima 1 - Perú
Teléfonos: 204-3532; 204-3531; 204-3530; 996-366-769
Revista en versión electrónica: spdiojs.org/ojs/index.php/RPDI/index
Página Web: www.spdi.org.pe
E-mail: spdi@spdi.org.pe
Blog Institucional: <https://sociedadperuanadederechointernacional.blogspot.com/>
Facebook: Sociedad Peruana de Derecho Internacional
<https://twitter.com/SPDIInternacional>
<https://www.instagram.com/spderechointernacional/?hl=es-la>

Patrimonio Cultural de la Nación: Sendos reconocimientos mediante Resolución
Viceministerial N.º 000152-2020-VMPCIC/MC del 21 de setiembre de 2020 y Resolución
Viceministerial N.º 233-2019-VMPCIC-MC del 12 de diciembre de 2019.

Registro en INDECOPI: Resolución N° 022715-2019/DSD - INDECOPI, del 4 de octubre
de 2019.

Se terminó de imprimir en abril del 2022 por
Tarea Asociación Gráfica Educativa
Pasaje María Auxiliadora 156, Breña

Lima - Perú

Tiraje: 1,000 ejemplares

Reservado todos los derechos de reproducción total o parcial

*Totus orbis qui aliquo modo
est una res publica*

Todo el mundo, de una manera
u otra, es una cosa pública.

Francisco de Vitoria

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente

Oscar Maúrtua de Romaña

Vice presidente

Hernán Couturier Mariátegui

Secretario

Miguel Angel Rodríguez Mackay

Tesorero

Alexander Antialón Conde

Vocales

Juan Álvarez Vita

Gonzalo García-Calderón Moreyra

Augusto Hernández Campos

Daniela Malapi Hernández

José Luis Pérez Sánchez-Cerro

José F. Pinto-Bazurco Barandiarán

Oscar Schiappa-Pietra Cubas

CONSEJO DE HONOR

De Trazegnies Granda, Fernando

Ferrero Costa, Eduardo

García Belaunde, José Antonio

García-Sayán Larrabure, Diego

Gutiérrez Reinel, Gonzalo

Luna Mendoza, Ricardo

Mac Lean Ugarteche, Roberto

Maúrtua de Romaña, Oscar

Rodríguez Cuadros, Manuel

Tudela van Breugel Douglas, Francisco

Wagner Tizón, Allan

CONSEJO EDITORIAL DE LA REVISTA

Oscar Maúrtua de Romaña (Director)

José Luis Pérez Sánchez-Cerro
(Coordinador)

Alexander Antialón Conde (Editor)

Manuel Rodríguez Cuadros

Oscar Schiappa-Pietra Cubas

Alejandro Deustua Caravedo

Augusto Hernández Campos

Alain Pellet

Tullio Treves

Antonio Remiro Brotóns

Jin Huang

Marcelo Gustavo Kohen

Ariel Ricardo Mansi

Patrícia Galvão Teles

Caterina García Segura

Jean Marc Thouvenin

Miguel García García-Revilla

Jean Michel Arrighi

Soledad Torrecuadra García-Lozano

Fatma Raach

Geneviève Dufour

Kate Jones

MIEMBROS EMÉRITOS

Aramburú Menchaca, Andrés
Arias-Schreiber Pezet, Alfonso
Bákula Patiño, Juan Miguel
Belaunde, Víctor Andrés
Bustamante y Rivero, José Luis
Deustua Arróspide, Alejandro
Ferrero Rebagliati, Raúl

García Bedoya, Carlos
García-Sayán, Enrique
Marchand Stens, Luis
Maúrtua Lara, Manuel Félix
Pérez de Cuéllar, Javier
Porras Barrenechea, Raúl
Ulloa Sotomayor, Alberto

MIEMBROS TITULARES

Alvarez Vita, Juan
Alzamora Traverso, Carlos
Antialón Conde, Alexander
Belaunde Moreyra, Martín
Belevan-McBride, Harry
Couturier Mariátegui, Hernán
De Soto Polar, Alvaro
De Trazegnies Granda, Fernando
Deustua Caravedo, Alejandro
Ferrero Costa, Eduardo
Ferrero Costa, Raúl
García Belaunde, Domingo
García Belaunde, José Antonio
García Calderón Moreyra, Gonzalo
García-Corrochano Moyano, Luis
García-Sayán Larrabure, Diego
Guillén Salas, Fernando
Gutiérrez Reinell, Gonzalo
Hernández Campos, Augusto

Luna Mendoza, Ricardo
Mac Lean Ugarteche, Roberto
Malapi Hernández, Daniela
Maúrtua de Romaña, Oscar
Novak Talavera, Fabián
Palma Valderrama, Hugo
Pérez Sánchez-Cerro, José Luis
Pinto-Bazurco Barandiarán, José F.
Revoredo de Mur, Delia
Rodríguez Cuadros, Manuel
Rodríguez Mackay, Miguel Ángel
Roncagliolo Higuera, Nicolás
Schiappa-Pietra Cubas, Oscar
Sosa Voysest, Claudio
Tudela van Breugel Douglas, Francisco
Vera Esquivel, Germán
Villarán Koechlin, Roberto
Wagner Tizón, Allan

MIEMBROS ASOCIADOS

Agüero Colunga, Marisol (*)	Medina Rivas Plata, Anthony
Alcalde Cardoza, Javier	Meier Espinosa, José A. (*)
Astete Rodríguez, Elizabeth (*)	Miró Quesada Rada, Francisco
Belaunde Matossian, Francisco	Morillo Herrada, Zósimo
Brousset Barrios, Jorge	Namihas Pacheco, Sandra
Carnero Arroyo, Ena	Pinto-Bazurco Rittler, Ernesto
Chuquihuara Chil, Luis	Rodríguez Brignardello, Hugo
Colunge Villacorta, Jorge	Ruda Santolaria, Juan José (*)
Cumpa García-Naranjo, Luciana	Saavedra Calderón, José Antonio
D'Alessio Ipinza, Fernando	Salmón Gárate, Elizabeth
Dañino Zapata, Roberto	Sandoval Aguirre, Oswaldo (*)
De Althaus Guarderas, Miguel	Sierralta Ríos, Anibal
De Rivero Barreto, Oswaldo	Solari de la Fuente, Luis
Echeverría Herrera de De Pury, María E.	Umeres Alvarez, Juan Humberto
Fairlie Reinoso, Alan	Velásquez Rivas-Plata, Elvira
Ibañez Carranza, Luz (*)	Velit Granda, Juan
Kisic Wagner, Drago	Vigil Toledo, Ricardo (*)
Lázaro Geldres, Jorge	Yepes del Castillo, Ernesto
Lévano Torres, Oscar	Yrigoyen Yrigoyen, Martín
Loayza Tamayo, Carolina	

(*) PARA INCORPORACIÓN FORMAL

MIEMBROS CORRESPONDIENTES

Arrighi, Jean Michel (Uruguay)	Llanos Mansilla, Hugo (Chile)
Buergenthal, Thomas (Estados Unidos)	Pellet, Alain (Francia)
Cho, Key Sung (Corea)	Suphamongkhon, Kantathi (Tailandia)
Furnish, Dale Beck (Estados Unidos)	Torre Cuadrada García-Lozano, Soledad (España)
Ikeda, Daisaku (Japón)	Wolff, Francis (Francia)

COORDINADOR GENERAL

Gonzalo Tello Vildósola

SUMARIO

Nº 170 (ENERO-ABRIL 2022)

ARTÍCULOS

Pág.

- La crisis ruso-ucraniana: un análisis jurídico al conflicto en Europa del Este.
Oscar Maúrtua de Romaña 17
- 50 años de relaciones diplomáticas entre el Perú y China.
Fabian Novak y Sandra Namihas 35
- Algunos cuestionamientos a la enseñanza del derecho internacional público en el contexto peruano.
Pablo Rosales Zamora 57
- Daño ambiental: prevención y lucha contra la contaminación marina de los buques por vertimiento de hidrocarburos.
Zósimo Roberto Morillo Herrada 79
- La geopolítica del libre comercio: impacto de la guerra comercial entre China y Estados Unidos en la renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).
Anthony Medina Rivas Plata 101

- El desarrollo sostenible en el derecho internacional y su relación con el cambio climático.
Ena Carnero Arroyo **121**
- Las Constituciones del Perú ante el derecho internacional.
Daniela Malapi Hernández **139**

PRONUNCIAMIENTOS

- Pronunciamiento del Consejo Directivo de la SPDI sobre la Declaración Conjunta de los Cinco Estados poseedores de armas nucleares sobre cómo prevenir la guerra nuclear y evitar una carrera armamentista.
Lima, 12 de enero del 2022 **163**
- Pronunciamiento del Consejo Directivo de la SPDI sobre el inicio del proceso de incorporación del Perú a la OCDE.
Lima, 28 de enero del 2022 **165**
- Pronunciamiento del Consejo Directivo de la SPDI relativo a la posición del Estado peruano frente a la mediterraneidad de Bolivia.
Lima, 29 de enero del 2022 **167**
- Pronunciamiento del Consejo Directivo de la SPDI, relativo a la voluntad política para la gobernabilidad entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo.
Lima, 23 de febrero del 2022 **171**
- Pronunciamiento del Consejo Directivo de la SPDI relativo a la Crisis entre Rusia y Ucrania.
Lima, 23 de febrero del 2022 **173**

HOMENAJES

- Luis Francisco Solari Tudela. 1935-2013.
Oscar Maúrtua de Romaña 177

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

- *Apuntes para la política exterior peruana* de Oscar Maúrtua de Romaña
Pablo Rosales Zamora 191
- *Derecho Internacional Público* de José Antonio Pastor Ridruejo
Felipe Ramos Esquivel 195
- *Los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia. Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia y las sinergias entre la Corte y otros órganos jurisdiccionales de Soledad Torrecuadrada García-Lozano.*
Alexander Antialon Conde 197

APUNTES INSTITUCIONALES

- Actividades, documentos y pronunciamientos
(Período Enero-Abril de 2022) 203

CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES

- Calendario de sucesos internacionales
(Período Enero-Abril de 2022)
Pablo Rosales Zamora 203

ARTÍCULOS

LA CRISIS RUSO-UCRANIANA: UN ANÁLISIS JURÍDICO AL CONFLICTO EN EUROPA DEL ESTE

THE RUSSIAN-UKRAINIAN CRISIS: A LEGAL ANALYSIS OF THE
CONFLICT IN EASTERN EUROPE

*Oscar Maúrtua de Romaña**

RESUMEN

La crisis ruso-ucraniana presenta una serie de complejos planteamientos al derecho internacional que parten desde las declaraciones de independencia de Donetsk y Lugansk y hasta el uso de la fuerza para reivindicar territorios o para hacer cumplir las convenciones internacionales. Lo cierto es que el derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas buscan prohibir cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía e integridad de un

* Canciller y Jurista. Graduado de la Pontificia Universidad la Católica del Perú (PUCP) como Bachiller en Humanidades. Licenciado en Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM), así como licenciado en Relaciones Internacionales de la Academia Diplomática del Perú. Premio Nacional de Cultura, 1968. Postgrados de las Universidades de Oxford, John Hopkins y Comité Jurídico Interamericano de la OEA. Secretario General de la Presidencia de la República (1980-1985). Embajador del Perú en Canadá, Comisionado General ante Expo 86 (Vancouver), Columbia Británica; Bolivia, Tailandia; Vietnam, Laos; Representante ante ESCAP (Comisión Económica y Social Asia Pacífico); así como en Ecuador. Magíster en Gestión Pública por la Universidad Tecnológica del Perú (UTP) (2017). Director de la Academia Diplomática del Perú (ADP). Ex Viceministro y Secretario General de Relaciones Exteriores; y ex Canciller de la República (2005-2006 / 2021-2022). Representante de la OEA en México (2006-2011). Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) (2017). Rector del Instituto Internacional de Gobierno (IGOB) (2017) y Miembro Fundador de CITME (Centro de Investigación para la Transformación y Modernidad Estratégica) (2019).

Estado, sin importar el tipo de la controversia, diferendo o la reivindicación histórica o cultural de un territorio. Estas inviolables disposiciones jurídicas deben ser analizadas y contrastadas con hechos fácticos para una mejor comprensión de la gravedad de esta agresión contra Ucrania y contra la paz y seguridad internacionales.

Palabras clave: derecho internacional público, Rusia, Ucrania, reconocimiento de Estados, invasión, crimen de agresión, carta de las Naciones Unidas, seguridad internacional, movilización, multilateralismo.

ABSTRACT

The Russian-Ukrainian crisis presents a series of complex approaches to international law that start from the Donetsk and Lugansk declarations of independence and even the use of force to claim territories or to enforce international conventions. The truth is that international law and the Charter of the United Nations seek to prohibit any threat or use of force against the sovereignty and integrity of a State, regardless of the type of controversy, dispute or historical or cultural claim of a territory. These inviolable legal provisions must be analyzed and contrasted with factual facts for a better understanding of the seriousness of this aggression against Ukraine and against international peace and security.

Keywords: public international law, Russia, Ukraine, State recognition, invasion, crime of aggression, United Nations charter, international security, mobilization, multilateralism.

.....

1. LA DECLARACIÓN DE INDEPENDENCIA DE DONETSK Y LUGANSK A LA LUZ DEL DERECHO DOMÉSTICO E INTERNACIONAL

La Revolución de la Dignidad o *Euromaidán* fue una serie de manifestaciones iniciadas contra el gobierno del ex presidente prorruso,

Víktor Yanukóvich en el invierno del 2013, como respuesta a la suspensión de la firma del Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea – UE y Ucrania. Como respuesta a estas acciones, Rusia iniciaría la anexión ilegal de la región de Crimea mientras que, en la región del Donbass, los separatistas tomaban control de Donetsk y Lugansk.

La presencia mayoritaria de los separatistas y los constantes actos de violencia realizados en Donetsk y Lugansk, propició la iniciativa de celebrar un referéndum con la finalidad de consultarle a los ciudadanos el interés de desligarse del gobierno, del territorio ucraniano y, a su vez, formalizar las declaraciones de independencia de ambas regiones. Políticamente, esta medida buscaba poder legitimar las cuestionadas declaraciones unilaterales de independencia realizadas el 7 y 28 de abril del 2014 respectivamente y zanjar la controversia internacional considerando el principio de la libre determinación de los pueblos. Los resultados en Donetsk se hicieron públicos el 11 de mayo del 2014, mientras que Lugansk hizo lo propio un día después.

En este punto de la controversia, existen dos aspectos que se pueden analizar dependiendo de la perspectiva que se utilice. En primer lugar, se debe examinar la legislación nacional de Ucrania para determinar la legalidad del referéndum para la declaratoria de independencia de Donetsk y Lugansk y verificar que dichas acciones son legítimas desde el punto de vista del derecho doméstico. En ese contexto, la Constitución determina que el territorio ucraniano es único e indivisible, así como determina que los límites territoriales son inviolables¹. A su vez, se dispone que todo referéndum que busque alterar el territorio de Ucrania debe ser resuelto por consulta universal, en la que participen todos los ucranianos y no solo la región que desea independizarse².

Tomando en consideración estos preceptos constitucionales, las declaraciones de independencia de Donetsk y Lugansk no tienen validez de acuerdo con el derecho doméstico, puesto que los referéndums no se realizaron tomando en cuenta la población total de Ucrania, toda vez que dicho proceso electoral fue únicamente local, con participación exclusiva de

¹ Artículo 2 del capítulo 1 de los principios generales de la Constitución de Ucrania.

² Artículo 73 del capítulo 3 de las elecciones y referéndums de la Constitución de Ucrania.

la población en la región del Donbás y con serios cuestionamientos sobre su legitimidad y legalidad.

En segundo lugar, la independencia de Donetsk y Lugansk se puede analizar desde un punto de vista jurídico internacional relativo a la legitimidad de estos referéndums y la posterior declaración formal de independencia de estas regiones, puestos que estos hechos tienen un impacto no solo a nivel geopolítico, sino que dejan un precedente contemporáneo internacional sobre la secesión.

En este aspecto, es necesario puntualizar que la Corte Internacional de Justicia – CIJ, en la opinión consultiva relativa a declaración unilateral de independencia por parte de Kosovo, determinó que, de acuerdo con el derecho internacional general y sus disposiciones, no existe prohibición expresa que limite la capacidad de un Estado de declarar su independencia. Es en ese sentido, que ante la inexistencia de un tratado específico que regule esta situación, las declaraciones de independencia de Donetsk y Lugansk no contravienen ninguna norma de carácter internacional. Sin embargo, es necesario ahondar en la cuestión y analizar si la modalidad de declaración de independencia se ajusta a algún estándar internacional.

La práctica reciente de los Estados ha demostrado que los referéndums son una modalidad válida para legitimar y “formalizar” las declaraciones de independencia. Esta idea fue fortalecida a través de la adopción del “*Guidelines of the Recognition of New States in Eastern Europe and in the Soviet Union*” aprobado por el Extraordinary European Political Committee en diciembre de 1991, mediante el cual, se confirma la disposición de reconocer a los Estados que se constituyan sobre bases democráticas y se comprometan, de buena fe, a adoptar un proceso pacífico de transición.

Adicionalmente a ello, el referéndum de independencia debe cumplir con estándares internacionales relativos a los procesos democráticos, tal y como se puede observar en el artículo primero del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el artículo veinticinco del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Tomando en relación estos importantes estándares internacionales para la conducción de un proceso electoral, la doctrina ha establecido que, para que la comunidad internacional reconozca el resultado del referéndum, se debe contar con un

(i) un ambiente pacífico, (ii) se protejan los derechos civiles y políticos, (iii) el sufragio sea universal, (iv) se cuente con observancia internacional.

Con relación al “ambiente pacífico”, se espera que el territorio en el que se realice un referéndum de independencia debe encontrarse en un periodo de paz de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 numeral 4 de la Carta de las Naciones Unidas. Esto, con la finalidad de garantizar el respeto a la libertad de expresión y la conducción de un correcto procedimiento de votación en la que se evite la influencia amenazadora de Estados o gobiernos interesados en el resultado del referéndum.

En el caso de Donetsk y Lugansk, el territorio se encontraba en constante disputa militar entre las fuerzas ucranianas y los separatistas, evidenciando una notoria desestabilidad política y social y que fue agravada por la constante injerencia rusa por la independencia de ambos territorios. Es así, que la neutralidad en el proceso electoral, así como la presencia militar en el espacio geográfico del este de Ucrania, imposibilitó el proceso pacífico del referéndum, acrecentando el cuestionamiento internacional de la legitimidad de las elecciones.

Con respecto a la protección de los derechos civiles y políticos, se entiende que, durante un referéndum, se deben proteger principios esenciales como la libertad de expresión y la neutralidad de los medios de prensa para garantizar un efectivo poder de decisión de la población. Sin embargo, como ya se mencionó previamente, la injerencia rusa en el territorio del Donbás, así como la presencia de los grupos separatistas, impidió que existiera neutralidad en los medios de prensa y una efectiva libertad de expresión pre y post referéndum.

Con relación al sufragio universal, se evidencia claramente que gran parte del territorio ucraniano fue dejado de lado por los referéndums de independencia de Donetsk y Lugansk, aun cuando la constitución de Ucrania lo prohíbe. Adicionalmente a ello, el “Guidelines on the holding of referendums” aprobado por la Comisión de Venecia en el 2007 reconoce que, a diferencia de las elecciones, los referéndums involucran a todo el territorio y no únicamente a la región que convoque la consulta específica. Si bien, este documento no es aplicable de manera universal, resulta ser una esclarecedora puntualización que debe ser tomada en cuenta.

Finalmente, la observancia internacional de un proceso electoral es una práctica que ha ido creciendo a través del tiempo y permite garantizar, a ojos de la comunidad internacional, la transparencia y legitimidad de los comicios. Los observadores internacionales pueden estar representados por organizaciones no gubernamentales u organismos especializados y actúan a solicitud del Estado en el que se realizarán los procesos electorales y referéndums como muestra de transparencia y credibilidad frente al mundo. En el caso del referéndum de Donetsk y Lugansk, la participación internacional ha sido nula, debido a que este proceso de consulta ha sido manejado y observado, únicamente, por las fuerzas ocupantes en la región del Donbás y sus dirigentes. La incapacidad de poder observar *in situ* la conducción del referéndum es, precisamente, uno de los causales del nulo reconocimiento internacional de estos actos, lo que originó serios cuestionamientos a la legitimidad de la consulta.

A modo de conclusión preliminar, las declaraciones de independencia de Donetsk y Lugansk se encuentran envueltos en una serie de cuestionamientos a nivel nacional e internacional, puesto que no se han respetado las estipulaciones establecidas en la Constitución de Ucrania, así como tampoco se han seguido los estándares internacionales referidos a los referéndums de independencia. Todas estas acciones, han propiciado el rechazo de los resultados del referéndum a nivel nacional e internacional y, por ende, el no reconocimiento de la República Popular de Donetsk y la República Popular de Lugansk.

2. EL RECONOCIMIENTO DE DONETSK Y LUGANSK POR PARTE DE RUSIA: EL INICIO DEL CONFLICTO ARMADO

Los Estados parte de las Naciones Unidas decidieron no reconocer las declaraciones de independencia de Donetsk y Lugansk por falta de legitimidad del referéndum y por los cuestionamientos de derecho nacional e internacional invocados durante este proceso. Sin embargo, aunado a ello, se sumó el cuestionamiento de si ambos territorios reunían los elementos y requisitos de eficiencia de un Estado para su composición. Precisamente, la

Convención de Montevideo de 1933 establece, en su artículo primero, que el Estado como sujeto de derecho internacional debe reunir los requisitos de tener una población permanente, territorio determinado, gobierno y la capacidad de interrelacionarse con otros Estados.

Este último requisito implica una libertad de decisión para establecer relaciones diplomáticas con sus pares en la sociedad internacional, significando una de las más importantes manifestaciones de independencia. Sin embargo, la constante disputa territorial entre Ucrania y la injerencia rusa, impiden la efectiva independencia de Donetsk y Lugansk como Estados soberanos. Esta situación ha fortalecido la opinión generalizada, a nivel doctrinario y gubernamental, de que ambos territorios no pueden ser reconocidos como Estados.

A pesar de todas estas consideraciones, el 21 de febrero del 2022, el presidente de la Federación de Rusia, Vladimir Putin, firmó los decretos que reconocían a Donetsk y Lugansk como Estados soberanos ante la mirada perpleja de la sociedad internacional. Estos actos acrecentaron las tensiones en Europa del Este, al mismo tiempo que Rusia reforzaba su presencia militar en las fronteras con Ucrania.

Esta particular decisión por parte del gobierno ruso servía a un propósito más elevado, puesto que posterior al reconocimiento, Vladimir Putin ordenó el envío de tropas rusas a Donetsk y Lugansk con funciones determinadas para el “mantenimiento de la paz”. Es a partir de estas acciones, que el camino se bifurca y la interpretación jurídica tiene dos sentidos de interpretación dependiendo del punto de vista en el que se observe.

El principio de soberanía y no injerencia, preceptos fundamentales para el derecho internacional y que suponen uno de los principales legados de la Paz de Westfalia, permiten que un Estado pueda mantener y preservar su independencia frente a los intereses particulares de otros Estados. Bajo estos principios, un Estado puede prohibir la entrada de otro Estado a su territorio y ejercer los mecanismos jurídicos disponibles para hacer respetar su integridad territorial. Sin embargo, esta independencia y capacidad de decisión no solo se limita a restringir la entrada, sino también permite que un Estado invoque la asistencia política o militar de otro Estado en caso así sea necesario.

Como Donetsk y Lugansk se encuentran dirigidos por gobiernos prorrusos, el reconocimiento de estos dos territorios por parte de Rusia le otorgó la supuesta facultad a Vladimir Putin de iniciar una intervención militar sin ningún tipo de resistencia política. Es así como, a ojos de la Federación de Rusia, la autorización expresa del uso de la fuerza en territorio extranjero es legal y se encuentra acorde con el derecho internacional, al tratarse de una “intervención solicitada” por Donetsk y Lugansk.

Sin embargo, esta interpretación del derecho internacional es, notoriamente, errónea por diversas razones. En primer lugar, este reconocimiento es muy limitado y solamente concierne a Rusia, Donetsk y Lugansk, sin embargo, estamos ante un territorio en disputa y, por ende, estos dos gobiernos de facto carecen de total independencia, lo que le es imposible tomar decisiones unilaterales y validas a la luz del derecho internacional sobre el espacio geográfico en el que se encuentran.

En segundo lugar, estas declaraciones de independencia, al ser notoriamente rechazadas por la comunidad internacional y al encontrarse en constante disputa armamentista, la integridad territorial, así como la jurisdicción ucraniana se mantienen a pesar de los intentos políticos de secesión. Visto de otra manera, Ucrania aún tiene soberanía, aunque relativa, sobre la región del Donbás y, por ende, se considera parte íntegra de su extensión territorial. En consecuencia, las acciones rusas nacidas por la supuesta intervención solicitada de Donetsk y Lugansk son contrarias al derecho internacional y, por ende, constituyen un acto de agresión contra la soberanía e independencia de Ucrania.

Finalmente, es importante reconocer, que el derecho internacional prohíbe el uso de la fuerza armada contra la soberanía de otro Estado y limita, en gran manera, la utilización de medios coercitivos en las relaciones internacionales. Es precisamente que a través del artículo 2 numeral 4 de la Carta de las Naciones Unidas que se prohíbe recurrir a la amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía de un Estado, por lo que se entiende que ninguna disputa, por más histórica que sea, se puede resolver a través de la agresión a la independencia e integridad territorial de otro Estado. Es a partir de este postulado que se establece que ningún derecho territorial puede ser reclamado o reivindicado a través del uso de la fuerza, fortaleciendo

la opinión jurídica y global de que las acciones realizadas por Rusia son contrarias al derecho internacional.

3. LA POSICIÓN GLOBAL FRENTE AL INICIO DEL CONFLICTO RUSO-UCRANIANA

Ante los hechos sin precedentes suscitados en el territorio ucraniano, la comunidad internacional no se ha tardado en responder frente a las alegaciones de ambas partes y, sobre todo, al inicio de las hostilidades. Esto no solo ha llevado a que los Estados y las organizaciones internacionales se pronuncien³, sino que también estamos ante un conflicto que ha demandado el pronunciamiento de la sociedad civil a través de grupos académicos, instituciones educativas, ONGs y sociedad civil.

3.1. La OTAN y Europa

Las maniobras militares y políticas del presidente Putin han puesto en jaque a los Miembros de La Organización del Tratado del Atlántico Norte – OTAN, puesto que, Ucrania, al no ser miembro de la organización, no se encuentra protegida por el artículo 5 del Tratado de Washington en donde se emplea el principio de “*defensa colectiva*”. Incluso si la OTAN deseara participar directamente de las hostilidades, expondría a la humanidad a una eventual guerra nuclear que empeoraría nuestras ya debilitadas condiciones producto de la pandemia del COVID-19, significando, a su vez, una catástrofe ambiental. Por tales razones, Estados Unidos y diversos Estados Miembros de la OTAN, han optado por tomar medidas menos guerreristas como la imposición de severas sanciones económicas, suspensión de actividades comerciales en territorio ruso y el envío de armamento a Ucrania.

La posición militar en zonas claves cercanas al conflicto, demuestra un interés superior en proteger a los Estados de la OTAN bajo el principio de defensa colectiva sin intervenir directamente en las hostilidades. Sin

³ Resolución de Asamblea General aprobada el 2 de marzo de 2022 “Agresión contra Ucrania” (A/ES-11/L.1)

embargo, la presión rusa exige una desmilitarización de las zonas adyacentes a Ucrania y el retorno progresivo de las fuerzas militares de la OTAN.

3.2. Asia

La respuesta asiática frente al inicio de las hostilidades y la agresión de Rusia frente a Ucrania ha sido, en parte, mixta. Japón, Singapur, Corea del Sur y Taiwan son Estados que, abiertamente, han condenado estos ataques, así como también, han avalado las sanciones económicas contra el gobierno de Valdimir Putin. Sin embargo, estados como Myanmar han mostrado su total apoyo, manifestando que las maniobras militares son justas para proteger la soberanía rusa y que dichas acciones son *“the right thing to do”*. Estados como India, Vietnam y Filipinas han tenido una reacción bastante restringida y han evitado utilizar términos como “invasión” o condena directa contra Rusia en sus declaraciones. Esto demuestra que si bien, existe una preocupación generalizada por los hechos que se vienen suscitando en Europa del Este, se está evitando tomar una postura muy definida y tajante frente a la problemática.

Ciertamente, una posición que la sociedad internacional esperaba analizar es la reacción de China frente al actual conflicto armado. En ese sentido, China no ha condenado ni tampoco ha avalado los ataques. Adicionalmente, se abstuvo de votar las resoluciones de condena de estos ataques en el Consejo de Seguridad y en la Asamblea General de las Naciones Unidas, demostrando una postura pasiva frente a la agresión contra Ucrania. Si bien, las intenciones de China se sitúan en una solución pacífica a las hostilidades, expresando su pesar frente a las acciones militares y el peligro que esto puede causar a los civiles, también ha demostrado su preocupación a la estrategia expansionista de la OTAN en Europa.

3.3. África

La posición africana frente al inicio del conflicto ha sido, mayoritariamente, de condena por los actos realizados por Rusia, sin embargo, existen algunos Estados que reciben apoyo militar por parte del gobierno de Valdimir Putin como lo son Libia, Mali, Sudán, la República Centroafricana y Mozambique y que han optado por una postura pasiva,

manteniendo un silencio notorio y evitando declaraciones al respecto que puedan comprometer las alianzas estratégicas establecidas con Moscú.

A pesar de ello, la mayoría de Estados africanos han votado a favor de la Resolución que condena la agresión de Rusia contra Ucrania, demostrando una postura generalizada frente a los actos realizados en contra de la soberanía de un Estado independiente, lo que hace prevalecer una posición de respeto al derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas. A su vez, es importante resaltar la participación de Kenia en el Consejo de Seguridad en su calidad de miembro no permanente durante la primera reunión de urgencia convocada el 21 de febrero del 2022 para atender esta problemática. En ese aspecto, Kenia reconoció el valor de la integración de la población que, en algún momento, perteneció a un solo Estado y que, por razones políticas, desapareció, sin embargo, tal situación no puede ser perseguida a través del uso de la fuerza y se debe condenar, de la misma manera, las estrategias expansionistas y la anexión ilegal de territorios.

3.4. América Latina

La situación en América Latina, frente al inicio del conflicto, ha sido categórica y mayoritaria como lo fuera demostrado en el Comunicado de la Secretaría General de la OEA sobre ataque ruso a Ucrania de fecha 24 de febrero de 2022. En el mencionado comunicado, se reconoció que la agresión rusa constituye un peligro para la paz y seguridad internacionales, así como una afrenta directa contra la soberanía e integridad de un Estado independiente. En este contexto, ni la Comunidad Andina - CAN ni la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños – CELAC se han pronunciado al respecto.

En Naciones Unidas, se aprobó la Resolución “Agresión contra Ucrania” de fecha 2 de marzo del 2022, “deplorando en los términos más fuertes” la agresión rusa contra la independencia, soberanía e integridad de Ucrania. Los Estados latinoamericanos que se abstuvieron de votar fueron Bolivia, Cuba, El Salvador y Nicaragua, mientras que Venezuela no participó de la votación, sin embargo, el gobierno de Maduro oportunamente mostró su apoyo a Rusia.

En este aspecto, es necesario resaltar que los Estados latinoamericanos han demostrado tener una tendencia clara y concisa, de acuerdo con las predicciones y políticas de Estado que cada país ha defendido a lo largo de los años. Los Estados de la región no han sido ajenos a la ocupación o conflictos territoriales, sin embargo, la permanente confianza en la diplomacia y la fuerte convicción del respeto a los principios del derecho internacional ha permitido que los conflictos territoriales se resuelvan conforme a las normas ampliamente reconocidas a nivel global.

4. IMPRESIONES FINALES

- Las críticas internacionales han sido declaradas en diversos escenarios, sin embargo, en el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, la resolución que buscaba condenar la agresión a Ucrania por Rusia fue vetada por este último. Esta situación, ha reavivado la discusión sobre la pertinencia de realizar modificaciones al funcionamiento del Consejo de Seguridad y su procedimiento de votación en estos casos específicos.

Esto, debido a que es poco improbable que un Miembro Permanente acepte la condena internacional en este espacio de discusión cuando es este mismo quien realiza el hecho ilegal. Bajo estas consideraciones, es importante que la comunidad internacional analice y debata el replanteamiento o modificación de algunas normas que giran entorno al funcionamiento de este importante órgano de las Naciones Unidas, con la finalidad de evitar su inoperancia y garantizar su eficacia.

- Como se expresó previamente, el derecho internacional no reconoce la anexión de un territorio soberano producto del uso de la fuerza o como resultado de un conflicto armado. La ocupación permanente en otro Estado está claramente prohibida, bajo la premisa que la guerra no genera ni reivindica derechos territoriales. En consecuencia, Rusia no puede invocar el formulado derecho de pertenencia cultural con el territorio de Ucrania e iniciar un conflicto armado para tal fin. Es necesario que se respete el derecho internacional y los principios que buscan asegurar la paz y seguridad global.

Sin embargo, el sentido de pertenencia del territorio ucraniano es solo un concepto adicional de las verdaderas intenciones de Rusia. El dominio geopolítico europeo se encuentra en disputa, por lo que estamos viendo la expansión de un conflicto que se ha venido gestando en los últimos años. Por un lado, Estados Unidos a través de la OTAN busca reafirmar su presencia política y militar en toda Europa y condicionar la presencia rusa en Ucrania. El gobierno americano sabe que un aliado ganado en esta zona es un aliado que Rusia pierde en la búsqueda de su predominio regional.

Para Rusia, la posible adhesión de Ucrania a la OTAN significa una ventana de expansión para Estados Unidos y sus aliados e involucra una presencia americana peligrosamente cercana al territorio ruso. Vladimir Putin tiene una deuda pendiente con la reivindicación y retoma del poderío ruso que, durante décadas, marcó la dirección política y militar de gran parte de Eurasia. Es por ello que, el control prorruso en Ucrania es un punto en agenda importante del gobierno de Vladimir Putin en la reconquista de su posición como potencia mundial incuestionable.

- El sistema internacional, a través de los principios básicos contenidos en la Carta de las Naciones Unidas, antepone la solución pacífica de controversias y el respeto a la soberanía, independencia e integridad territorial por encima de las disputas jurídicas internacionales, cumplimiento de convenciones o tratados y cualquier otro tipo de controversia que incluya la pertenencia de un territorio a otro, ya sea por una interpretación de algún acuerdo o por razones históricas. Las décadas de fortalecimiento de la paz y seguridad internacionales, lograda por distintos foros de debate, tratados y la convicción de los Estados, se encuentra en su punto más débil, dejándonos al borde de una posible guerra nuclear sin precedentes con graves y notorias consecuencias humanitarias y una contaminación ambiental irreparable.

Resulta altamente contraproducente para los fines del derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas que, en plena etapa de confrontación a una de las pandemias más mortales de los últimos

tiempos, se deban atender los problemas y las consecuencias de un conflicto armado. En este aspecto, es importante resaltar los esfuerzos humanitarios de los Estados por socorrer a las personas que desean salir de Ucrania, sin embargo, resulta inaudito ver estas escenas, sabiendo que las condiciones de salubridad se encuentran en un punto muy alto de riesgo y reinfección masiva.

- El acercamiento ucraniano a la justicia internacional a través de la Corte Internacional de Justicia y la Corte Penal Internacional, pretenden ser una salida poco inusual al conflicto, pero que puede dejar precedentes muy importantes para la historia. Invocar el incumplimiento de un tratado como justificación para invadir a un Estado es, según el derecho internacional, ilegal, puesto que ningún tratado ha establecido el uso de la fuerza para garantizar el cumplimiento de un instrumento jurídico. Esta interpretación rusa ha dado como consecuencia el inicio de un procedimiento preliminar ante la Corte Internacional de Justicia, debido a una malinterpretación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio de 1948 firmado por ambas partes.

En dicho contexto, el 16 de marzo del 2022, la Corte Internacional de Justicia, como parte de sus atribuciones para establecer medidas provisionales, ordenó a Rusia que suspenda, de manera inmediata, las operaciones militares iniciadas el 24 de febrero del 2022 en el territorio de Ucrania. Si bien, las decisiones de la Corte Internacional de Justicia son inapelables y vinculantes, el gobierno ruso declaró con prontitud que no cumplirán con tal decisión. Entorno a ello, la Corte Internacional de Justicia puede solicitar al Consejo de Seguridad que dicte las recomendaciones o medidas necesarias para que se ejecute el fallo, sin embargo, como previamente se mencionó, la posición rusa y su poder de veto pueden entrapar cualquier medida tomada en este escenario.

Por su parte, en la Corte Penal Internacional, se han abierto las investigaciones para evaluar los crímenes de guerra y lesa humanidad que pueden llegar a realizarse durante este conflicto. Si bien, Ucrania no es parte del Estatuto de Roma, este Estado ha aceptado la

jurisdicción de la Corte sobre una “base legal abierta” para conocer, únicamente, los dos crímenes previamente mencionados. Ante esta situación, la CPI, a través del fiscal Karim Khan, ha mostrado una actitud proactiva y ha iniciado las investigaciones, marcando un precedente importante para el derecho penal internacional, así como desafíos para la persecución de estos delitos y el planteamiento sobre el análisis del “Crimen de Agresión” que cuenta con un carácter ad hoc.

Si bien, se han planteado tribunales ad hoc para ver, única y específicamente, el crimen de agresión, su investigación y judicialización, la opinión doctrinaria es que debe ser la Corte Penal Internacional quien debe conocer de estos casos, sin embargo, es necesario que los Estados puedan ratificar los instrumentos jurídicos internacionales pertinentes para garantizar la efectividad de estas investigaciones y, posteriormente, el proceso penal internacional correspondiente frente a quienes resulten responsables.

- En conclusión, la guerra no declarada por Rusia a Ucrania y condenada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, presenta proyecciones devastadoras para Kiev y viene generando una masiva movilización de civiles hacia las fronteras que, indudablemente, tenemos que socorrer en coordinación con el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados – ACNUR y la Organización Internacional para la Migración. Por otro lado, las severas sanciones impuestas contra Rusia, tendrán un efecto muy importante al corto y mediano plazo sobre el precio del combustible y productos derivados del grano y la harina en todo el planeta, incluido, en las reservas adquiridas por el Estado peruano.

Las acciones de Rusia son condenadas por la mayoría de Estados a nivel mundial, pero la nostalgia y la amenaza geopolítica de recuperación del “poder imperial” promovida eficientemente por Putín, pone al mundo ante la amenaza de una III guerra mundial, esta vez, de corte nuclear que nos atemoriza por las serias implicancias humanitarias y ambientales. Por lo tanto, se debe insistir y persistir en el diálogo diplomático y el respeto del derecho internacional para

alcanzar resultados eficientes y reales ante la opinión pública global; porque surgen analogías que pueden agudizar la fragilidad de la paz mundial en otros continentes.

BIBLIOGRAFÍA:

- BBC News. 2022. Ukraine invasion: Can China do more to stop Russia's war in Ukraine?. <https://www.bbc.com/news/world-asia-china-60615280>
- CNBC. 2022. African leaders condemn Russia, but some remain silent as Moscow's influence hits home <https://www.cnbc.com/2022/03/03/ukraine-african-leaders-condemn-russia-invasion-but-some-remain-silent.html>
- Convención sobre derechos y deberes de los estados - Séptima Conferencia Internacional Americana – de 1933
- Cohen, M. (1986). Escepticismo moral en las relaciones internacionales. In Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho (Issue 3, p. 243). Universidad de Alicante Servicio de Publicaciones. <https://doi.org/10.14198/doxa1986.3.15>
- Declaration on the 'Guidelines on the Recognition of New States in Eastern Europe and in the Soviet Union' de 1991
- Díez de Velasco, M. (2007) Instituciones de derecho internacional público. Tecnos.
- European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission) Code Of Good Practice On Referendums [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfid=CDL-AD\(2007\)008rev-cor-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdfid=CDL-AD(2007)008rev-cor-e)
- France 24. 2022. Ucrania: del Maidán a la guerra, ocho años de tensiones con Rusia. <https://www.france24.com/es/rusia/20220228-rusia-ucrania-maidan-protestas-conflicto>
- Grant, Thomas D (2015) Aggression against Ukraine: Territory, Responsibility, and International Law

- International Covenant on Civil and Political Rights de 1966
- International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights de 1996.
- May, L. (2016) Hobbes, Law, and public conscience. Critical Review of International Social and Political Philosophy. Vol 19(1)
- Moeckli, D. and Reimann, N., 2022. Independence Referendums in International Law.
- Newman, E., & Visoka, G. (2018). The European Union's practice of state recognition: Between norms and interests. Review of International Studies, 44(4), 760-786. doi:10.1017/S0260210518000104
- Nytimes.com. 2022. 'We Are on Our Side': Across Asia, a Mixed Reaction to Ukraine War. <https://www.nytimes.com/2022/03/02/world/asia/asia-russia-ukraine-war.html>
- Peters, A. and Peters, A., 2022. Sense and Nonsense of Territorial Referendums in Ukraine, and Why the 16 March Referendum in Crimea Does Not Justify Crimea's Alteration of Territorial Status under International Law. <https://www.ejiltalk.org/sense-and-nonsense-of-territorial-referendums-in-ukraine-and-why-the-16-march-referendum-in-crimea-does-not-justify-crimeas-alteration-of-territorial-status-under-international-law/>
- Salmón, E. (2014) Curso de Derecho Internacional Público. Lima, Perú. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- The Conversation. 2022. Cómo el reconocimiento por Rusia de Donetsk y Lugansk infringió el derecho internacional y preparó la invasión. <https://theconversation.com/como-el-reconocimiento-por-rusia-de-donetsk-y-lugansk-infringio-el-derecho-internacional-y-preparo-la-invasion-177841>

50 AÑOS DE RELACIONES DIPLOMÁTICAS ENTRE EL PERÚ Y CHINA

50 YEARS OF DIPLOMATIC RELATIONS BETWEEN PERU AND CHINA

*Fabián Novak y Sandra Namihas**

RESUMEN

Al cumplirse 50 años de nuestras relaciones diplomáticas con la República Popular China, creemos pertinente reflexionar sobre la evolución que han tenido estas a lo largo del tiempo, los factores que contribuyeron a su fortalecimiento y consolidación, y las diversas aristas y mecanismos que esta presenta en la actualidad. En este sentido, este artículo analiza las distintas etapas por las que ha transcurrido esta relación, y cómo progresivamente se construyó entre ambos países una asociación estratégica integral.

Palabras clave: Migración, intercambio comercial, inversión, asociación estratégica.

* Fabian Novak: Profesor principal de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) y de la Academia Diplomática del Perú. Subdirector del Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la PUCP. Miembro Titular del Institut de Droit International (IDI). Ha sido profesor de la Academia de Derecho Internacional de La Haya y presidente del Comité Jurídico Interamericano de la OEA.
ID orcid: 0000-0001-5125-1748

Sandra Namihas: Coordinadora e Investigadora Principal del Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Asociada del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional (IHLADI) y Miembro de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional. Autora de diversos libros y artículos sobre política exterior peruana y política internacional.
ID orcid: 0000-0002-0936-5132.

ABSTRACT

At the 50th anniversary of our diplomatic relations with the People's Republic of China, we believe it is pertinent to reflect on the evolution of the factors that contributed, over time, to its strengthening and consolidation, as well as its various edges and mechanisms they present today. In this sense, this article analyzes the different stages through which this relationship has passed, and how a comprehensive strategic partnership was progressively built between the two countries.

Keywords: Migration, trade, investment, strategic partnership.

.....

1. INTRODUCCIÓN

Si bien hoy China es ya la segunda potencia económica del mundo, según proyecciones de las organizaciones financieras internacionales y la banca multinacional Standard Chartered, para el año 2030, China alcanzará los 64.2 billones de dólares en su PBI nominal, duplicando la economía estadounidense que solo alcanzaría los 31 billones de dólares. Esta tendencia es confirmada por la firma PwC en sus cálculos para el año 2050, atribuyendo a China 58.5 billones de dólares y a EE.UU. 34.1 billones de dólares. De igual forma, el Lowy Institute en su estudio sobre el índice de poder en Asia, proyecta que para el 2030 China sería la principal potencia económica del mundo, precisando que la economía de este país duplicaría el tamaño de las siguientes dos potencias —EE.UU. e India—, lo que sin duda le dará mayor influencia política (Parra, 2018, pp. 6-7). China también se ha convertido en el mayor exportador del mundo, el que acumula la mayor cantidad de reservas de divisas (40% del total mundial) y en la segunda fuente más importante de inversión extranjera directa del globo. También es el principal país exportador de computadoras, es la segunda potencia mundial en cuanto a gastos en investigación e innovación, y la segunda potencia en cuanto a gastos militares (14% del gasto total mundial).

Lo anterior viene determinando que desde 2008 se venga configurando un orden internacional en transición de carácter bipolar (en cuanto a la

existencia de dos superpotencias mundiales: EE.UU. y China) pero en el que además participan otras potencias o bloques de poder regional o mundial (Novak y Namihas, 2019).

Teniendo esto en cuenta, constituye un objetivo prioritario de la política exterior peruana la consolidación de una relación privilegiada con la gran potencia del Asia, en el marco de la estrategia más amplia de relacionamiento múltiple y pragmático desarrollada desde los años noventa por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

Precisamente, al cumplirse en noviembre de 2021, los 50 años de nuestras relaciones diplomáticas con la República Popular China, creemos pertinente reflexionar sobre la evolución que han tenido estas a lo largo del tiempo, los factores que contribuyeron a su fortalecimiento y consolidación, y las diversas aristas y mecanismos que esta presenta en la actualidad.

Para tal efecto creemos necesario entender que nuestra historia común con China empieza desde mucho tiempo antes, demostrando que el interés del uno por el otro, tiene raíces más antiguas y profundas. Asimismo, se debe comprender que el inmejorable estado actual de las relaciones no es fruto del azar, sino del trabajo consistente de sucesivos gobiernos peruanos y chinos por dotar a estas de contenido y consistencia.

2. ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LAS RELACIONES DIPLOMÁTICAS

Como se verá a continuación, las relaciones diplomáticas entre el Perú y China datan del siglo XIX y, desde entonces, han pasado por numerosas etapas, en las que la potencia asiática sufrió distintas transformaciones políticas internas que llevaron al Perú a la necesidad de renovar en algunos casos el estado de la relación y, en otros, decidir con cuál entidad política china establecer estas relaciones.

En todo caso, las relaciones diplomáticas entre ambos países han tenido una evolución positiva hasta llegar a construir una asociación estratégica integral de contenido robusto y diverso.

2.1. El Perú y la China Imperial

En 1874, siendo presidente del Perú Manuel Pardo y Lavalle y ministro de Relaciones Exteriores José de la Riva Agüero, se tomó la decisión de enviar una misión diplomática a China, con el propósito de resolver legítimas reclamaciones que el emperador de China había formulado al gobierno peruano, por el tráfico de inmigrantes chinos que venía desarrollándose desde 1849, básicamente hombres de 10 a 40 años provenientes de Hong Kong y Macao hacia el Perú, para ser sometidos a condiciones de explotación en las haciendas de la costa peruana, en la construcción de ferrocarriles, el trabajo doméstico y en las islas guaneras. La solución de las condiciones laborales de estos inmigrantes, conocidos como *culíes*, no sólo estimularían la formalización de nuestras relaciones diplomáticas, sino que sentarían la base social de nuestra futura relación con China (Garibaldi, 2003; Horna, 2009; Reyna, 2011, pp. 49-50).

La misión peruana a China estuvo encabezada por el capitán de navío Aurelio García y García, quien tendría por misión solucionar este serio impase y establecer relaciones diplomáticas con el imperio celeste mediante la celebración de un tratado (Horna, 2009, p. 92). Para lograr este doble propósito, el representante peruano tuvo que superar una serie de dificultades que se presentaron no sólo para ser atendido por las autoridades chinas sino para superar las iniciales exigencias de estas y poder ingresar propiamente a una fase de negociación. Para ello, se contó con la colaboración de diplomáticos extranjeros, específicamente de Estados Unidos, Francia y Gran Bretaña, que mediaron en favor del Perú, permitiendo que García y García ejecutara su plan de negociación a la perfección, tanto con el príncipe Kung en Pekín como con el virrey del norte Li Hung Chang. Fue así como finalmente, el 26 de junio de 1874, el Perú representado por Arturo García y García y el imperio chino, representado por el general Li Hung Chang, virrey del norte, celebraron en la ciudad de Tientsin el Tratado de Amistad, Comercio y Navegación, por el cual establecieron formalmente relaciones diplomáticas, acuerdo que entró en vigor en marzo de 1876 (García-Corrochano y Tang, 2011). En este tratado y en una Convención Especial celebrada en la misma fecha se proclamó, respectivamente:

[...] la paz y amistad entre ambos Estados; consagró la protección recíproca de sus ciudadanos y sus propiedades en el territorio de la otra parte; estableció el intercambio de agentes diplomáticos en Lima y Pekín, así como la posibilidad de nombrar un cónsul general, cónsules, vicecónsules y agentes consulares, además de otras disposiciones vinculadas a la libertad de circulación de los ciudadanos de ambos países, libre navegación y un régimen de capitulaciones.

[Asimismo, China] enviaría una comisión al Perú para examinar la condición de los chinos domiciliados en este país latinoamericano; así, en caso se encontrase que alguno de estos inmigrantes eran víctimas de maltrato, las autoridades peruanas se comprometían a interponer los recursos correspondientes ante los tribunales de Justicia, a efectos de sancionar a los responsables. Mientras que, en el caso de aquellos inmigrantes que desearan regresar a China, el Gobierno peruano asumiría el compromiso de obligar a los llamados “patrones” a costear el pasaje de retorno (Novak y Namihas, 2017, p. 71; Bruce St. John, 1999, p. 90; Stewart, 1976, pp. 151 y ss; MRE, 1874a; MRE, 1874b).

De esta manera, China estableció por primera vez relaciones diplomáticas con un país latinoamericano, aunque sería recién luego de la guerra con Chile, en 1884, que acreditaría a su representante diplomático Zheng Gong Zao Ru en el Perú, en tanto el país andino acreditaría a Juan Federico Elmore como su encargado de negocios.

La relación en esos años estuvo exenta de mayor contenido, salvo la preocupación de China por la situación de sus migrantes, lo que buscó resolverse definitivamente mediante acuerdos del 17 y 28 de agosto de 1909, en los que ambos países regularían la migración china hacia el Perú (MRE, 1909b).

2.2. El Perú y la República China

Como consecuencia de la Revolución de Xinhai, también conocida como Revolución china de 1911, se derrocó a la última dinastía imperial de China (la dinastía Qing), lo que determinó la abdicación del emperador Xuantong y que, entre 1912 y 1949, el régimen imperial en China fuera sustituido por un régimen republicano, denominándose entonces República China.

Ello no alteraría las relaciones diplomáticas con el Perú, con quien celebraría sucesivos tratados de carácter migratorio, tales como el Convenio sobre reclamaciones chinas de 23 de febrero de 1920, el canje de notas de 29 de febrero de 1932 sobre el Procedimiento transitorio para la concesión de permisos para el regreso al Perú de los antiguos residentes chinos, el Convenio sobre Régimen para el regreso de los antiguos residentes chinos de 25 de octubre de 1934 y el Convenio sobre el Régimen para el ingreso de las esposas de residentes chinos de 7 de octubre de 1936, siendo estos últimos actualizados por el Convenio sobre el Régimen de control de inmigrantes chinos de 10 de junio de 1941.

De otro lado, si bien la relación bilateral se seguía limitando a los temas migratorios, en el Perú los migrantes chinos no sólo comenzaron a fundar ciertas asociaciones con fines diversos sino que comenzaron a integrarse a la sociedad peruana, contrayendo matrimonio con peruanas, lo que más adelante convertiría al Perú en el país latinoamericano con la mayor cantidad de descendientes chinos (Zanabria, 2015, p. 89). De igual forma, los ciudadanos chinos liberados de su contrato se ubicaron en los alrededores del Mercado Central de Lima, fundando el Barrio Chino y se dedicaron a diversas labores como zapateros, talladores, dueños de pulperías, herbolarios, buhoneros, ebanistas, ropavejeros, etc, lo que también contribuyó a su integración a la comunidad peruana (García-Corrochano y Tang, 2011).

2.3. El Perú y la República de China

A partir de 1949, China sufriría un nuevo cambio, como consecuencia del término de la guerra civil desatada en agosto de 1927 entre el general Chiang Kay-Shek y el revolucionario Mao Zedong, provocando que este último permaneciera con el control de la China continental (denominada a partir de entonces República Popular China), mientras Chiang Kay-shek huyó a la isla de Formosa, donde estableció la República de China.

Inmediatamente, EE.UU. y la mayoría de los países latinoamericanos como el Perú, reconocieron a la República de China. Ya con Bustamante y Rivero (1945-1948) y luego con Manuel Odría (1948-1950) el Perú

acreditaría a diversos funcionarios ante el general Chiang Kai-shek (como Carlos Nicholson en 1946 o Juan José Salas en 1949), reconociendo a su régimen como el único representante del pueblo chino.

Sin embargo, se trataría de una relación que no sólo tendría poca duración en el tiempo sino que además poseería escaso contenido. Así, en este período, si bien se nombra en 1961 al embajador Aníbal Ponce Sobrevilla, como nuestro primer representante diplomático ante la República de China y se produce la visita de Estado del presidente Manuel Prado Ugarteche entre el 22 y el 25 de mayo de ese mismo año, así como la visita de Alcalde de Lima, Luis Bedoya Reyes a Taiwán en 1964, y la del Primer Ministro y Ministro de Guerra, Ernesto Montagne en 1970, en realidad, a lo largo de esos años, sólo se suscribieron dos tratados: el Convenio de Cooperación Económica y Técnica de 28 de noviembre de 1971 y el Convenio Comercial de 9 de agosto de 1972, amén de una intensa agenda de cooperación e intercambio cultural (Novak y Namihas, 2016a, p. 38; García-Corrochano y Tang, 2011, pp. 75 y 93).

3. EL PERÚ Y LA REPÚBLICA POPULAR CHINA

3.1. La construcción de una relación diversificada (1971-2000)

Hasta 1971, salvo los casos de Cuba (1960) y Chile (1970), la totalidad de los países latinoamericanos y caribeños, influenciados por la postura de EE.UU. en plena Guerra Fría, mantuvieron su posición de no reconocer a la República Popular China, y más bien reconocer a la República de China.

Sin embargo, esto comenzó a variar cuando en 1971, el régimen de Richard Nixon se aproximó al régimen de Mao Zedong, lo que determinó que los países latinoamericanos comenzaran progresivamente a dar un giro radical en su política exterior, al reconocer entonces a la China continental como la única China, desconociendo al régimen de Chiang Kay-Shek.

Así lo hizo el Perú bajo el régimen del general Juan Velasco Alvarado (1968-1975), quien no sólo estableció relaciones diplomáticas con Cuba, la URSS y con países de Europa del Este, sino que también decidió en setiembre

de 1971 votar en la ONU por el reconocimiento de la República Popular China como única representante ante la organización y asiento permanente en su Consejo de Seguridad, y asimismo, establecer relaciones diplomáticas con este país el 2 de noviembre de ese mismo año, decisión que fue seguida por Argentina (19 de febrero de 1972), Guyana (27 de junio de 1972), Venezuela (28 de junio de 1974), Brasil (16 de agosto de 1974), Surinam (28 de mayo de 1976), y más tarde, por Ecuador (2 de enero de 1980), Colombia (7 de enero de 1980), Bolivia (6 de julio de 1983), Uruguay (3 de agosto de 1988), entre otros (Pardavé, 2004, p. 42).

Poco tiempo después, en febrero de 1972, China establece su embajada en Lima y el Perú hizo lo propio en marzo del mismo año en la ciudad de Beijing, siendo designado como jefe de misión el embajador Eduardo Valdez Pérez del Castillo (Reyna, 2011). A partir de ese momento y a lo largo de la década, ambos países suscribirían numerosos acuerdos de cooperación financiera y técnica, además de un acuerdo comercial.

En la década de los ochenta, durante el segundo gobierno de Fernando Belaunde Terry (1980-1985) y el primero de Alan García Pérez (1985-1990), continuó el mismo esquema de relacionamiento, es decir, se celebraron acuerdos de cooperación financiera y técnica y se actualizó el acuerdo comercial, convirtiéndose China en nuestro principal destino exportador de harina de pescado (Novak y Namihas, 2017, pp. 75-76). Quizás lo más destacable de esta década es que el comercio inició una tendencia ascendente, al pasar de 94.9 millones de dólares de intercambio en 1980 a 138.5 millones de dólares en 1990 (Berríos, 2003, p. 150) y que además se añadió un nuevo tema a la agenda bilateral, cual fue el del intercambio cultural.

La década de 1990, con Alberto Fujimori en la presidencia del Perú, implicó una diversificación sin precedentes en las relaciones con China, lo que fue el resultado de una estrategia agresiva de inserción del Perú en el Asia y en particular en Japón y China, buscando ser reconocido como puente entre el Asia y Sudamérica y como mercado ampliado subregional, partiendo de la base de una inmigración asiática importante asentada en el país y una historia milenaria. Por su parte, China también tenía interés por acercarse a los países latinoamericanos, dada la reacción adversa contra el gigante asiático provocada por los sucesos de Tiananmén (Pardavé, 2004, p. 93).

En este período se desarrollan numerosas visitas de altas autoridades de ambos países, destacando entre ellas, la primera visita oficial de un jefe de Estado peruano a China, la misma que se desarrolló el 10 de abril de 1991, ocasión en la cual el presidente Fujimori se reunió con el primer ministro chino Li Peng así como con el secretario general del Partido Comunista Chino Jian Zemin; visita que se repetiría en junio de 1994. Estos encuentros serían correspondidos con la visita a Lima del primer ministro chino Li Peng en octubre de 1995, entre muchas otras que se darían a nivel de ministros de Estado, congresistas, líderes de partidos políticos, etc., todo lo cual evidenciaba el acercamiento a nivel político que comenzaba a desarrollarse entre ambos Estados (Berríos, 2010, p. 138).

Asimismo, en el campo político, el 10 de noviembre de 1992 se lograría la suscripción del Protocolo para la creación del Mecanismo de Consultas Políticas, trascendente mecanismo de carácter bilateral que permitiría realizar consultas anuales a nivel de viceministros, a efectos de coordinar posiciones en foros y organismos internacionales, resolver eventuales controversias e impulsar temas de la agenda bilateral (MRE, 1992).

Otros acuerdos importantes celebrados en esta década fueron el del 26 de noviembre de 1999, en virtud del cual China autorizó al consulado general del Perú en Hong Kong a que amplíe su circunscripción consular a la Región Administrativa Especial de Macao (MRE, 1999d); amén de numerosos acuerdos de exención de visas, intercambio cultural, reconocimiento de grados y títulos universitarios, recuperación de bienes culturales, cooperación financiera y técnica, cooperación económica, ciencia y tecnología, transporte marítimo, transporte aéreo civil, medio ambiente, entre otros (Novak, y Namihas, 2017, pp. 80-82 y 85-86; Haya, 1997, p. 56).

En cuanto al intercambio comercial en esta década, este alcanzó los 704.6 millones de dólares, lo que implicó un crecimiento entre 1990 y el 2000 de 409%, siendo el saldo de la balanza comercial siempre positivo para el Perú (Berríos, 2003, p. 150). Las exportaciones peruanas se concentraron en harina de pescado (41%) y minerales de cobre, cátodos de cobre y sus concentrados (32%), otros minerales como el hierro, plomo y zinc (23%) y, mucho más lejos, lana de alpaca (1%), jibia, calamar y pota (1%) (Pardavé, 2004, p. 81).

En el campo de las inversiones, en la década del 90 no sólo se firmó el convenio de promoción y protección recíproca de inversiones (9 de junio de 1994), sino que la inversión china en el Perú ascendió a 280 millones de dólares con tendencia al alza (Berríos, 2003, p. 155).

Todo lo expuesto pone en evidencia que si bien en las primeras dos décadas de la relación, esta tuvo un carácter limitado, en la década de los noventa el crecimiento y diversificación que alcanzó la relación bilateral peruano-china así como la importancia que en el ámbito político le imprimieron sus gobiernos, no tuvieron precedentes. Sin embargo, serían muchos más los logros que ambos países alcanzarían en los siguientes años, como veremos a continuación.

3.2. La profundización de la relación bilateral (2001-2006)

A partir de 2001, como consecuencia de la agresiva política comercial emprendida desde el gobierno de Alejandro Toledo (2001-2006), así como por la nueva política exterior que China comenzaría a construir en 2008 hacia América Latina (Ministerio de Relaciones Exteriores de China, 2008), la relación entre el Perú y China se profundizaría a niveles insospechados, empezando por el ámbito comercial.

Así, durante el gobierno del presidente Alejandro Toledo un objetivo trazado fue la negociación de un tratado de libre comercio con China, para lo cual, un paso previo fue el establecimiento, el 31 de mayo de 2002, del Consulado General del Perú en Shanghái, región que producía el 20% del PBI chino (Paradavé, 2004, p. 94), pero también y principalmente, el reconocimiento a China como economía de mercado, otorgado el 20 de noviembre de 2004, durante la Cumbre APEC en Santiago de Chile, cuando el presidente Toledo le expresó verbalmente tal reconocimiento al presidente chino Hu Jintao (Del Castillo, 2006, pp. 113-114). Esto no sólo determinó la declaratoria automática del Perú como Destino Turístico Oficial Chino, sino también que China le otorgara a las relaciones con el Perú el estatus de *Asociación de Cooperación Integral* (Del Castillo, 2006, pp. 135-140), además de un importante crecimiento de nuestro comercio bilateral a partir de 2004.

En efecto, el intercambio comercial entre el Perú y China en el periodo 2001-2006, pasó de 780 millones de dólares a 3.846 millones de dólares en

2006, lo que implicó un crecimiento de 394% en este período, siendo el 2004 el punto de quiebre, al incrementar este intercambio en 53% en relación al año anterior (UN Comtrade, 2017). Además, la balanza comercial, fue siempre positiva para el Perú, cuyo superávit creció en 851% en el mismo periodo.

Pero no sólo se inició el crecimiento del comercio en este quinquenio, a ello habría que añadir la suscripción de numerosos acuerdos en el ámbito consular, cooperación y asistencia judicial, cooperación antidroga, cooperación fitosanitaria, cooperación turística, cooperación en materia de propiedad intelectual, cooperación financiera y asistencia técnica, lo que significó que también en este período continuó ampliándose la agenda temática de nuestras relaciones bilaterales (Novak y Namihas, 2017, pp. 92-93).

3.3. El Tratado de libre comercio y la consolidación de la asociación estratégica integral (2006-2016)

La importancia que China alcanzaría para el Perú en el segundo gobierno del presidente Alan García (2006-2011), quedaría evidenciada en la entrevista dada por el embajador José Antonio García Belaunde, ministro de Relaciones Exteriores durante todo el quinquenio de García, cuando señaló que el orden de prioridad de los principales socios del Perú había cambiado, pues si bien hasta el 2006 este había sido: EE.UU., Unión Europea, China y Rusia, a partir de dicho año el orden sería: EE.UU., China, Unión Europea y Rusia (Tello, 2013, pp. 62-63).

Consecuentemente, el gobierno de García planteó muy tempranamente, a mediados de 2006, a su par chino Hu Jintao, la conveniencia de iniciar las negociaciones para un tratado de libre comercio, las mismas que se anunciaron en setiembre de 2007 y se iniciaron en enero de 2008, culminando en octubre de ese mismo año, lo que permitió la suscripción del Tratado de Libre Comercio el 28 de abril de 2009 en Beijing, entrando en vigor el 1 de marzo de 2010. En esa misma ocasión, ambos países celebrarían un Acuerdo de Cooperación Aduanera y un Memorando de Entendimiento en Cooperación Laboral y Seguridad Social (CAPECHI, 2016). Este acuerdo comercial fue, en su momento, el más amplio y profundo que China había celebrado en su historia (MRE, 2009), no obstante, hoy en día, ambos países se encuentran negociando una actualización del mismo.

En todo caso, el intercambio comercial siguió creciendo en el período 2006-2011, pasando de 3.853 millones de dólares a 13.338 millones de dólares, esto es, un crecimiento de 246%, siendo la balanza comercial siempre positiva para el Perú (UN Comtrade, 2017).

Luego de alcanzar este primer objetivo, el Gobierno de García se abocó a la consecución de un objetivo político mayor, cual era elevar el nivel de la relación bilateral a la categoría de asociación estratégica. En efecto, entre el 18 y 21 de marzo de 2008, el presidente García realizaría una visita de Estado a China, donde conjuntamente con el presidente Hu Jintao, suscribieron numerosos tratados de importancia así como la Declaración Presidencial por la cual decidieron elevar la relación que se encontraba a nivel de Asociación de cooperación integral al de Asociación estratégica integral, para lo cual encargaron a sus cancillerías preparar las acciones necesarias para materializarlo. Fue entonces, que el 19 de setiembre de 2008, se realizó la visita oficial del presidente de la República Popular China Ju Hintao a Lima, con motivo de la realización de la Cumbre del Foro de Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), donde además de numerosos acuerdos de distinta naturaleza, finalmente se celebró la Declaración de Asociación Estratégica, la misma que tendría cuatro componentes:

- a) Profundizar las relaciones políticas entre ambos países: utilizando los mecanismos de contacto de alto nivel ya existentes (Mecanismo de Consultas Políticas, Comisión Mixta Económica y Comercial, Comisión Mixta Científica y Tecnológica, etc.); alentando y promoviendo los intercambios entre las dependencias gubernamentales, instituciones legislativas, partidos políticos y estamentos de la sociedad civil; ampliando y perfeccionando los mecanismos de cooperación y diálogo entre ambos Estados; e, impulsando continuamente el desarrollo de relaciones de amistad de modo fluido, estable e integral. Todo ello sobre la base del respeto a las normas y principios de derecho internacional.
- b) Ampliar la cooperación económica, sobre la base del beneficio recíproco y la ganancia compartida y de acuerdo a las normas económico-comerciales internacionalmente vigentes. En este ámbito, las partes se comprometen a estimular y promover el fortalecimiento

de la cooperación entre las empresas de ambos países, así como a dar adecuada solución a los problemas que puedan surgir en el desarrollo de las relaciones económico-comerciales.

- c) Fomentar el intercambio en diversas áreas para un mayor conocimiento y cooperación entre ambas sociedades, incentivando la integración y el desarrollo de sus pueblos para incrementar la amistad tradicional que los une.
- d) Mantener estrechos lazos de cooperación en el ámbito multilateral, coordinando posiciones en los temas internacionales y regionales que sean de interés común, colaborando en los organismos internacionales y regionales tales como el sistema de Naciones Unidas, la Organización Mundial del Comercio (OMC), el Foro de Cooperación Económica Asia- Pacífico (APEC), y el Foro de Cooperación Asia del Este – América Latina (FOCALAE). (Novak y Namihas, 2017, pp. 101-102)

Alcanzado el objetivo de elevar el estatus de nuestras relaciones diplomáticas bilaterales, el gobierno de García cerraría con la celebración de dos acuerdos militares con China, estos fueron: el Primer Protocolo Complementario al Convenio sobre Asistencia Militar celebrado entre los ministerios de Defensa de ambos países el 28 de diciembre de 2009 (14 de enero de 2011), por el cual el Perú recibió una donación de vehículos militares; y el Memorándum de Entendimiento de Cooperación de la Industria de Defensa suscrito por el Ministerio de Defensa del Perú y la Administración Estatal de Ciencia, Tecnología e Industria para la Defensa Nacional de la República Popular China, el 4 de mayo de 2011.

También durante este período, se crearían los Instituto Confucio de la Pontificia Universidad Católica del Perú (marzo de 2009), de la Universidad Católica Santa María de Arequipa (agosto de 2009), de la Universidad de Piura (agosto de 2009) y de la Universidad Ricardo Palma (noviembre de 2010).

El gobierno de Ollanta Humala (2011-2016) perseguiría con el mismo ímpetu que el gobierno precedente el objetivo de consolidar las relaciones con China. Es así que del 6 al 9 de abril de 2013, el presidente

Humala realizaría una visita de Estado a la República Popular China, en la que se reuniría con el nuevo presidente Xi Jinping, con el cual no sólo celebraron numerosos acuerdos para promover a las pequeñas y medianas empresas, facilitar el ingreso de ciertos productos peruanos al mercado chino, promover el manejo sustentable de bosques, fortalecer la cooperación cultural, económica y técnica, reducir los desastres naturales y fortalecer la educación, luchar contra la pobreza, entre otros, sino también suscribieron la Declaración Presidencial, en virtud de la cual acordaron elevar el nivel de las relaciones diplomáticas de la categoría de Asociación Estratégica a la de Asociación Estratégica Integral, lo que implicaba añadir a los cuatro componentes de la asociación pactada en 2008 (asociación política, económica, en foros y organizaciones internacionales y, cooperación), un quinto de carácter social, conocido como la integración de pueblo a pueblo, para lo cual, durante la visita, se procedió a inaugurar el Centro de Estudios Peruanos en la provincia china de Hebei.

Alcanzado el máximo nivel de asociación con la segunda potencia económica del mundo, el 12 de noviembre de 2014, se realizó la visita de trabajo del Presidente Humala a China, en cuya ocasión se celebraron acuerdos de cooperación en los ámbitos minero y de hidrocarburos, para materializar donaciones y montos de cooperación económica y técnica en favor del Perú así como para realizar el Proyecto del Centro de Operaciones de Emergencia Nacional, por el cual se acordó la construcción de este así como del Centro de Simulación y Sensibilización, con un área de construcción total de 3.750 m² (MRE, 2014a). También en esta visita se crearía otro importante mecanismo de diálogo bilateral en el campo económico, nos referimos al Mecanismo de Diálogo Estratégico sobre Cooperación Económica, el mismo que serviría para mejorar la coordinación y cooperación multisectorial, principalmente en los ámbitos del comercio, energía y minas, infraestructura y agricultura (MRE, 2014b).

Más adelante, en mayo de 2015, el Primer Ministro del Consejo de Estado chino, Li Keqiang, visitó a cuatro países sudamericanos, entre ellos Brasil y Perú, suscribiendo el Memorándum sobre el proyecto de interconexión ferroviaria biocéánica China-Perú-Brasil así como otros diez acuerdos de cooperación en ámbitos como: exploración y uso del espacio exterior, inversión industrial, cooperación económica y técnica, creación

de un laboratorio de evolución molecular y desarrollo del sector energético (Namihas, 2015). Sin embargo, como veremos más adelante, el proyecto de interconexión ferroviaria sería desahuciado por el gobierno del presidente Kuczynski, evaluándose un proyecto sustituto que incluiría también a Bolivia.

En materia económica, durante este quinquenio, el intercambio comercial siguió creciendo, aunque con cifras más moderadas debido a la crisis china de 2008. Así entre el 2011 y el 2016, el intercambio comercial entre el Perú y China pasó de 13.338 millones de dólares a 16.727 millones de dólares, es decir, solo creció en 25,4%. La balanza comercial por primera vez fue negativa para el Perú entre los años 2013-2015, recuperándose el 2016, donde hubo un superávit de 239 millones de dólares (UN Comtrade, 2017). Finalmente, otro importante hecho es que desde el año 2012, China se convirtió en el primer socio comercial del Perú —con excepción de 2013—, desplazando a EE.UU. y la Unión Europea. Así al finalizar el 2016, China ya representaba el 23,2% del comercio total del Perú, mientras EE.UU el 18,5% y la Unión Europea el 13,7% (Novak y Namihas, 2017, p.118).

De otro lado, en materia de inversiones y más allá de las limitadas cifras de registro oficial, se calcula que la inversión china alcanzó en 2016 los 12.372 millones de dólares (Fariza, 17 de junio de 2017), convirtiéndose también en el primer inversionista extranjero en el Perú, concentrándose fundamentalmente en el ámbito minero, con empresas como Shougang Hierro Perú, Minera Chinalco Perú S.A., Minería Shouxin Perú y Jinzhao Mining Perú, y el financiero con empresas como ICBC Perú Bank S.A.

A todo lo anterior debemos sumar importantes montos concedidos por China al Perú como cooperación técnica y financiera además de donaciones, destinadas a proyectos de desarrollo económico y social.

Esta década sin duda, fue la más fructífera en nuestras relaciones con China, lográndose no sólo la construcción del más alto nivel de relacionamiento político que puede existir con ese país, sino también un acuerdo comercial, lo que sumado a los mecanismos de diálogo político y económico de carácter bilateral, colocan al Perú en un sitio de privilegio en la región.

3.4. Los últimos años (2016-2021)

Desde que asumió la presidencia del Perú Pedro Pablo Kuczynski (2016-2018) estableció claramente las prioridades de su gobierno, al tomar la decisión de que su primera visita en calidad de jefe de Estado fuera China. En efecto, del 13 al 16 de setiembre de 2016, Kuczynski visitó las ciudades de Beijing y Shanghai y se reunió con el presidente chino Xi Jinping, el primer ministro Li keqiang y el presidente de la Asamblea Popular Zhang Dejiang, además de los CEOs de las principales empresas chinas.

Esta visita fue correspondida con la visita oficial realizada a Lima, el 6 de octubre de ese mismo año, por parte del canciller chino Wang Yi, quien vino para la preparación de la visita del mandatario chino Xi Jinping, la misma que se produciría el 21 de noviembre, aprovechando la reunión de APEC que se llevó a cabo en el Perú. En esta visita del líder chino no sólo se acordó con su par peruano el Plan de Acción Conjunta 2016-2021, en el cual se plasmaría distintos niveles de cooperación en 17 áreas diferenciadas, sino también el Memorando de entendimiento para el fortalecimiento de la asociación estratégica integral, el Programa del Mecanismo de Diálogo Estratégico sobre Cooperación Económica, que comprendía una lista de 18 proyectos de interés mutuo, valorados en aproximadamente 29 millones de dólares, el Memorando para la optimización del Tratado de Libre Comercio, el Protocolo de cuarentena e inspección para el envío de arándanos peruanos a China, entre muchos otros (MRE, 2017, p. 4; La República, 21 de noviembre de 2016).

También durante este período, China mostró su interés y disposición para financiar el proyecto de Corredor Ferroviario Bioceánico Brasil-Bolivia-Perú o Corredor Ferroviario Bioceánico Central (CFBC), que tiene una longitud de 3.750km, de los cuales 1.521 corresponden a Brasil, 1.889 a Bolivia y 341 al Perú. Si bien este proyecto aún no culmina sus estudios de factibilidad, China ha señalado su interés de apoyar este o cualquier otro proyecto que implique la articulación de Sudamérica con China y el Asia Pacífico.

Otro hecho importante ocurrido durante el gobierno del presidente Kuczynski, fue la decisión de adherirse al Banco Asiático de Inversión en Infraestructura (*Asian Infrastructure Investment Bank-AIIB*), lo que se

concretó el 28 de setiembre de 2016, cuando el ministro de Economía y Finanzas del Perú a través de una carta formalizó su solicitud de membresía al referido banco, la misma que fue aceptada el 23 de marzo de 2017 por la Junta de Gobernadores del AIIB (MRE, 2017, pp. 6-7).

En lo que toca al presidente Martín Vizcarra (2018-2020), cabe resaltar la visita a China del ministro de Relaciones Exteriores del Perú, Gustavo Meza-Cuadra, realizada el 29 de noviembre de 2019, en la que no sólo se ratificó el interés del Perú por fortalecer la asociación estratégica integral sino que además sostuvo una reunión con el consejero de Estado y ministro de Relaciones Exteriores de China, Wang Yi, durante la cual repasaron los diversos ámbitos de la relación bilateral en temas de cultura, economía y política. Asimismo, en 2019, el Perú y China suscribieron el memorándum de entendimiento sobre la cooperación en el marco de la Franja y la Ruta (Xinhua, 18 de diciembre de 2019), importante proyecto chino en términos de interconexión y mejoramiento de infraestructura, y, en igual sentido, se celebró el acuerdo entre la estatal china Cosco Shipping Ports Limited y la minera peruana Volcan para la ejecución del Terminal Portuario Multipropósito de Chancay, que buscará convertir a Perú en un importante centro logístico portuario en el Pacífico (Gestión, 29 de noviembre de 2019).

De igual forma, mediante conversaciones telefónicas sostenidas el 30 de abril y el 2 de mayo de 2020, entre los Presidentes Vizcarra y Xi Jinping, China ofreció su colaboración al Perú en la lucha contra la pandemia del Covid-19, la misma que se ha materializado a través de donaciones de equipos médicos y asesoría médica.

En cuanto al intercambio comercial, de acuerdo con el Reporte de Comercio Bilateral Perú-China 2018 del Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (Mincetur), el comercio bilateral entre China y Perú en ese año alcanzó la cifra de 23.268 millones de dólares, un 14% más que el año anterior, mientras que en el mismo Reporte de 2019, este intercambio aumentó por décimo año consecutivo, registrando un nuevo récord de 23.800 millones de dólares. China fue destino del 29% del total de las exportaciones peruanas, principalmente de productos minerales como cobre, hierro, plomo, zinc y oro, así como de productos pesqueros como harina y aceite de pescado, pota (calamar) y algas, además de frutas como arándano y uva, existiendo un

plan de trabajo para la exportación de palta, cítricos, quinua y espárragos (CAPECHI, 15 de mayo de 2020).

Finalmente, durante la breve presidencia interina de Francisco Sagasti (noviembre de 2020 –julio de 2021), China se afirmó como el principal inversionista extranjero en el Perú con 30,000 millones de dólares acumulados, siendo el segundo destino de inversiones chinas después de Brasil en América Latina. Las exportaciones peruanas a China en el 2020 sumaron US \$ 12.224 millones, cifra que representó un incremento de 199,70% frente a lo registrado en el 2009 (US \$ 4.079 millones), un año antes de que entrara en vigencia el TLC. De la misma manera, las importaciones en el 2020 ascendieron a US \$ 9.679 millones, 215,33% más respecto al 2009 (US \$ 3.070 millones). De este modo, en el 2020 la balanza comercial fue superavitaria para el Perú, mostrando un saldo a favor de US \$ 2.545 millones (La Cámara, 14 de junio de 2021).

4. CONCLUSIÓN

En síntesis, desde 1971, el Perú y China han logrado construir una relación diplomática privilegiada, caracterizada por la existencia de una serie de mecanismos de diálogo bilateral e instrumentos de alianza política y comercial, todo lo cual ha facilitado que China se haya convertido en nuestro primer socio comercial y en el principal inversor extranjero. Todo indica que esta relación se irá consolidando y fortaleciendo en el tiempo, en beneficio de ambos pueblos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Berríos, R. (2003). El Perú y la República Popular de China: otro Puente de entrada a Asia. *Agenda Internacional*, 9(18), 145-160.

Berríos, R. (2010). Bridging the Pacific: Peru's Search for Closer Economic Ties with China. En A. Fernández y B. Hogenboom (Eds). *Latin America Facing China: South-South Relations beyond the Washington Consensus* (pp. 135-151). Berghahn Books.

Bruce St. John, R. (1999). *La política exterior del Perú*. Lima: Asociación de Funcionarios del Servicio Diplomático del Perú.

CAPECHI- Cámara de Comercio Peruano China. (2016). *Información comercial Perú-China*. Recuperado de http://capechi.org.pe/_5_1.html

CAPECHI- Cámara de Comercio Peruano China. (15 de mayo de 2020). *Perú y China viven una década de éxito comercial tras firma de TLC*. Recuperado de <http://www.capechi.org.pe/post-noticias.php?id=18>

Del Castillo Cebberos, S.A. (2006). Implicancias para el Perú del reconocimiento a China como economía de mercado (tesis de maestría). Academia Diplomática del Perú, Lima.

Garibaldi, R. (2003). La política exterior peruana en la era de Ramón Castilla. Lima: Fundación Academia Diplomática del Perú.

García-Corrochano, L. y Tang, R. (2011). Serie Política Exterior Peruana. Las relaciones entre el Perú y China. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú e Instituto Confucio de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Gestión. (29 de noviembre de 2019). Perú-China: canciller Meza-Cuadra visita a su homólogo chino para profundizar relaciones. Recuperado de <https://gestion.pe/peru/politica/peru-china-canciller-meza-cuadra-visita-a-su-homologo-chino-para-profundizar-relaciones-noticia/>

Haya Enríquez, W. (1997). Incidencia para el Perú de la Reunificación de Hong Kong a la República Popular China (tesis de maestría). Academia Diplomática del Perú, Lima.

Horna Chicchon, A.V. (2009). El Perú contra el Imperio del sol naciente: Conflicto diplomático por la barca María Luz y la inmigración China al Perú. *Política Internacional*, julio-diciembre, 84-102.

La Cámara (14 de junio de 2021). Balance del TLC entre Perú y China. Cámara de Comercio de Lima. Recuperado de <https://lacamara.pe/balance-del-tlc-entre-peru-y-china/>

La República (21 de noviembre de 2016). China firma 13 documentos de cooperación con el Perú. Recuperado de <http://larepublica.pe/politica/823842-china-firma-13-documentos-de-cooperacion-con-peru>

Ministerio de Relaciones Exteriores de China. (2008). *Documento sobre la Política de China hacia América Latina y el Caribe*. Recuperado de <http://www.fmprc.gov.cn/esp/zxxx/t521035.shtml>

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (1874a). Tratado de Amistad, Comercio y Navegación. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (1874b). Convención Especial entre el Perú y China. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (1909b). Protocolo sobre limitación de la inmigración china. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (1992). *Protocolo entre el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú y el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Popular China sobre el establecimiento de mecanismo de consultas políticas*. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (2009). *Tratado de Libre Comercio entre la República del Perú y la República Popular China*. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (2014a). *Acuerdo formalizado mediante intercambio de notas referente al proyecto “Centro de Operaciones de Emergencia Nacional –COEN” entre el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de la República Popular China*. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (2014b). *Memorándum de Entendimiento para el Establecimiento de un Mecanismo de Diálogo Estratégico sobre Cooperación Económica entre el Gobierno de la República Popular China y el Gobierno de la República del Perú*. Lima: Dirección de Tratados del MRE.

MRE – Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú. (2017). *Carpeta Ejecutiva Perú-China*. Lima: Dirección General de Asia y Oceanía del MRE.

Namihas, S. (2015). China y América Latina, ¿el inicio de una nueva relación con la región? *Panorama Mundial*, Boletín Electrónico del IDEI, 7(36), abril-junio. Recuperado de <http://idei.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2015/06/02-Visita-1er-ministro-chino-SN.pdf>

Novak, F. y Namihas, S. (2019). *Tiempos de transición. La conformación de un nuevo orden internacional*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Fundación Konrad Adenauer.

Novak, F. y S. Namihas. (2017). *La inserción de China en ALC y el Perú. Su impacto en la relación con la UE*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú y Fundación Konrad Adenauer.

Novak, F. y Namihas, S. (2016a). Las relaciones bilaterales entre el Perú y la República Popular de China. En J. Caillaux, F. Novak y M. Ruiz. *Las relaciones de China con América Latina y el ferrocarril bioceánico Brasil-Perú* (pp. 37-60). Lima: Sociedad Peruana de Derecho Ambiental e Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Pardavé Reto, G. (2004). *Política exterior peruana para con la República Popular China, en su actual contexto de emergencia e incremento de su interacción con Sudamérica* (tesis de maestría). Academia Diplomática del Perú, Lima.

Parra, A. (2018). El juego geopolítico de la Nueva Ruta de la Seda en Asia. *Documento Opinión IEEE*, 126. Recuperado de http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_opinion/2018/DIEEO126_2018AGUPAR-RutaSeda.pdf

Reyna Sánchez, K. (2011). *Balance de cuarenta años de relaciones diplomáticas entre la República Popular China y el Perú: 1971-2011* (tesis de maestría). Academia Diplomática del Perú, Lima.

Stewart, W. (1976). *La servidumbre china en el Perú. Una historia de los culíes chinos en el Perú, 1849-1874*. Lima: Mosca Azul Editores.

Tello Calmet, J.P. (2013). *¿Cuál es la influencia de un Tratado de Libre Comercio en las relaciones bilaterales no-comerciales?: el caso de las relaciones sinoperuanas desde 2003 hasta 2013* (tesis de maestría). Academia Diplomática del Perú, Lima.

UN COMTRADE. (2017). *Trade Statistics*. Ginebra. Recuperado de <https://comtrade.un.org/data>

Xinhua (18 de diciembre de 2019). Embajador de China destaca logros en relaciones con Perú. Recuperado de http://spanish.xinhuanet.com/2019-12/19/c_138642914.htm

Zanabria, L. (2015). Las relaciones entre el Perú y China. En F. Novak y J. García (Coords.). *La política exterior peruana en el siglo XXI. Agenda y propuestas* (pp. 87-99). Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

ALGUNOS CUESTIONAMIENTOS A LA ENSEÑANZA DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO EN EL CONTEXTO PERUANO

SOME QUESTIONINGS TO THE TEACHING OF PUBLIC INTERNATIONAL
LAW IN THE PERUVIAN CONTEXT

*Pablo Rosales Zamora**

RESUMEN

Uno de los grandes problemas que se observa en la enseñanza del derecho internacional público en Perú es que se parte de la premisa que esta disciplina tiene un modo homogéneo de ser concebida. El propósito del presente artículo es deconstruir esa preconcepción a partir de dos críticas. La primera es el cuestionamiento contra la universalidad ideológica que asume el debate normativismo – iusnaturalismo, para dar a conocer otras posibilidades de aproximación al derecho internacional. La segunda crítica es contra la neutralidad ideológica en el estudio de nuestra materia, con el objetivo de demostrar la presencia de un norte y un sur global en la producción académica. Para la elaboración del presente artículo, se analizará la literatura contemporánea producida por autores peruanos y extranjeros.

Palabras clave: derecho internacional, doctrina(s), ideología, iusnaturalismo, normativismo, norte global, sur global.

* Candidato a Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Profesor de Derecho Internacional Público en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Código ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-2608-7995>

ABSTRACT

The assumption that public international law has a homogeneous way of being conceived is one of the major problems observed in its teaching in Peru. This article aims to deconstruct this preconception based on two critics. The first criticism is against the ideological universality that the debate between normativism and jusnaturalism assumes, with the consequent revelation of other possible approaches of international law. The second criticism is against the ideological neutrality in the study of our subject, showing the presence of a global north and south in academic production. For the preparation of this article, it will analyze contemporary literature both produced by Peruvian and foreign authors.

Keywords: international law, teaching(s), ideology, jusnaturalism, normativism, global north, global south.

.....

1. CONCEPTOS INICIALES

Orford (2021, p. 189) sostiene que “la facultad de Derecho es un lugar de reproducción y también de legitimación de aserciones particulares sobre lo que el Derecho *es*” (Traducción libre) (Cursivas de la autora). Siguiendo esta afirmación, la responsabilidad que tienen los docentes de derecho internacional sobre el entendimiento de las cuestiones jurídicas reside en que presentan, dirigen (o direccionan) tales formas de entender lo que es el derecho internacional.

Cuando se emprende el estudio del derecho internacional, se puede pensar que consiste solo en la averiguación de las normas que componen este ordenamiento jurídico y su sentido, o los principios que la sustentan. Sin embargo, la revisión más cuidadosa de la literatura en esta materia demuestra que se está ante un universo que se ve atravesado por dimensiones que van más allá de la norma y sus principios.

La suficiencia que asume la explicación normativista, pregonada por autores como Oppenheim (1905), Anzilotti (1929, pp. 17 – 20), o Kelsen (1967, pp. 320 – 347), así como el abordaje iusnaturalista del fenómeno jurídico, defendido por Verdross (1929, pp. 275 y ss.) o Cançado Trindade (2010), terminan siendo solo algunos de los múltiples intentos de entender el derecho internacional, pero no los exclusivos.

Aunque sea innegable su importancia histórica para las discusiones teóricas más recientes, al día de hoy, el universo ideológico del derecho internacional no se reduce al normativismo, es decir, la creencia de que la norma jurídica es suficiente para entender el fenómeno jurídico, ni al iusnaturalismo, es decir, la apuesta por la razón natural o los principios, como fundamentos del derecho internacional. La mirada exclusiva a estos paradigmas es un error de entrada en la comprensión contemporánea del derecho de gentes. Y lo es, por dos razones.

La primera, porque existen replanteamientos y críticas desde dentro de estos paradigmas (Roucounas 2019, pp. 152 – 162; García-Salmones 2013), que no se han explorado desde la literatura peruana. La segunda, porque fuera del normativismo y el iusnaturalismo existen otras posturas que también se encuentran en los debates contemporáneos del derecho internacional. En este artículo, me inclino a abordar este segundo aspecto, a través de reflexiones muy concretas sobre la enseñanza del derecho internacional en el Perú.

Si se quiere explorar la dimensión ideológica del derecho internacional, debe admitirse, en este punto, que el término “ideología” u “ideológico” es polisémico y sus múltiples significados no necesariamente se reconcilian entre sí. En contraste con las múltiples nociones sobre lo que es ideología (Eagleton 1997, pp. 19 – 20), el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, escuetamente, señala como segunda acepción de esa palabra, que es el “conjunto de ideas fundamentales que caracteriza el pensamiento de una persona, colectividad o época, de un movimiento cultural, religioso o político, etc.”.

En este escenario de varias posibles entradas, no se pretende encontrar una noción definitiva de lo que es ideología en cuanto tal y tampoco para con el derecho internacional. Esa pretensión escaparía a la finalidad de las

puntuales reflexiones de este documento. Por eso, conviene explicar qué noción de “ideología” emplearé aquí.

Para el propósito del presente artículo, con “ideología” o “ideologías” refiero, muy puntualmente, a una (o varias) aproximación(es) argumentativa(s) de cómo entender el fenómeno jurídico internacional. Esta definición es inspirada en un sentido pragmático del asunto, antes que filosófico. Pero, aun con lo concisa que pretende ser esta propuesta pensada para el derecho internacional, sus elementos merecen ser explicados, antes de proseguir con el desarrollo del presente artículo.

En primer lugar, contraria a la definición que se halla en el diccionario citado, no uso aquí el término para aludir a una corriente cultural (modernismo, postmodernismo, etc.), una corriente religiosa (catolicismo, islamismo, budismo, etc.) o una corriente política específica (comunismo, marxismo, liberalismo, etc.), como ocurre en el lenguaje común, aunque estas tendencias no dejen de influir en los autores de nuestra materia de menor o mayor manera.

En segundo lugar, refiero a “aproximación” y no a “teoría” porque no todas las “ideologías” que estudian el derecho internacional se autodefinen como “teorías”. El uso de este término puede resultar, no solo pretencioso e imbuido de positivismo, sino que puede invisibilizar planteamientos que se sostienen, al día de hoy, en el campo del derecho de gentes. El término “aproximación” constituye un vocablo más flexible, en cuanto que no deja de lado las diversas posturas que al día de hoy se sostienen en nuestro campo.

Además, utilizo la frase “aproximación argumentativa”, porque los distintos acercamientos al derecho internacional se construyen sobre la base concatenada de premisas. La revisión sesuda de estas conduce a un convencimiento de su importancia, al captar aspectos que las otras corrientes explicativas no alcanzan o, simplemente, no consideran en su análisis.

Por último, no refiero a “ideología” en un sentido de unicidad o uniformidad en el pensamiento iusinternacionalista, porque eso sería reductivo, sino a “ideologías” en plural, porque las maneras de acercarse al derecho internacional son variadas y con distintos fundamentos. Una materia jurídica carente de centralidad legislativa se rodea necesariamente

de lo plural y distinto para encontrar posibles soluciones a sus principales problemas.

En derecho internacional, las “ideologías”, conforme al significado que sostengo aquí, pueden ser llamadas “doctrinas” (*teachings*) (Koskenniemi 2006, p. 2). Este concepto es bastante más amplio de lo que, a primera vista, puede parecer. Bianchi (2016) en “*International Law Theories. An Inquiry into Different Ways of Thinking*” y Roucounas (2019) en “*A Landscape of Contemporary Theories of International Law*” clasifican y explican varias de estas “doctrinas” (o maneras de pensar el derecho internacional). Entre ellas se encuentran, además de las visiones clásicas, la gobernanza global, las teorías soviéticas, el *New Haven School*, los *Critical Legal Studies*, los feminismos, los *Third World Approaches to International Law* (TWAIL), etc.

Pese a este panorama tan variado de posturas (y no definitivo), la referencia tradicional que plantea el artículo 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) no parece seguir esa multiplicidad que encerraría, intrínsecamente, el concepto de “ideologías” o “doctrinas”. La tan citada disposición menciona que:

“[I]a Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: (...) 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 (...)” (Cursiva añadida)

La lógica que subyace al artículo 38.1 parece referirse a una finalidad concreta que tendrían las doctrinas: el de ser “medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho”¹. Se entiende con facilidad que ello se plantee en un contexto en el que la CIJ se encarga de resolver controversias

¹ Sobre este punto, no debe olvidarse que el artículo citado es una herencia del derecho internacional clásico, puesto que tal disposición proviene, a su vez, del artículo 38 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional (Salmón 2019: pp. 174-175) - básicamente, sin alteraciones en ese extremo de su redacción -, de la práctica arbitral decimonónica y de las Convenciones de La Haya de 1899 y 1907 (Carrillo Salcedo 1992, pp. 85-86).

internacionales entre Estados. Bajo ese esquema, la visión judicial de la doctrina es para contar con un recurso argumentativo destinado a cumplir su objetivo final, que es dar una solución satisfactoria a una controversia interestatal, conforme al derecho internacional.

Sin embargo, la valoración de la norma internacional solo por su alcance jurídico formalista o por un enfoque iusnaturalista, cuando hay otros criterios de por medio para su comprensión, es lo que ha traído como consecuencia un desequilibrio en la determinación de quiénes constituyen “doctrinarios” para el derecho internacional y un consecuente, pero lamentable, olvido de otras posturas en la enseñanza del derecho internacional dentro de nuestro contexto.

Otra cuestión importante debe apreciarse aquí. De la lectura del artículo 38.1 del Estatuto de la CIJ, se podría asumir que esas doctrinas coexisten amistosamente y también que la producción doctrinaria que se haga en nuestro país o región tiene el mismo peso que la producida en otros lares, si, en cualquiera de los dos casos, es escrita por un publicista de “mayor competencia”. Pareciese que fuese así cuando se piensa en el hecho que la globalización y la Internet permiten actualmente el acceso a libros, artículos y otros materiales académicos, más allá de los producidos a nivel local. En efecto, existe al día de hoy una diseminación de contenidos, puntos de vista, noticias, etc., al alcance de cualquier persona que tenga acceso a la web.

Sin embargo, ni el formalismo positivista, ni el iusnaturalismo, ni la globalización que los abarca, son fenómenos neutrales como aparentan serlo en la comprensión del derecho internacional. El concepto de doctrina por el que apuesta la definición del artículo 38.1.d del Estatuto de la CIJ, como explica Torp Helmersen (2021, p. 25), es uno de una doctrina coincidente, es decir, un grupo de autores que están de acuerdo entre sí sobre un determinado aspecto del derecho internacional². De este modo, en virtud de esa disposición se es

² Aquí cabe rescatar la mención que Villalpando (2013, p. 2) hace al “colegio invisible de abogados iusinternacionalistas”, señalando que consiste en un conjunto de “*individuals from different places and with different backgrounds come together to engage into a dialogue on the same issues, sharing a common legal language*”. El concepto de “colegio invisible” fue planteado, originalmente, por Schachter (1977: p. 217). Lo señalado por Villalpando es un desglose de lo que inicialmente Schachter dijera sobre tal “colegio

parte de la doctrina cuando se concuerda con los más destacados pensadores del derecho internacional, cuando se participa de esa coincidencia. Sin embargo, la supuesta condición de igualdad de partida entre los doctrinarios del sur global y el norte global parece ser superada por la realidad.

Sobre la base de estas reflexiones, el presente artículo busca plantear, concretamente, dos grandes cuestionamientos al pensamiento iusinternacionalista que se suele enseñar en Perú. Por un lado, se esgrimirá una crítica contra la universalidad ideológica, defendiendo la idea de las múltiples perspectivas sobre el derecho internacional más allá del normativismo y el iusnaturalismo; y, por otro lado, se cuestionará la neutralidad ideológica que, supuestamente, ostenta nuestra materia, presentando los conceptos de norte y sur global. La intención última del artículo es, finalmente, introducir la posibilidad de debatir el derecho internacional en la academia peruana más allá de la asunción del paradigma positivista formalista o del iusnaturalismo.

2. CUESTIONAMIENTO DE LA UNIVERSALIDAD IDEOLÓGICA DEL DERECHO INTERNACIONAL

El derecho internacional público es una materia que, en nuestro país, ha sido definida constantemente desde un ángulo normativista o positivista. Si se revisan los más recientes libros escritos por la academia peruana, encontraremos definiciones que señalan que “el derecho internacional está formado por el conjunto de normas e instituciones que pretenden regular la sociedad internacional” (Dupuy, citado por Salmón 2019, p. 22 y por Vera Esquivel, 2019, p. 21); o que es “el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los diferentes sujetos de derecho que integran la comunidad internacional” (Novak y García-Corrochano, 2016, p. 40). Esta misma inclinación se identifica en la doctrina española (Pastor Ridruejo, 2016, p. 34; Carrillo Salcedo, 1992, p. 18; Rodríguez Carrión, 2009, p. 65; Díez de Velasco, 2015, p. 75)³.

invisible”, cuando afirmara que los iusinternacionalistas se dedican a una empresa intelectual común.

³ En el caso de autores como Pastor Ridruejo (2016) o Salmón (2019), por colocar dos ejemplos concretos, parten de un normativismo inicial que se inclina, finalmente, por

¿Pero este modo de entender el derecho internacional es el único posible? Bianchi (2016: pp. 1-2) da respuesta a esta interrogante con una metáfora, según la cual, muchas veces, los iusinternacionalistas son como los peces que habitan en una pecera, no siendo conscientes del color del agua que esta tiene.

El agua constituye el medio en el que el pez vive, es su recurso vital. Se configura como el contexto en el que habita, sin el cual el pez no podría desarrollar sus funciones mínimas. Sin embargo, los peces no son capaces de preguntarse por si realmente el agua es incolora o posee alguna coloración específica.

El problema del pez en la pecera es que no es capaz de sospechar mínimamente que el agua puede tener diversas coloraciones. Lo triste del relato es que esa incapacidad para repreguntarse y replantearse el sentido del contexto que le rodea, retrata, de manera general, el camino de la reflexión del derecho internacional en nuestro país. El normativismo y el iusnaturalismo, que siguen impregnados a la comprensión del derecho internacional en nuestros días (García-Salmones 2013; Cançado Trindade 2010), no pueden ser ya presentados como las únicas maneras de concebir a esa rama jurídica.

La oposición entre normativismo/iusnaturalismo, expuesta por las mentes más lúcidas del derecho internacional en el Perú, ha llevado, de cierto modo, a pensar que el entendimiento del derecho internacional pasa por esos “colores de agua” o esas maneras de entender la realidad. Se percibe un olvido inconsciente de que detrás de toda postura en derecho internacional existen planteamientos ideológicos, en el sentido ya esbozado en este documento. Es necesario ir más allá de este debate, para abrir la posibilidad a aproximaciones distintas, que ya circulan a nivel de la doctrina contemporánea, y examinarlas para nuestro contexto específico.

La crítica no recae en que se formule el derecho internacional de la manera expuesta, sino en que se enseñe en Perú una visión homogénea del derecho internacional público, que asume implícitamente como únicos caminos el formalismo positivista o el iusnaturalismo.

aceptar una visión iusnaturalista, enfocada en la protección del ser humano.

¿Por qué sostengo que esa es la enseñanza que se recibe en nuestro contexto? En primer lugar, de la revisión de los sílabos de las distintas universidades de nuestro país. La estructura que estos poseen se guía por tales modelos. En segundo lugar, de los manuales o libros que se han hecho sobre la materia de derecho internacional, también responden, claramente, a los dos paradigmas ya señalados. En tercer lugar, del testimonio de los estudiantes y de colegas que intentan plantear críticamente la enseñanza/aprendizaje del derecho internacional. En cuarto lugar, de los estudios que se han hecho en la región sobre el particular que también exponen el problema que trato de retratar aquí, en especial en Brasil (Junior 2016) y Colombia (Acosta Alvarado et al. 2019).

La libertad de cátedra supone que el docente escoja los temas que compondrán el sílabo de su materia y la orientación que le irá a dar a esos contenidos. En esa libertad, se puede elegir los paradigmas de comprensión antes aludidos. Lo que no debería ocurrir es que se enseñe derecho internacional desde el normativismo o el iusnaturalismo, como si fuesen las únicas posibilidades de comprender un mismo tema. Por lo tanto, el problema no consiste enseñar desde uno u otro ángulo ideológico, sino en guardar silencio de que esos no son los únicos modos de entender el derecho internacional.

Ciertamente, ha habido intentos de superar, por ejemplo, la visión únicamente normativista del derecho internacional desde los textos peruanos y españoles. Esto se puede ilustrar, por un lado, con el apotegma *ubi societas, ibi ius* y, por otro lado, con la propuesta de cómo estudiar el derecho internacional por Pastor Ridruejo (2016).

Respecto al primer aspecto, Salmón (2019, p. 22) señala que a partir de la definición de Dupuy ya citada, se pueden extraer tres ideas:

“(...) la primera es que existe una sociedad internacional diferente de las sociedades nacionales o estatales. La segunda, en esa misma línea, permite colegir que existe un derecho internacional diferente de los ordenamientos jurídicos nacionales o estatales, es decir, se trata de fuentes de derecho diferentes, con su propia vigencia, validez, interpretación y sistemas de cumplimiento. Y la tercera idea es que, como consecuencia lógica, podemos confirmar el vínculo sociológico

entre sociedad y derecho en la fórmula de origen aristotélico *ubi societas, ibi ius*.”

La premisa de que una sociedad internacional conduciría a la presencia de un ordenamiento jurídico para esta (*ubi societas, ibi ius*) es innegable. Se sostiene que toda sociedad merece un derecho porque, de lo contrario, con la ausencia del derecho, se estaría ante la “ley de la jungla” (Pellet 2021: p. 32).

El problema reside en que no se ha visualizado la consecuencia en el plano ideológico de esta afirmación. Aunque este apotegma conduzca a resaltar un binomio indisoluble entre sociedad internacional y derecho internacional, termina concentrándose en un derecho internacional bajo una perspectiva formalista, olvidando que este ordenamiento jurídico no se reduce, exclusivamente, al proceso normativo que guarda consigo, sino que también es importante tomar en cuenta que, dada la complejidad que encierra la sociedad internacional, es irrefutable que no haya una uniformidad en el modo de cómo se concibe el derecho internacional y su funcionalidad.

Es decir, la sola presencia de un concepto como “sociedad internacional” y su heterogeneidad debería ser un punto de partida para aceptar la premisa de la multiplicidad de aproximaciones ideológicas al fenómeno jurídico internacional.

Con relación al segundo punto, Pastor Ridruejo (2016) ha propuesto que no es posible estudiar el derecho internacional desde la técnica normativa solamente, sino que es necesario acompañar este entendimiento desde aproximaciones histórico-sociológicas y axiológicas. En ese sentido, sostiene que:

“La aproximación técnico-jurídica trata de definir el Derecho Internacional o, lo que es lo mismo, intenta acotar sus normas en el complejo y amplio mundo del Derecho positivo (...). La aproximación axiológica se ocupa de un problema tradicional (...): el de su fundamentación y el de los valores que persigue. La aproximación histórico-sociológica se refiere al condicionamiento de la disciplina por la estructura y modo de ser en cada etapa histórica de la sociedad internacional. Prescindir de alguna de estas tres perspectivas conduciría

a una concepción incompleta e irreal, y, por tanto, errónea de la disciplina (Pastor Ridruejo, 2016, pp. 28-29).

Si bien el texto parece dar muestra de plenitud en el entendimiento del derecho internacional - trata de postular la tesis de que la comprensión del derecho internacional no se limita solo a una perspectiva técnica -, omite tomar en consideración que, más allá de tener en cuenta esquemas sociológicos o axiológicos, el derecho internacional como tal no se percibe de una única manera (Bianchi 2016: pp. 3-5), como se viene sosteniendo.

Dominicé (2006: p. 29) nos habla de una heterogeneidad ideológica en el plano de la sociedad internacional. En ese sentido, la perspectiva de Pastor Ridruejo (2016: pp. 23-66) que parece querer escapar del escenario solo normativo, al plantear las otras dos dimensiones, termina volviendo a este, olvidando que también existen esquemas ideológicos sobre el derecho internacional. La omisión de referir a esta diversidad supone, lamentablemente, la aceptación tácita de los modelos de pensamiento en derecho internacional difundidos en nuestro contexto específico.

A continuación, se retratan tres maneras distintas de plantear el derecho internacional a como lo hace el paradigma positivista o el iusnaturalista, que son *New Haven School*, los feminismos y TWAIL. Por motivos de espacio, he preferido solo mencionar estas tres, sin dejar de advertir que, de ningún modo, se pretende agotar la enorme riqueza que estas aproximaciones poseen.

- a) En cuanto al *New Haven School* (en adelante, el NHS), su fundador es Myres McDougal (Bianchi 2016, p. 91). En líneas generales, esta corriente parte de dos grandes premisas. La primera es que la Política se hace presente en el Derecho y la segunda que el Derecho no es estático sino que constituye un proceso de decisiones (Bianchi 2016, pp. 94 – 95).

Recibiendo una influencia notable de las ciencias sociales, el NHS busca conciliar los conceptos de autoridad y Derecho, retratando que este último es un “proceso continuo de toma de decisiones” (Reisman, Wiessner y Willard 2016, p. 17), prestando interés de dónde realmente

se forman estas, más allá de la mera formalidad. Desde un punto de vista axiológico, el NHS concibe al orden público internacional orientado políticamente hacia la protección de la dignidad humana (Reisman, Wiessner y Willard 2016, pp. 12 y 17).

- b) La segunda corriente agrupa a las posturas feministas sobre el derecho internacional. En nuestra materia, el origen de este conjunto de visiones reside en el artículo de Charlesworth, Chinkin y Wright (1991), *Feminist Approaches to International Law* en el *American Journal of International Law* (Bianchi 2016, p. 185; Roucounas 2019, p. 208). “Los enfoques feministas proporcionan un medio bastante singular para cuestionar las desigualdades e injusticias de un mundo jurídico internacional principalmente masculino.” (Bianchi 2016, p. 186) (Traducción libre). En ese sentido, la mayoría de feminismos cuestionan que el derecho internacional se haya construido sobre la base de un modelo patriarcal, el cual genera dicotomías basadas, subrepticamente, en la discriminación por género, como “internacional/doméstico, público/privado, vinculante/no vinculante, intervención/no intervención, jurídico/político, orden/anarquía” (Bianchi 2016, pp. 187 y 193) (Traducción libre).

Tal supuesto carácter neutral u objetivo del derecho internacional, no solo ignora las aspiraciones de las mujeres y su participación en el medio internacional (Roucounas 2019, p. 208), sino que da mayor importancia a aquellos elementos masculinizados. Se construye en un problema estructural de la explicación del propio derecho internacional (Roucounas 2019, p. 208).

- c) Por último, pero no menos importante, se encuentra TWAIL, cuyo origen radica en la década de los noventa con un grupo de estudiantes de Harvard apoyados por David Kennedy (Thuó Gathii 2011, p. 28). El conjunto de pensadores de esta aproximación proponen que los intereses del tercer mundo son desconsiderados de la visión predominante del derecho internacional (Roucounas 2019, p. 204), donde la “dinámica de la diferencia” es la que subyace y, según la cual, los Estados más poderosos imponen su visión particular del mundo, como si esta fuese universal a los Estados y pueblos más

débiles (Anghie 2015, p. 81). Las principales ideas del movimiento se encuentran reflejadas en el famoso *Manifiesto* de Chimni (2006).

Anghie, uno de los más importantes representantes de TWAIL, sostiene que el origen y desarrollo del derecho internacional están ligados con este entendimiento de las cosas, donde el mundo se divide entre países civilizados y no civilizados, y en el que los primeros asumen tener una tarea civilizadora hacia los últimos (Anghie 2015, p. 81). Esta “misión”, que genera inequidades hacia los países del sur global, trasciende los orígenes del derecho internacional y se mantiene hasta el día de hoy.

3. CUESTIONAMIENTO A LA NEUTRALIDAD IDEOLÓGICA

Otro de los principales cuestionamientos actuales en derecho internacional no solo es hacia su supuesta universalidad ideológica, sino también a su “neutralidad”. Con neutralidad, refiero aquí al planteamiento de separar el Derecho de la Política, como si la norma no reflejase intereses específicos de las potencias o no persiguiera finalidades políticas. El hecho de admitir sin crítica una universalidad ideológica, básicamente, supone aceptar que la neutralidad del asunto. De este modo, Roberts (2017: p. xv) nos dice que:

“Los abogados internacionales a menudo han adoptado, expresa o no, la visión (liberal) de que están en posesión de una perspectiva verdaderamente universal del “estado de derecho” en los asuntos internacionales: una representación neutral e imparcial del mundo”. (Traducción libre).

Pero esta neutralidad no es real. Como ha demostrado, por ejemplo, García-Salmones (2013), el positivismo, pese a postular su pureza respecto de la dimensión extrajurídica, esconde asunciones sustantivas ligadas a la promoción y defensa del liberalismo económico.

Una de las consecuencias de aceptar la neutralidad ideológica es admitir un concepto universal de “doctrinario”. Sin embargo, esta visión es artificial porque existirían centros de producción académica privilegiados

versus centros de producción académica desplazados (Roberts, 2017, pp. 8-9). Como sugiere Sarmiento (2014: p. 65),

“la teoría general del derecho que todavía se enseña en las facultades, suele exponer las principales escuelas de pensamiento jurídico — del norte global o de experiencias dominantes como la europea y estadounidense—, entre el ius naturalismo, el positivismo, el formalismo (...).”

El *norte global* no hace referencia exclusivamente a un fenómeno geográfico, sino que constituye una idea por la cual se trata de hacer patente que existen “principales escuelas de pensamiento jurídico” y que, por lo tanto, en el mundo de la academia no se identifica un pensamiento homogéneo sobre derecho internacional, ni tampoco una igualdad entre los doctrinarios del norte y los del sur global. Ciertamente, el *norte global* es un constructo conceptual configurado por élites que deciden quiénes pertenecen a ellas, pero de manera más relevante, influyen *ideológicamente* cómo piensa (o cómo debe pensar) el resto de académicos el fenómeno jurídico internacional.

La predominancia del *norte global* sobre el *sur global* no es un fenómeno reciente, sino que aparece desde los orígenes del derecho internacional. Empezando con el olvido de autores de la región es posible encontrar una continua preeminencia de quienes se encuentran en el primer ámbito. En el siglo XIX, se configuró un posicionamiento de la intelectualidad europea con respecto al mundo, con la difusión y universalización del *ius publicum europeum* (Rosales Zamora 2020, p. 123). Desde el siglo XX hasta nuestros días, se ha presenciado ese mismo protagonismo de los abogados internacionalistas provenientes del *norte global*, liderando puntos claves de producción normativa, y siendo elementos esenciales de formación de generaciones de iusinternacionalistas en la doctrina— piénsese en la enorme influencia de Lassa Oppenheim, Hans Kelsen, Ian Brownlie o Malcolm Shaw, por mencionar a algunos -.

¿Existe un problema en que se haya configurado un norte global y un sur global en la academia del derecho internacional y que este se siga manteniendo e incluso haya crecido en nuestros días? Al parecer, esta contraposición se guiaría por una lógica de libre competencia en la que predominan los mejores. Pero ¿quién decide quiénes son los mejores?

La respuesta radica en el “colegio invisible” (Schachter (1977: p. 217), que se encuentra validado por el artículo 38.1.d del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y el predominio de ciertas lenguas sobre otras.

Con relación al primer punto, el artículo 38.1.d) antes comentado no ofrece con exactitud un criterio que dé luces sobre quiénes son los publicistas “de mayor competencia”. Es un concepto que podría tildarse de inconsistente, porque no hay un criterio objetivo que permita determinar quiénes lo son. Pero, por otra parte, se destaca que esa mayor competencia tiene un arraigo positivista por la redacción orientada a solucionar controversias internacionales por la CIJ, como ya se ha advertido. En suma, la inexactitud de la frase entendida desde un posicionamiento de la doctrina coincidente de la cual hablaba líneas atrás, puede conducir a cerrar la puerta a pensamientos cuestionadores de ese status quo.

Con relación al segundo punto, preliminarmente es adecuado entender que en un mercado solo se conoce aquello que se muestra, lo que se publicita en él. Si un producto no es visto en el mercado, no existe. No se habla de una inexistencia ontológica, sino de una “inexistencia” publicitaria. Esta reflexión es trasladable *mutatis mutandi* al mundo académico y, por tanto, a la doctrina en derecho internacional.

La publicidad parece concentrarse en ese norte global, mientras que, en el sur global, su alcance es periférico y, muy difícilmente, los escritores de este último ámbito llegan a aparecer en aquella primera palestra. Pero no solo es un problema de posicionamiento de los autores del sur global en el norte global, sino un desconocimiento de la producción entre los propios autores del sur global.

En el contexto de este aspecto publicitario, cabe indicar que el mercado académico del derecho internacional es uno que privilegia unas lenguas más que otras. Los dos principales idiomas del derecho internacional son el inglés y el francés, y eso está demostrado en varios aspectos: a) El gran número de obras escritas de nuestra materia que son más consumidas se mueve en estos dos campos idiomáticos. b) En el plano de la solución de controversias internacionales, a nivel de la CIJ se litiga en esos idiomas. c) El principal centro de producción académica del derecho internacional es la “Academia de Derecho Internacional de La Haya”, ubicada en Países

Bajos, y los cursos se imparten en esas lenguas. d) Por último, algunas organizaciones internacionales que buscan incluso alcanzar la universalidad emplean, centralmente, como lenguas de trabajo los idiomas mencionados. Es el caso de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH) que, pese a que su finalidad es promover y armonizar el derecho internacional privado a nivel global (Delgado, Delgado, Candela, 2017, pp. 117 - 119), opera, hasta la fecha, a través de esas lenguas, aunque acuda al español como idioma de trabajo, en ciertas ocasiones.

¿La preponderancia del inglés y el francés como idiomas nativos del derecho internacional sugiere que no existan producciones de calidad en otras realidades lingüísticas? La respuesta, me atrevo a sostener, es falsa. También es artificial que, por el hecho de pertenecer a esas lenguas, la producción académica sea necesariamente de calidad. El factor idiomático, en principio, no está (o no debería estar) conectado con el aporte que conlleve un texto.

Lo que sucede es que la publicidad que se destina para el derecho internacional en inglés o francés no es generosa (o es todavía escasamente abierta) para los autores periféricos, por varios motivos. Un primer motivo se haya en que estos escriben en idiomas ajenos al francés y al inglés, como se viene sosteniendo. Un segundo motivo radica en que estos autores son, en su mayoría, ajenos a este *norte global*, y si lo frecuentan lo hacen de manera esporádica, poco sistemática. Sumadas a estas razones, se encuentra una especie de *malinchismo iusinternacionalista*. El término “malinchismo” se ha aplicado, originalmente, en la filosofía (Tomasini, 2013, pp. 63-64) y retrata la asunción de una creencia según la cual si el producto académico es extranjero, es, por ese solo motivo, mejor que el de origen nacional.

De cierto modo, los factores analizados conducen a pensar que existe una situación asimétrica entre la doctrina de origen inglés o francés sobre la doctrina producida en otros parajes académicos, como Latinoamérica. Este escenario confirma el necesario cuestionamiento hacia la postulada neutralidad de nuestra materia y su abordaje. En ese contexto, cabe preguntarse lo siguiente: ¿Cómo se debería encaminar la enseñanza del derecho internacional en nuestro país?

3. ENSEÑANZA DEL DERECHO INTERNACIONAL A PARTIR DE LOS CUESTIONAMIENTOS ESGRIMIDOS: ALGUNAS IDEAS INICIALES

Se ha intentado demostrar el desinterés generalizado del norte global respecto a la utilización de idiomas no anglófonos o francófonos y, en el fondo, un desinterés de democratizar el conocimiento sobre el derecho internacional. Considero que la democratización de la enseñanza del derecho internacional en nuestro país, y por qué no decir en la región, implica la superación de barreras idiomáticas y, en esa sintonía, un compromiso importante de los docentes de derecho internacional para pensar esta materia, valorando no solo la producción académica en inglés o francés que, por moverse en esas realidades, sigue siendo excluyente a un gran número de estudiantes peruanos o latinoamericanos, sino de transformar esa información en accesible, para examinar su relevancia en nuestro contexto particular.

Es un ejercicio difícil sobre todo para las periferias, porque se produce una tensión permanente entre el ideal de no desconexión con el norte global y el de valoración de la propia identidad. En ese sentido, los docentes de derecho internacional no deberían ser simples agentes transmisores de la reflexión procedente del norte global (una transmisión *irreflexiva* de esa producción académica), sino que su principal reto y tarea sería procesar esa información para contar con un punto de vista propio contextualizado. En ese sentido, una tarea que no puede dejarse de lado es impulsar la cátedra de derecho internacional desde sus propias lenguas de origen, brindando un verdadero acceso a la información, sin desincentivar el estudio y profundización de las ideas producidas en otras lenguas.

La consecuencia de aceptar pasivamente la superioridad de ciertas doctrinas por encima de otras tiene que ver, como se ha demostrado, con un posicionamiento geopolítico de ciertos centros de producción académica. A ello se une el problema de que, por la universalidad y neutralidad ideológica criticada en el presente artículo, se ha ocultado, fuertemente, la importancia de la doctrina regional y local.

Con lo que viene sosteniéndose, se puede incurrir en el error de que el ejercicio intelectual aquí consiste en desconocer las contribuciones que

vienen dándose desde ese llamado norte global, pero nada más lejano a la verdad. Sería un contrasentido propagar una desnutrición académica de estos nichos de producción. Por ejemplo, muy recientemente se han producido textos de pensadores como Koskenniemi (*“To the Uttermost Parts of the Earth”* 2021) u Orford (*“International Law and the Politics of History”* 2021) sobre la historia del derecho internacional. Sería una omisión terrible no leer ni brindar acceso a esta clase de textos, no solo por el importante esfuerzo desplegado por sus autores, sino porque es necesario participar (y hacer participar a los estudiantes) de los debates que se producen en derecho internacional a nivel global.

Si no se trata de apartarnos de estos productos que resultan piezas claves en el examen del derecho internacional, lo que se debe hacer es concientizar que lo que se produce en el norte global no es el universo definitivo y único del derecho internacional, que cuando se construyen expresiones en términos universales, el investigador que lo hace, en realidad, asume que su particularidad es una universalidad, como bien advierte Anghie (2015).

Por lo tanto, el camino necesario en la enseñanza del derecho internacional en Perú es, por un lado, *deconstruir los aportes del norte global desde el contexto propio* y, por otro lado, redescubrir qué aportes se han producido en nuestra localidad o región y, sobre esas dos bases, intentar responder a la pregunta de cómo es que se deben abordar los problemas que nuestra realidad plantea. El docente asumiría la tarea de garantizar el equilibrio entre ambos propósitos.

Son dos actividades que, al día de hoy, no son incongruentes entre sí, sino complementarias. Es necesario dotar de un sentido “democratizado” al artículo 38.1.d del Estatuto de la CIJ, entendiendo, en el fondo que “la mayor competencia” no es una cualidad que se reserve solo a aquellos autores que pertenecen al norte global, o al colegio invisible, sino que también es preciso valorar y rescatar la producción de calidad en nuestro entorno más inmediato.

Ahora bien, así como se ha advertido que el malinchismo es infundado, no se trata tampoco de rescatar la doctrina producida en nuestro medio por el hecho de ser nacional, simplemente. En ese sentido, si se quiere

evitar el error de cometer un *malinchismo iusinternacionalista*, también debe evitarse el otro extremo – el *chauvinismo iusinternacionalista* –, el cual consistiría en valorar la doctrina nacional por el hecho de ser nacional, con la desconexión de todo lo que ocurre en otros escenarios. Si un caso merece ser deconstruido, no habría tampoco razones para dejar de deconstruir el otro escenario. En esa tensión, es conseguir un justo balance, evitando caer en los extremos de estas dos tendencias.

4. A MODO DE CONCLUSIÓN

Como se ha intentado demostrar en este artículo, el cuestionamiento de la universalidad ideológica asumida para con el derecho internacional debería conducir también a replantear el modo en cómo se enseña el derecho internacional en el caso peruano. Parece que una mirada exclusiva a los aportes doctrinarios provenientes del norte global es inconclusa, porque supone implícitamente dejar de preguntarse por la historia de los pensadores de nuestra localidad en derecho internacional. Por lo tanto, no basta solo con tener una aproximación hacia los desarrollos del norte global, sino que también es prioritario enfatizar la identificación de los aportes y principales lecturas del derecho internacional de los autores locales, por ser una tarea que no ha alcanzado desarrollos sistemáticos. En ambos casos, el docente debe proceder con un especial cuidado intelectual.

Del mismo modo, como se ha identificado en esta búsqueda, el criterio para separar doctrina de lo que no lo es, es una tarea que no parece haber sido solucionada desde un punto de vista normativo (artículo 38.1.d del Estatuto de la CIJ) o principista. Sin embargo, un criterio útil, resaltado en el marco de esta investigación, podría ser la autonomía del autor nacional en términos de formular una postura propia, una mirada personal, pero fundamentada, del derecho internacional. En ese sentido, es imperioso desarrollar en los estudiantes peruanos la capacidad de construir una visión coherente y crítica del derecho internacional. La tarea recién comienza.

5. BIBLIOGRAFÍA

Acosta et al. (2019). Repensar la educación del derecho internacional en Latinoamérica: reflexiones para un diálogo global, *Third World Approaches to International Law Review*, disponible en: <<https://twailr.com/rethinking-international-legal-education-in-latin-america-reflections-toward-a-global-dialogue/>>

Anghie, A. (2015). Hacia un derecho internacional poscolonial, *Derecho y Crítica Social*, vol. 2, n.º 1, pp. 71-99.

Anzilotti, D. (1929). *Cours de droit international. Premier volume: Introduction – Théories Générales* (Trad. G. Gidel), Paris : Recueil Sirey.

Cançado Trindade, A. (2010). *International Law for Humankind: Towards a New Ius Gentium*, Leiden/Boston: Martinus Nijhoff Publishers.

Carrillo Salcedo, J. (1992). *Curso de Derecho Internacional Público*, Tecnos: Madrid.

Chimni, B. (2006). Third World Approaches to International Law: A Manifesto, *International Community Law Review*, vol. 8, n.º 3, pp. 3 – 27.

Delgado, C.; Delgado, M.; Candela, C. (2017). *Introducción al Derecho Internacional Privado, Tomo I: Conflicto de Leyes*, Lima: Fondo Editorial PUCP.

Díez de Velasco, M. (2015). *Instituciones de Derecho Internacional Público*, 18º Ed., Tecnos: Madrid.

Dominicé, C. (2006). *La société internationale à la recherche de son équilibre. Cours général de droit international public*, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye, vol. 370.

Eagleton, T. (1997). *Ideología, una introducción*. Barcelona: Paidós.

García-Salmones, M. (2013). *The Project of Positivism in International Law*, Oxford: Oxford University Press.

Junior, A. (2016). Problemas e desafios do ensino do direito internacional no Brasil. En: Sanchez et al. *Direito global e suas alternativas metodológicas: primeiros passos*, Sao Paulo: FG DIREITO SP.

Kelsen, H. (1967). *Pure Theory of Law* (Traducido del alemán por M. Knight), Berkeley/Los Ángeles: University of California Press.

Koskenniemi, M. (2005). *From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument*, Cambridge: Cambridge University Press.

Novak, F.; García-Corrochano, L. (2016). *Derecho Internacional Público*, Tomo I (Introducción y fuentes), Lima: Thomson Reuters, 2° Ed.

Oppenheim, L. (1905). *International Law. A Treatise*, Vol. I (Peace). Londres, Nueva York, y Bombay: Longmans Green, and Co.

Pastor Ridruejo, J. (2016). *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, Tecnos: Madrid.

Pellet, A. (2021). *Le droit international à la lumière de la pratique : l'introuvable théorie de la réalité, Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 414.

Reisman, M.; Wiessner, S.; y Willard, A. (2016). *La New Haven School: Una breve introducción*, *Revista Tribunal Internacional*, vol. 5, n.º 9, pp. 11 – 18.

Roberts, A. (2017). *Is International Law International?* Oxford: Oxford University Press.

Rodríguez Carrión, A. (2009). *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 6° Ed., Tecnos: Madrid.

Rosales Zamora, P. (2020). *El debate sobre el carácter jurídico del derecho de gentes en Hispanoamérica durante el siglo XIX: la contraposición entre José Silva Santisteban y Andrés Bello*, *Revista Peruana de Derecho Internacional*, tomo LXX, Enero-Abril 2020, N.º 164, pp. 117-144.

Roucounas, E. (2019). *A Landscape of Contemporary Theories of International Law*, Leiden/Boston: Brill.

Salmón, E. (2019). *Curso de Derecho Internacional Público*, Lima: Fondo Editorial de la PUCP.

Sarmiento, J. (2014). *La educación jurídica colombiana y la globalización: entre los estudios de “caja negra”, el formalismo jurídico y la nueva*

hegemonía, *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, N.º 24, pp. 59 – 82.

Schachter, O. (1977). *The Invisible College of International Lawyers*, *Northwestern University Law Review*, pp. 217 – 226.

Thou Gathii, J. (2011). *TWAIL: A Brief History of its Origins, its Decentralized Network, and a Tentative Bibliography*, *Trade Law and Development*, Vol. 3, n.º 1, pp. 26 – 64.

Tomasini, A. (2013). *Malinchismo filosófico y pensamiento mexicano, Chicomoztoc*. *Boletín del Seminario para la Descolonización de México*, N.º 6, pp. 61-78.

Torp Helmersen, S. (2021). *The Application of Teachings by the International Court of Justice*, Cambridge: Cambridge University Press.

Vera Esquivel, G. (2019). *El derecho internacional y la sociedad internacional*. En: Maúrtua de Romaña, O. (Coord.). *Derecho Internacional Público*, Lima: Universidad Ricardo Palma.

Verdross, A. (1929). *Règles générales du droit international de la paix*, *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, vol. 30, pp. 271 – 517.

Villalpando, S. (2013). *The “Invisible College of International Lawyers” Forty Years Later*, *ESIL Conference Paper Series*, pp. 1-14.

DAÑO AMBIENTAL: PREVENCIÓN Y LUCHA CONTRA LA CONTAMINACIÓN MARINA DE LOS BUQUES POR VERTIMIENTO DE HIDROCARBUROS

ENVIRONMENTAL DAMAGE: PREVENTION AND FIGHT AGAINST
MARINE POLLUTION OF SHIPS DUE TO HYDROCARBON SPILLS

*Zósimo Roberto Morillo Herrada**

RESUMEN

El artículo explora la problemática del daño ambiental en referencia a la prevención y lucha contra la contaminación marina de los buques por vertimiento de hidrocarburos. El marco teórico empleado es el del Derecho internacional ambiental, el Derecho Marítimo Internacional y la normativa interna de los Estados en dichos ámbitos. Se analiza en particular, los convenios en el marco de la Organización Marítima Internacional, la

* Ministro SDR. Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Máster summa cum laude en Diplomacia y Relaciones Internacionales por la Academia Diplomática del Perú. Máster(DESS) en Administración Internacional por La Sorbona, París; Graduado del IIAP-ENA de Francia (Primer puesto de la Sección de Derecho Internacional); Máster en Ciencia Política y Derecho Público, con mención en Derecho Internacional, de la Universidad de Nancy, Francia; y Máster en Derecho Europeo y de las Migraciones por la Universidad Tor Vergata de Roma.

Con el presente artículo, el autor formaliza su incorporación como Miembro Asociado, conforme a lo dispuesto por el Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, mediante Acta del 17 de enero de 2022.

Comisión Permanente del Pacífico Sur, la Unión Europea y el Perú. En el caso peruano, se analiza la Ley General del Ambiente y se describen los procesos en los ámbitos civil, penal y administrativo, en casos de daño ambiental.

Palabras clave: Contaminación Marina, hidrocarburos, daño ambiental, MARPOL, Comisión Permanente del Pacífico Sur, Organización Marítima Internacional, Ley General del Ambiente del Perú.

ABSTRACT

The article explores the problem of environmental damage in reference to the prevention and fight against marine pollution of ships due to dumping of hydrocarbons. The theoretical framework used is that of international environmental law, international maritime law and the internal regulations of the States in these areas. In particular, the agreements within the framework of the International Maritime Organization, the Permanent Commission of the South Pacific, the European Union and Peru are analyzed. In the Peruvian case, the General Law of the Environment is analyzed and the processes in the civil, criminal and administrative spheres are described, in cases of environmental damage.

Keywords: Marine pollution, hydrocarbons, environmental damage, MARPOL, Permanent Commission of the South Pacific, International Maritime Organization, General Environmental Law of Peru.

.....

INTRODUCCIÓN

El aumento del tráfico marítimo internacional ha contribuido de manera notable a la contaminación por crudo, aceites y otros productos refinados en el entorno marino. En el tráfico marítimo del comercio mundial se distinguen dos modalidades de prestación del servicio de transporte. La primera de ellas, la de los servicios de líneas regulares,

especializadas en el transporte de mercancías con un valor específico por unidad de peso o volumen, mientras que la segunda modalidad, la de los tráficos “tramp” (vagabundo), denominada así por el tipo de transporte, de contratación por solo algunos viajes, que hacen del itinerario del buque, una forma “errante” de vida, entre puerto y puerto. A esta segunda categoría pertenece el transporte del crudo y productos del petróleo, minerales y cereales, entre otros (Carlier de Lavalle, 2018, p.10). Los buques de esta modalidad son buques tanque, conocidos como petroleros, gaseros y quimiqueros. Cada año se transportan por vía marítima entre 1500 y 1800 millones de toneladas de crudo a bordo de buques petroleros, que representan alrededor del 35% del transporte mundial oceánico. En cuanto al vertido en mar de hidrocarburos, anualmente se producen en el mundo unos trescientos accidentes en buques petroleros, lo que ocasiona el vertido de entre 240,000 y 960,000 toneladas de hidrocarburos. En la actualidad, el transporte marítimo se encuentra en una sostenida recuperación. En 2020 la flota mercante mundial creció un 3% hasta alcanzar 99.800 buques con un arqueo bruto igual o superior a 100 toneladas. (UNCTAD, 2021, p.8).

Parte fundamental en la prevención y la lucha contra la contaminación marina son los medios de los que disponen los Estados para el seguimiento y persecución de las violaciones de los acuerdos internacionales y nacionales. En este trabajo se explora, de manera muy general, la normativa existente a nivel internacional en lo referente a la contaminación marina por hidrocarburos, temática de la cual se ocupan al mismo tiempo el Derecho Internacional Ambiental y el Derecho Marítimo Internacional.

1. DERECHOS HUMANOS Y MEDIO AMBIENTE

El concepto de desarrollo sostenible, uno de los principales pilares del derecho ambiental, guarda una clara vinculación con los derechos humanos. En marzo de 2018, el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los derechos humanos y el medio ambiente presentó al Consejo de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas los Principios Marco sobre los

derechos humanos y el Medio Ambiente. El primero de los cuales establece que “los seres humanos son parte de la naturaleza y nuestros derechos humanos están interrelacionados con el entorno en que vivimos. Los daños ambientales interfieren en el disfrute de los derechos humanos y el ejercicio de esos derechos contribuye a proteger el medio ambiente y promover el desarrollo sostenible” (Knox, 2018, p.3). Sin embargo, el reconocimiento de un derecho fundamental del ambiente impone el balance de los intereses ambientales con otros intereses públicos, tales como la defensa y seguridad nacionales; la libre iniciativa económica, y la propiedad privada (Rozo, p. 127).

2. DAÑO AMBIENTAL: PREVENCIÓN Y RESPONSABILIDAD

A nivel internacional, una tentativa de definición del medio ambiente se encuentra en la Convención del Consejo de Europa sobre responsabilidad civil por daños a la actividad peligrosa del ambiente donde se afirma que componen la noción de ambiente los recursos naturales y la interacción entre estos, los bienes ambientales que son parte del patrimonio cultural y los aspectos característicos del paisaje (Lugaresi, p. 4.).

El hecho ilícito internacional que produce la responsabilidad internacional de un Estado está constituido por un elemento objetivo, la violación de una norma establecida en el orden jurídico internacional y un elemento subjetivo, constituido por la relación de imputación que une esta infracción al sujeto de derecho considerado. (Dupuy, 1998, p. 414).

En la temática del daño ambiental, un principio fundamental, consagrado en la “Declaración de Río” es el principio de precaución, que “busca impedir la generación de daños graves para el medio ambiente y la salud de las personas, animales y plantas, que amenazan no de forma inmediata, sino a largo plazo y, además, no con seguridad, sino que se trata únicamente de una amenaza potencial”. (Feijóo: 2007 p. 136).

Durante las décadas del setenta y ochenta el principio precautorio se desarrolló en el contexto de seis conceptos básicos: (1) anticipación preventiva, (2) salvaguardia, (3) proporcionalidad, (4) deber de cuidado, (5)

promoción de la causa de derechos naturales intrínsecos y (6) pago por la pasada deuda ecológica. (Artigas, 2008, p.1).

Este principio es importante en el momento de evaluar el daño ambiental, ya que se puede admitir casos de responsabilidad por riesgo, como se aprecia en la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso del Estrecho de Corfu o el laudo arbitral de la “Fonderie de Trail” entre Estados Unidos y Canadá, en los que la responsabilidad del Estado fue evaluada en base a una negligencia constitutiva en la violación de la obligación de vigilancia. (Daillier1999, p. 762).

3. LA CONTAMINACIÓN MARINA POR HIDROCARBUROS

Se ha definido la contaminación como “la introducción por el hombre, directa o indirectamente, de sustancias o de energía en el medio ambiente que entrañen consecuencias perjudiciales, de suerte que pongan en peligro la salud humana, los recursos biológicos o afecten a las demás utilizaciones legítimas del medio” (González p. 921). En lo que respecta a la contaminación marina, esta tiene como fuentes las emisiones desde tierra (44%), las emisiones atmosféricas (33%), la contaminación por buques (12%), el vertimiento de desechos (10%) y la explotación de los fondos marinos(01%).(Andaluz, 2016, p. 134.).

En el caso específico de la contaminación marina por hidrocarburos, sin duda uno de los casos más emblemáticos ha sido el del petrolero *Exxon Valdez*, encallado en Alaska en 1989, con un vertimiento de más de cuarenta millones de litros de petróleo en un área de alto valor ecológico. Este desastre ecológico condujo a la adopción de medidas mucho más estrictas en el transporte petrolero marino, tanto en la normativa del Derecho Marítimo Internacional como en el Derecho ambiental.

En cuanto a la problemática de la responsabilidad en la contaminación marina por hidrocarburos, partimos del principio general que toda persona física o moral que ocasione directa o indirectamente un daño al ambiente estará obligada a la reparación de dicho daño, y que cuando dicha reparación no sea posible, por excepción se llevará a cabo una compensación

ambiental. La reparación de los daños ocasionados al ambiente consistirá en la restitución de los hábitat, los ecosistemas, los elementos y recursos naturales, sus condiciones químicas, físicas o biológicas y las relaciones de interacción que se dan entre estos, así como los servicios ambientales, su restablecimiento, tratamiento, recuperación o mediación”(Ramirez, 2014, p. 60).

3.1. En el marco de la Organización Marítima Internacional (OMI)

La Organización Marítima Internacional (OMI) es el organismo especializado de las Naciones Unidas que tiene como propósito establecer un marco normativo para el sector del transporte marítimo que sea justo, eficaz, y que se adopte y aplique en el plano internacional. En la década del sesenta, inició un programa de trabajo referido a la prevención y respuesta a la contaminación marina y en el ámbito de la responsabilidad e indemnización. Analizaremos a continuación los principales rasgos de algunos de estos convenios, referidos a la prevención, responsabilidad y la lucha contra la contaminación por los buques.

3.1.1. En el ámbito de la prevención

3.1.1.1 El Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, (MARPOL)

El Convenio Internacional para prevenir la contaminación por los buques, (MARPOL) es el principal acuerdo internacional destinado a la prevención de la contaminación del medio marino por los buques a causa de factores de funcionamiento o accidentales. Fue adoptado en 1973 en la sede de la Organización Marítima Internacional (OMI), como consecuencia del accidente de Torrey Canyon, en 1967, que dejó en evidencia la inexistencia de un sistema efectivo de regulación de la contaminación accidental por hidrocarburos. (Karimalis, 2015, p.4).

En 1978 se suscribió un Protocolo, en vigor desde 1983, que absorbió el Convenio MARPOL original. En 1997 se adoptó un Protocolo que introdujo enmiendas en el Convenio y se agregó un nuevo Anexo VI, en

vigor desde 2005. El Convenio MARPOL contiene disposiciones destinadas a prevenir y reducir al mínimo la contaminación ocasionada por los buques, tanto de manera accidental como procedente de las operaciones normales. En la actualidad incluye seis anexos técnicos, en la mayoría de los cuales figuran zonas especiales donde se realizan controles estrictos respecto de las descargas operacionales.

En el Anexo I del Convenio se trata la cuestión de la prevención por hidrocarburos como consecuencia de medidas operacionales, así como de derrames accidentales. Desde 1992 se hizo obligatorio el doble casco para los petroleros nuevos y se incorporó un calendario de introducción gradual de adaptación al doble casco de las naves existentes.

El Convenio MARPOL hace referencia a la posesión por parte de los buques de un Certificado Internacional de Prevención de la Contaminación por Hidrocarburos” (IOPP, por sus siglas en inglés).

3.1.1.2. Convenio internacional relativo a la intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos, 1969 (Convenio de intervención)

Este Convenio establece que se puedan “tomar en alta mar las medidas necesarias para prevenir, mitigar o eliminar todo peligro grave e inminente contra su litoral o intereses conexos, debido a la contaminación o amenaza de contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos, resultante de un accidente marítimo u otros actos relacionados con ese accidente, a los que sean razonablemente atribuibles consecuencias desastrosas de gran magnitud (artículo 1,1).

3.1.2. En el ámbito de la responsabilidad de derrames procedentes de petroleros

3.1.2.1 El Convenio de Responsabilidad Civil de 1969 y el Convenio del Fondo de 1992.

El régimen internacional de indemnización de daños ocasionados por derrames procedentes de petroleros fue elaborado bajo el impulso de la Organización Marítima Internacional (OMI). Al inicio, el marco jurídico estuvo constituido por el Convenio Internacional sobre responsabilidad

civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos (Convenio de Responsabilidad Civil de 1969, CLC 1969) y el Convenio Internacional sobre la Constitución de un fondo internacional de indemnización de daños causados por la contaminación de hidrocarburos (Convenio del Fondo de 1971). En 1992 se adoptaron dos Protocolos que modificaron los convenios, que desde entonces son conocidos como el Convenio de Responsabilidad Civil de 1992 y el Convenio del Fondo de 1992. Ambos convenios entraron en vigor en 1996.

El Convenio de Responsabilidad Civil de 1992 (CRC de 1992) norma la responsabilidad de los propietarios de buques por daños debidos a la contaminación por hidrocarburos, en base al principio de responsabilidad objetiva, creando asimismo, un sistema de seguros de responsabilidad obligatorio. En términos generales, los propietarios de los buques tienen derecho a limitar su responsabilidad a una cuantía vinculada al arqueo de las naves.

El CRC de 1992 establece que este “se aplicará exclusivamente a: a) los daños ocasionados por contaminación: i) en el territorio de un Estado Contratante, incluido su mar territorial, y ii) en la zona económica exclusiva de un Estado Contratante establecida de conformidad con el derecho internacional, o, si un Estado Contratante no ha establecido tal zona, en un área situada más allá del mar territorial de ese Estado y adyacente a dicho mar territorial determinada por ese Estado de conformidad con el derecho internacional y que no se extienda más allá de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial de dicho Estado; b) las medidas preventivas, dondequiera que se tomen, para evitar o reducir al mínimo tales daños” (Artículo II).

El Estado peruano ratificó el Convenio de Responsabilidad Civil de 1969 mediante Resolución Suprema N° 0622-RE de fecha 15 de diciembre 1986, y con Resolución Legislativa N° 28065 del 15 de agosto del 2003, aprobó su adhesión al Protocolo 1992 que enmienda el referido Convenio. Posteriormente, el Estado Peruano ratificó su adhesión mediante Decreto Supremo N° 121-2003/RE del 10 de octubre del 2003.

Cabe señalar que la Constitución peruana de 1993 establece que “(...) El dominio marítimo del Estado comprende el mar adyacente a sus

costas, así como su lecho y subsuelo, hasta la distancia de doscientas millas marinas medidas desde las líneas de base que establece la ley. En su dominio marítimo, el Estado ejerce soberanía y jurisdicción, sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional, de acuerdo con la ley y con los tratados ratificados por el Estado (...)” (artículo 54).

Al respecto, en la sentencia del Tribunal Constitucional peruano, emitida con relación al expediente 2689-2004-AA/TC, de 20 de enero de 2006, el Magistrado Cesar Landa Arroyo, en el punto quinto de su fundamento de voto concurrente, hizo referencia al Oficio RE (AAM) 4/4/29, de 1 de julio de 2005, mediante el cual la Cancillería peruana expresó lo siguiente:

El dominio marítimo es un concepto incorporado en nuestra legislación mas no en el derecho internacional. Pese a no encontrarse definido, existen diversos elementos que nos permiten afirmar que dicha expresión no es sinónima de mar territorial, sino que se trata de un espacio de 200 millas marinas donde el Estado peruano ejerce soberanía y jurisdicción. El texto constitucional que recoge esta figura resulta ser bastante flexible, pues permite su armonía con los diversos espacios marítimos que hoy día consagra el derecho internacional consuetudinario y convencional (mar territorial, zona económica exclusiva y plataforma continental), sobre los cuales reconoce derechos de soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas marítimas”. (Gaceta Procesos Constitucionales del diario oficial *El Peruano*, Año II, número 187, 11/02/ 2006, página 4614).

En cuanto al Convenio del Fondo de 1992, su razón de ser es la creación del Fondo internacional de indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos, 1992 (FIDAC de 1992 o Fondo de 1992). Este Fondo de 1992 busca facilitar la indemnización a los damnificados que no obtienen indemnización íntegra en virtud del Convenio de Responsabilidad Civil de 1992. En el año 2000, el Comité Jurídico de la OMI adoptó dos Resoluciones de incremento de los límites que constan en el Convenio de Responsabilidad Civil de 1992 y el Convenio del Fondo de 1992. Estas enmiendas entraron en vigor en 2003, elevando la cuantía máxima a ser pagada por el Fondo de 1992 a 203 millones de DEG.

3.1.2.2. El Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos para combustible de los buques BUNKERS 2001

El Convenio BUNKERS 2001 busca garantizar la indemnización de los daños causados por hidrocarburos, incluidos los lubricantes, utilizados para la propulsión del buque. Establece el criterio de responsabilidad objetiva del propietario del buque por los daños causados por contaminación y del coste de las medidas preventivas adoptadas para evitar tales daños. El concepto de propietario no solo abarca al propietario registral (registered owner) sino también al arrendatario a casco desnudo (Bareboat Charterer), al gestor naval (manager) y al armador (operator), y todos ellos de coexistir, serían solidariamente responsables de las indemnizaciones que se derivan de la causación de los daños a que se refiere la norma (Rodrigo de Larrucea, 2009, p.4).

La cobertura debe extenderse hasta el monto límite de la responsabilidad conforme al Convenio de Londres de 1976 sobre Limitación de Responsabilidad. Además de la obligación de aseguramiento de los propietarios registrales de los buques matriculados en un Estado Parte, cada Estado Parte tiene la obligación, conforme a su legislación nacional, de exigir esta misma garantía a los buques que entren o salgan de sus puertos, cualquiera que fuese su matrícula. Asimismo, el perjudicado tiene acción directa contra el asegurador o garante de esta responsabilidad.

3.2. En el marco de la Comisión Permanente del Pacífico Sur

La Comisión Permanente del Pacífico Sur es una organización internacional creada a partir de la Declaración de Santiago de 1952, conformada por Chile, Colombia, Ecuador y Perú. En el ámbito de la protección del Medio Marino y la zona costera del Pacífico Sudeste y de manera particular con relación al combate contra la Contaminación por Hidrocarburos y otras sustancias nocivas, la CPPS ha auspiciado tres convenios que se reseñan a continuación.

3.2.1. Convenio para la Protección del Medio Marino y la zona costera del Pacífico Sudeste.

El Convenio para la Protección del Medio Marino y la zona costera del Pacífico Sudeste fue suscrito en Lima, Perú, el 12 de noviembre de 1981 y entró en vigor el 19 de mayo de 1986. Entró en vigor para el Perú el 25 de febrero de 1989. Su objeto es que las Partes, de manera individual, bilateral o multilateral adopten medidas apropiadas para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino y zona costera del Pacífico Sudeste y para una adecuada gestión ambiental de los recursos naturales. Las Partes del Convenio sostienen reuniones ordinarias, que se realizan cada dos años en las mismas oportunidades en que sesione la Reunión Ordinaria de la Comisión Permanente del Pacífico Sur. Estas reuniones son convocadas por la Secretaría Ejecutiva de la CPPS.

El ámbito de aplicación del Convenio es “el área marítima y la zona costera del Pacífico Sudeste dentro de la zona marítima de soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas de las Altas Partes Contratantes y más allá de dicha zona, el alta mar hasta una distancia en que la contaminación de ésta pueda afectar a aquélla. Para los efectos del presente convenio, cada Estado definirá su zona costera”(artículo 1).

El Decreto Supremo 015-2014-DE, de 28 de noviembre de 2014, Reglamento del Decreto Legislativo 1147 sobre fortalecimiento de las Fuerzas Armadas en las competencias de la Autoridad Marítima Nacional-Dicapi, define la zona costera como el espacio comprendido por la franja acuática de 5 millas náuticas medidas desde la línea de más baja marea hacia mar adentro, con inclusión de las islas e islotes y la franja ribereña. Se encuentran incluidas en esta área: Las marismas, albuferas, esteros y en general, los terrenos bajos que se inundan como consecuencia del flujo y reflujo de las mareas, de las olas o de la filtración del agua de mar. Los acantilados sensiblemente verticales que estén en contacto con el mar, hasta su coronación. Asimismo, la Resolución Ministerial 189-2015-MINAM, de 5 de agosto de 2015, aprobó los lineamientos para el manejo integrado de las Zonas Marino Costeras.

El Convenio para la Protección del Medio Marino y la zona costera del Pacífico Sudeste define para los efectos del Convenio, la “contaminación

del medio marino” como “ la introducción por el hombre, directa e indirectamente, de sustancias o de energía en el medio marino (inclusive en los estuarios) cuando produzcan o puedan producir efectos nocivos, tales como daños a los recursos vivos y a la vida marina, peligro para la salud humana, obstaculización de las actividades marinas, incluso la pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización y menoscabo de los lugares del esparcimiento (artículo 2,a).

El Convenio señala que las partes procurarán formular y adoptar procedimientos apropiados para la determinación de la responsabilidad civil y la indemnización por daños resultantes de la contaminación del medio marino y zona costera ocasionados en sus zonas marítimas y costeras por personas naturales o jurídicas y como consecuencia de cualquier violación por parte de éstas, de las disposiciones del presente Convenio y de sus instrumentos complementarios.

Asimismo, se establece que las Partes garantizarán que sus sistemas jurídicos ofrezcan recursos que permitan la indemnización u otra reparación por los daños causados por la contaminación del medio marino y zona costera por personas naturales o jurídicas que se hallen bajo su jurisdicción (artículo 11).

3.2.2. Acuerdo sobre la Cooperación Regional para el Combate contra la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y otras sustancias nocivas en casos de emergencia.

El Acuerdo sobre la Cooperación Regional para el Combate contra la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y otras sustancias nocivas en casos de emergencia fue suscrito en Lima, Perú, el 12 de noviembre de 1981. La Comisión Permanente del Pacífico Sur es la Secretaría Ejecutiva del Acuerdo.

El ámbito de aplicación del presente Acuerdo será el área marítima del Pacífico Sudeste dentro de la zona marítima de soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas de las Partes Contratantes y más allá de dicha zona, en el alta mar hasta una distancia en que los contaminantes vertidos presenten el peligro a que se refiere el Artículo I para las aguas de esta zona marítima. (Art. II).

Asimismo, las Partes Contratantes señalan que “se esforzarán por promover y establecer planes y programas de contingencia para combatir la contaminación marina por hidrocarburos y otras sustancias nocivas y por mantener e incrementar los medios necesarios para estas finalidades, mediante la cooperación bilateral o multilateral y la acción individual de cada Estado. Dichos medios incluirán, en particular, equipos, barcos, aviones y la mano de obra experimentada para las operaciones en casos de emergencia”.(Art. IV)

3.2.2.1. Protocolo Complementario del Acuerdo sobre Cooperación Regional para el Combate contra la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y otras sustancias nocivas.

El Protocolo Complementario del Acuerdo sobre la Cooperación Regional para el Combate contra la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y otras Sustancias Nocivas fue suscrito en Quito, Ecuador, el 22 de julio de 1983. La Comisión Permanente del Pacífico Sur funciona como Secretaría Ejecutiva del Protocolo. El Protocolo precisa los mecanismos de cooperación que operan cuando se produce un derrame masivo de hidrocarburos que supere la capacidad individual de un país para enfrentarlo, así como los planes de contingencia que cada país debería establecer.

4. LA CONTAMINACIÓN MARINA EN EL MARCO DEL DERECHO COMPARADO

4.1. Normativa en Estados Unidos de América

En lo que se refiere a la contaminación del agua por embarcaciones, la Ley para Prevenir la Contaminación Causada por Buques (*Act to Prevent Pollution from Ships*) es la principal norma que rige la contaminación ocasionada por embarcaciones de altura. La ley instrumenta la Convención Internacional de 1973 para Prevenir la Contaminación Causada por Buques, sus anexos, así como el Protocolo MARPOL de 1978. Al amparo de esta ley, se estipula la presentación inmediata de informes sobre todo tipo de descargas no autorizadas de petróleo u otras sustancias.

Asimismo, la Ley de Contaminación de petróleo (Oil Pollution Act Americana OPA 90), estructurada en nueve títulos, se ocupa, entre otros aspectos, de la responsabilidad y compensación (Título I), así como de la prevención y la remoción (Título IV). Dispone una distancia de más de 200 millas de los buques sospechosos y prohíbe la entrada de todo buque que no cumpla las condiciones de responsabilidad financiera, la reclamación de responsabilidad civil ilimitada para los armadores, así como la exigencia de doble casco a los que transporten mercancías contaminantes o peligrosas. (De Larrucea 2009 p.1).

La OPA prevé la creación del Fondo de confianza (“OSLTF”-Oil Spill Liability Trust Fund) referido a la responsabilidad en derrames de crudo y sentó las bases para la creación de un Instituto de investigación sobre contaminación por vertidos de petróleo. Debe resaltarse que el régimen de responsabilidad civil que establece la OPA, de nivel federal, es complementado con las legislaciones de cada Estado. Los Estados Unidos de América no son parte de la International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage (CLC 1969) y la International Convention on Civil Liability for Bunker Oil Pollution Damage (BUNKER), porque estima que la OPA cubre de manera satisfactoria los mismos propósitos. La Ley de Prevención de Derrames y responsabilidad de los Estados Unidos de América (Oil Spill Prevention and Liability Act) de 2004 enmienda la Oil Pollution Act de 1990, doblando los límites de responsabilidad asociados con los derrames de hidrocarburos de los tanqueros de doble casco.

4.2. Normativa en la Unión Europea

Desde la aprobación del Acta Única Europea de 1986 cobró impulso la política medioambiental comunitaria. La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, vinculante con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, incluye una provisión relativa a la protección ambiental (artículo 37) en su Capítulo IV denominado “Solidaridad”. Sin embargo, esta cláusula tiene más una connotación de objetivo de política pública que de un derecho humano (Pallemmaerts, 2010 p. 105).

Una norma fundamental es la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 2004, en relación con la prevención

y reparación de daños medioambientales. Este instrumento refleja una nueva aproximación a la teoría de la responsabilidad civil, con el desarrollo de los conceptos de prevención, precaución y la sanción. (Novelli 2012, p.2.). Asimismo debe mencionarse la Directiva 2001/106/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de diciembre de 2001, que señala que los certificados Internacionales de Prevención de la Contaminación por Hidrocarburos, a los que hace referencia el Convenio MARPOL, se extienden luego de inspecciones realizadas por inspectores nombrados por la administración.

Asimismo, el Reglamento 2012/2002 legisla sobre la creación del Fondo de la Unión Europea de solidaridad, destinado a permitir a la Comunidad responder de manera rápida, eficaz y flexible a situaciones de urgencia. En los casos de catástrofe grave, la Comunidad debe ser solidaria con la población de las regiones afectadas y aportarle una ayuda financiera para contribuir, cuanto antes, al restablecimiento de condiciones de vida normales en las regiones siniestradas.

5. POLÍTICA AMBIENTAL Y DAÑO AMBIENTAL EN LA NORMATIVA PERUANA

La Ley General del Ambiente (LGA), aprobada en el año 2005, señala que la política nacional del ambiente constituye el conjunto de lineamientos, objetivos, estrategias, metas, programas e instrumentos de carácter público, que tiene como propósito definir y orientar el accionar de las entidades del gobierno nacional, regional y local; y del sector privado y de la sociedad civil, en materia ambiental. El Decreto Supremo 012-2009-MINAM, de 23 de mayo de 2009, aprobó la Política Nacional del Ambiente. Asimismo, el Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (SEIA), creado por Ley 27446, de 23 de abril de 2001, constituye un sistema único y coordinado, de carácter preventivo, cuya función principal es la identificación, evaluación, mitigación y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas.

La Ley 29664, de 19 de febrero de 2011, modificada por el Decreto Legislativo 1200, de 23 de setiembre de 2015, Ley del Sistema Nacional

de Gestión del Riesgo de Desastres (Sinagerd), establece que la gestión del riesgo de desastres debe ser parte intrínseca de los procesos de planeamiento de todas las entidades públicas en todos los niveles de gobierno.

En cuanto a la contaminación del medio marino, el Decreto Supremo 015-2014-DE, de 28 de noviembre de 2014 la define como la introducción en el medio acuático de toda materia, sustancia o energía en cualquiera de sus estados físicos y formas, que produce efectos nocivos o peligrosos, tales como la destrucción o daños a los recursos vivos, a la vida acuática y/o a la zona costera; peligros para la salud humana; obstaculización de las actividades acuáticas, incluida la pesca y otros usos legítimos de las aguas; deterioro de la calidad del agua para su utilización y menoscabo del medio ambiente acuático y lugares de esparcimiento.

La Resolución Directoral 478-2019 MGP/DGCG aprueba la actualización de la norma sobre responsabilidad civil nacida de daños causados por la contaminación por hidrocarburos y otras sustancias contaminantes aplicable a naves y artefactos navales que transporten, almacenen o transformen hidrocarburos u otras sustancias contaminantes que operen en el ámbito marítimo, fluvial y lacustre del Estado peruano.

Los desastres ecológicos debido a la contaminación marina por hidrocarburos tienen una importante dimensión humana, que plantean incluso, en ciertos casos, la existencia de “refugiados ambientales”. En ese sentido, la declaratoria de emergencia ambiental ante la ocurrencia de un daño súbito y significativo debería prever mecanismos eficaces y oportunos de mitigación, responsabilidad y reparación a fin de ayudar de la mejor manera a los colectivos afectados. Mediante ley 28804, reglamentada por Decreto Supremo 04-2008-PCM, se regula la Declaratoria de Emergencia Ambiental y se dispone que ello le corresponde, de oficio o a pedido de parte, al Ministerio del Ambiente en coordinación con el Indeci, el Ministerio de Salud, el Gobierno Regional que corresponda u otras entidades que tienen competencia ambiental

5.1. Procesos ambientales de naturaleza civil

En la Ley General del Ambiente (LGA) se entiende por daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de

sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales (artículo 142.2). En cuanto a los procesos civiles de naturaleza ambiental, el artículo 143 de la LGA señala que “cualquier persona, natural o jurídica, está legitimada para ejercer la acción a que se refiere la presente Ley, contra quienes ocasionen o contribuyen a ocasionar un daño ambiental, de conformidad con lo establecido en el artículo III del Código Procesal Civil.

Al respecto, el artículo 82 del Código de Procedimientos Civiles (CPC), modificado por Ley 27752 (8 de junio de 2002), Ley sobre patrocinio de intereses difusos, señala lo siguiente:

Interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial, tales como el medio ambiente o el patrimonio cultural o histórico del consumidor.

Pueden promover o intervenir en este proceso, el Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales, las Comunidades Campesinas y/o las Comunidades Nativas en cuya jurisdicción se produjo el daño ambiental o al patrimonio cultural y las asociaciones o instituciones sin fines de lucro que según la ley y criterio del juez, este último por resolución debidamente motivada, estén legitimadas para ello.

Las Rondas Campesinas que acrediten personería jurídica, tienen el mismo derecho que las Comunidades Campesinas o las Comunidades Nativas en los lugares donde estas no existan o no se hayan apersonado a juicio.

Si se promueven procesos relacionados con la defensa del medio ambiente o de bienes o valores culturales, sin la intervención de los gobiernos Locales indicados en el párrafo anterior, el Juez deberá incorporarse en calidad de litisconsortes necesarios, aplicándose lo dispuesto en los artículos 93 a 95.

El CPC destaca que la titularidad de los intereses difusos corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial. Esta definición nos permite diferenciarlo de los intereses individuales y de los intereses colectivos que corresponden a un grupo

determinado de personas (como ocurre con los sindicatos en derecho laboral). El Primer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia declaró por unanimidad que constituye doctrina jurisprudencial que la legitimación para obrar activa en defensa de los intereses difusos, únicamente puede ser ejercida por las entidades señaladas expresamente en el artículo 82 del Código Procesal Civil.

La LGA ha establecido una obligación preventiva para el potencial agente dañoso, cuando señala que aquel que mediante el uso o aprovechamiento de un bien o en el ejercicio de una actividad pueda producir un daño al ambiente, a la calidad de vida de las personas, a la salud humana o al patrimonio, tiene la obligación de asumir los costos que se deriven de las medidas de prevención y mitigación del daño, así como los relativos a la vigilancia y monitoreo de la actividad y de las medidas de prevención y mitigación adoptadas (artículo 142.1 de la LGA).

En cuanto a la reparación del daño ambiental, esta consiste en el restablecimiento de la situación anterior al hecho lesivo al ambiente o sus componentes y de la indemnización económica del mismo. De no ser técnica ni materialmente posible el restablecimiento, el juez deberá prever la realización de otras tareas de recomposición o mejoramiento del ambiente o de los elementos afectados. La indemnización tendrá por destino la realización de acciones que compensen los intereses afectados o que contribuyan a cumplir los objetivos constitucionales respecto del ambiente y los recursos naturales (artículo 147 de la LGA). Además de los artículos del LGA expresamente indicados, deben también tenerse en cuenta las reglas del Código Civil sobre actividades riesgosas o peligrosas (artículo 1970), y sobre caso fortuito o fuerza mayor (artículos 1972 y 1315).

5.2. Procesos ambientales de naturaleza penal

Los delitos ambientales se ubican en el Título XIII del Código Penal Peruano, modificado por Ley 29263, de 2 de octubre de 2008. El Capítulo I está dedicado a los delitos de contaminación del ambiente. El artículo 304 tipifica el delito de contaminación del ambiente de la siguiente manera: “El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos,

emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental, según la calificación reglamentaria de la autoridad ambiental, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con a seiscientos días-multa. Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas”.

Si bien la persona jurídica no es responsable penal, en aplicación del Código penal el juez decretará la privación de los beneficios obtenidos por esta, como consecuencia de una infracción penal cometida en el ejercicio de su actividad por funcionarios o dependientes, en cuanto sea necesario para cubrir la responsabilidad pecuniaria de naturaleza civil de aquellos, si sus bienes fueran insuficientes (artículo 104).

La Ley 29263, que modifica el artículo 149 de la LGA, mantiene la exigencia de un informe previo emitido por la autoridad ambiental, como condición para el ejercicio de la acción penal, pero con algunas modificaciones sustantivas. El Decreto Supremo 004-2009-MINAM (17 marzo 2009) dispuso que la autoridad ambiental competente responsable de la elaboración del informe fundamentado es “la autoridad ambiental sectorial, sus organismos adscritos, los gobiernos locales y gobiernos regionales, así como los organismos reguladores o de fiscalización competentes en la materia objeto del proceso penal en trámite”.

La contaminación del ambiente por descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera está regulada por los artículos 304 y 305 del Código Penal, mientras que la contaminación por el incumplimiento de las normas relativas al manejo de residuos sólidos por el artículo 306; y la referida al tráfico ilegal de residuos peligrosos por el artículo 307.

5.3. Procesos de naturaleza administrativa ambiental

El derecho de representación de intereses difusos está radicalmente limitado en la Ley de Procedimiento Administrativo General (LPAG) y lo

limita al derecho de “comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conocera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento”. (artículo 105.1 de la LPGA). De manera más específica, para efectos de sanciones, la Resolución de Consejo Directivo 045-2015-OEFA/PCD, de 7 de abril de 2015, aprobó el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

A MANERA DE CONCLUSIÓN

Los derrames de hidrocarburos pueden afectar de manera grave el medio marino como resultado de sus efectos tóxicos. Existe una importante normativa a nivel internacional, en el marco de la Organización Marítima Internacional (OMI) y de la Comisión Permanente del Pacífico Sur (CPPS), que buscan abordar la problemática de la prevención y lucha contra la contaminación marina por hidrocarburos.

La normativa peruana permite enfrentar el daño ecológico con procedimientos en el ámbito constitucional, civil, administrativo y penal, si bien, en respeto del principio *Non bis in idem*, el Reglamento de la Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental y la Ley General del Ambiente señalan que no se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que exista la identidad del sujeto, hecho y fundamento.-

BIBLIOGRAFÍA

Artigas, Carmen. “El principio precautorio en el derecho y la política internacional”. CEPAL. Santiago de Chile. 2001.

Carrier de Laval, Manuel. El transporte maritime: su importancia para la economía mundial. Tendencias a mediano y largo plazo. En “El sector marítimo en la economía y el comercio”. Marzo-Abril. 2018.

Daillier, Patrick et Pellet, Alain. *Droit International Public*. 6 édition entièrement refondue. Paris. 1999.

De Larrucea, Jaine Rodrigo. *Análisis comparativo entre la normativa norteamericana, comunitaria y española sobre responsabilidad para la contaminación del mar desde los buques*. II Jornadas Qui embruta la Mar-Museum de Barcelona-Diputatio de Barcelona. 2009.

Dupuy, Pierre Marie. *Droit International Public*. Dalloz. 1998. Paris.

Feijóo Sánchez, Bernardo. Sobre la “administrativización” del derecho penal en la “sociedad del riesgo”. Un apunte sobre la política criminal a principios del siglo XXI. En “Derecho Penal Contemporáneo”. Revista Internacional. Abril-Junio 2007. Legis. Bogotá, Colombia.

González Campos, Julio D.; Sánchez Rodríguez, Luis I.; Sáenz de Santa María, Paz. “Curso de derecho internacional público. Cuarta edición revisada. Thomson. Civitas. 2008. Printed in Spain.

Karimalis, Nikolaos. *Maritime Regulatory Framework, MARPOL*. 2015. University of Strathclyde. Glasgow.

Knox, John. *Principios Marco sobre los Derechos Humanos y el Medio Ambiente*. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. 2018.

Lugaresi, Nicola. “Diritto dell’Ambiente”. terza edizione. Con la collaborazione di Silvia Bertazzo. CEDAM. 2008. Printed in Italy.

Mandia Orosa, José Antonio; “Comentario sobre la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de abril de 004, y su relación con la ley de responsabilidad medioambiental”. En “Actualidad jurídica ambiental”. 114.

Novelli, Mariano H. Consideraciones acerca de la Directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental. *Cognitio Juris*. 26 de Maio de 2012.

Pallemaerts, Marc; Gouritin, Armelle. “Environmental Rights standards. The EU’s self proclaimed global “Green” leadership in question?”. En “La protezione dei diritti fondamentali. Carta dei Diritti UE e standards internazionali. XV Convegno Bologna. Societa Italiana di Diritto Internazionale. Editoriale Scientifica. 2011.

Ramirez Ortiz, Diana; Ramirez Marín, Juan. *Derecho Ambiental y Desarrollo Sustentable*. Segunda edición. Editorial Porrúa. México. 2014.

Rodrigo de Larrucea, Jaime. *Nuevos esquemas de responsabilidad civil por daños de contaminación marina: El Convenio BUNKERS 2001 y el Convenio HNS 96*. 2009.

Rozo Acuña, Eduardo. “*Profili di Diritto Ambientale da Rio de Janeiro a Johannesburg*”. G. Giappichelli editore- Torino. 2004.

UNCTAD. *Informe sobre el Transporte Marítimo. Panorama general*”. Naciones Unidas. 2021.

LA GEOPOLÍTICA DEL LIBRE COMERCIO: IMPACTO DE LA GUERRA COMERCIAL ENTRE CHINA Y ESTADOS UNIDOS EN LA RENEGOCIACIÓN DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE (TLCAN)

THE GEOPOLITICS OF FREE TRADE: IMPACT OF THE TRADE WAR BETWEEN CHINA AND THE UNITED STATES ON THE RENEGOTIATION OF THE NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT (NAFTA)

*Anthony Medina Rivas Plata**

RESUMEN

El presente trabajo busca analizar las causas geopolíticas de la renegociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN / NAFTA) hasta la generación del nuevo Tratado entre México, Estados Unidos y Canadá (T-MEC / USMCA). Consideramos que el avance de China dentro de las cadenas de suministro que ingresan al área geográfica de América del Norte, las asimetrías existentes en las estructuras productivas de México y sus dos socios del norte, así como las nuevas tendencias proteccionistas

* Político por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y Master in Políticas Públicas por la Universidad de Rotterdam y la Universidad de York. Director de la Escuela de Ciencia Política y Gobierno de la Universidad Católica Santa María de Arequipa, Investigador Asociado del Instituto de Estudios Políticos Andinos (IEPA) y representante para el Perú de la *International Association for Political Science Students* (IAPSS).

Con el presente artículo, el autor formaliza su incorporación como Miembro Asociado, conforme a lo dispuesto por el Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, mediante Acta del 17 de enero de 2022.

en los Estados Unidos generaron las condiciones para la renegociación del acuerdo, el cual genera incentivos para priorizar la producción de material industrial dentro del espacio T-MEC frente a la competencia proveniente de productos chinos. Se hará una discusión sobre los aspectos favorables y desfavorables para la implementación del nuevo tratado y las nuevas perspectivas sobre su posible impacto en la industria automotriz, lo fue uno de los aspectos centrales que llevaron a su renegociación.

Palabras Clave: T-MEC, México, Canadá, Estados Unidos, Integración Económica.

ABSTRACT

This paper seeks to analyze the geopolitical causes of the renegotiation of the North American Free Trade Agreement (TLCAN / NAFTA) until the generation of the new United States-Mexico-Canada Agreement (T-MEC / USMCA). We consider that the advance of China within the supply chains that enter the geographic area of North America, the existing asymmetries in the productive structures of Mexico and its two northern partners, as well as the new protectionist tendencies in the United States generated the conditions for the renegotiation of the agreement, which creates incentives to prioritize the production of industrial material within the USMCA space against competition from Chinese products. We will do a discussion about the favorable and unfavorable aspects for the implementation of the new agreement and the new perspectives on its possible impact on the automotive industry, which was one of the central aspects that led to its renegotiation.

Key Words: T-MEC, Mexico, Canada, United States, Economic Integration

.....

1. INTRODUCCIÓN

El nuevo Acuerdo de Libre Comercio Estados Unidos-Canadá-México (llamado USMCA en inglés, y T-MEC en español) entró en vigencia el 1 de julio de 2020, luego de una ardua negociación que comenzó en 2017 con múltiples amenazas provenientes del gobierno de los Estados Unidos

de dar por terminado el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) con sus dos vecinos y principales socios comerciales. El proceso de negociación terminó efectivamente cuando la administración del ex presidente Donald J. Trump y el Congreso (entonces controlado por el Partido Demócrata) acordaron en diciembre de 2019 una serie de enmiendas al texto original del TLCAN, las cuales fueron firmadas el 30 de noviembre de 2018. Si bien debemos señalar que gran parte del contenido TLCAN se ha transferido al T-MEC, se logró una amplia modernización e innovación de su marco jurídico, lo que refleja el paso de 28 años desde que el TLCAN se negoció originalmente a inicios de los años 90's.

En general, los cambios más significativos que afectan directamente al comercio en la región de América del Norte son aquellos que impactan a la industria automotriz. Esto aplica particularmente a la nueva exigencia de que la producción de autos y camiones que se benefician del estatus de arancel cero otorgado bajo el TLCAN deben, después de tres años, aumentar el valor de su producción intrarregional del 63.5% a 75%; siendo que como mínimo el 70% del acero y el aluminio utilizado en la producción de los mismos debe ser originario del área geográfica de América del Norte. Estas disposiciones están generando cambios significativos en las cadenas de suministro utilizadas por las docenas de plantas automotrices que operan en Estados Unidos, Canadá y México; las cuales fueron promovidas y fortalecidas por el propio TLCAN hace casi 30 años (McDougall, 2000; Kresl, 2005; Helm, Smeltz & Hitch, 2019).

Simultáneamente, varios otros factores están obligando a los fabricantes norteamericanos, incluidos, entre otros, los de la industria automotriz, a ajustar radicalmente sus cadenas de suministro, generando fuertes presiones para 'desacoplarse' de sus vínculos con China. En ese sentido, varios altos funcionarios de la administración Trump han abogado por el fin del 'compromiso ciego' con China, a la vez que criticado a los aliados de Estados Unidos por no tomar acciones para contrapesar al gigante asiático (Feng & He, 2017; Helle, 2017).

Esta tendencia proteccionista derivada de sus relaciones con China no sólo ocurre en Estados Unidos. En 2020, el gobierno japonés prometió 2.200 millones de dólares para 'devolver' la producción de manufacturas

a Japón. Para julio de dicho año Japón anunció que se había pagado a 87 empresas para trasladar la producción de vuelta a su territorio, o, en el peor de los casos, hacia otras naciones del sudeste asiático. Aquí, como viene ocurriendo con los Estados Unidos, las salidas de capitales de territorio chino no van solamente a Japón, sino también a lugares donde haya mano de obra de bajo costo disponible, como Vietnam (Jaehyon, 2021).

En esa línea, sostenemos que la guerra comercial entre Estados Unidos y China es la más importante de las presiones existentes para alterar las cadenas de suministro existentes. A pesar de la conclusión de la llamada ‘Fase Uno’ del acuerdo comercial entre Estados Unidos y China firmado el 15 de enero de 2020, durante todo el período de gobierno restante de Donald Trump los Estados Unidos continuaron imponiendo aranceles del 7,5% al 25% sobre bienes importados de China por valor de hasta 370.000 millones de dólares (Padrón-Castillo et. al, 2020).

Consideramos que estas tarifas de penalización, impuestas originalmente para presionar a China para que mejore sus estándares de protección de la propiedad intelectual, estarán vigentes de manera más o menos estable por un largo tiempo; por lo que se pueden esperar la imposición de nuevos aranceles dependiendo de cómo evolucionen las relaciones entre ambos países bajo Joe Biden, quien asumió funciones en enero de este año. Por lo tanto, en muchos aspectos América del Norte tiene grandes posibilidades de convertirse en la opción más atractiva para obtener diversos tipos de piezas y componentes para la gestión de grandes cadenas de suministro en general, incluso el desacoplamiento de China requiere un período prolongado (que puede ser de 3 a 5 años) para la fabricación de manufacturas de alta gama (Levite, 2019).

Más allá del impacto puramente económico del aumento de aranceles, las relaciones entre Estados Unidos con China se deterioraron profundamente durante el gobierno de Trump. Enfocado principalmente en preocupaciones de seguridad nacional, así como en responsabilizar a China por el origen de la pandemia del COVID-19, el legado del gobierno de Donald Trump ha generado importantes restricciones a la exportación, así como limitaciones a la inversión china en los Estados Unidos que se mantienen hasta el día de hoy. Diversas empresas estadounidenses vienen reportando problemas en

los últimos meses para obtener ciertos insumos de China, incluso si éstas continúan produciendo bienes en territorio chino y orientados al mercado chino. Los productores de semiconductores Qualcomm e Intel, así como la industrial aviónica Boeing, que consideran a China como uno de sus mercados más importantes, vienen enfrentando dificultades para obtener acceso a ese mercado, debido a las represalias tomadas por China frente a los aranceles estadounidenses impuestos a las exportaciones provenientes de dicho país. En ese sentido, la pandemia del COVID-19 sólo reforzó aún más la determinación del presidente Trump, sus asesores clave y muchos en el Congreso de reducir en gran medida los eslabones existentes en la cadena de suministro entre los fabricantes estadounidenses y China mediante la ‘reubicación’ de su producción a territorio estadounidense o mexicano (esto último en el caso de productos intensivos en mano de obra); lo cual viene ocurriendo hasta el día de hoy. En 2018, el mercado de los EE.UU. importó USD 0.131 proveniente de productores asiáticos de bajo costo por cada USD 1.00 de producción manufacturera nacional. A la fecha, la proporción ha caído a USD 0.121.

Hace uno o dos años, este proceso habría sido aún más difícil debido a la incertidumbre que rodeaba la renegociación del TLCAN, una de las promesas de campaña de Trump. La mayoría de los potenciales inversionistas, inclinados a expandir sus actividades de manufactura y promoción del empleo dentro del área geográfica de América del Norte, simplemente no estaban dispuestos a hacerlo mientras no hubiese un marco jurídico claro y estable que reemplace al TLCAN. Aunque algunas nuevas inversiones se pospusieron en gran medida debido a la pandemia, la entrada en vigor del T-MEC ha reducido en gran medida esta fuente particular de incertidumbre para los inversores. Con el tiempo, probablemente dentro de varios años, la mayoría de las empresas que operan en América del Norte se terminen de sentir cómodas con las nuevas reglas de origen del T-MEC y, por lo tanto, tengan una mayor confianza a la hora de expandir sus operaciones. Sin embargo, cualquier aumento de la inversión dependerá, en parte, de la rapidez con que Estados Unidos y México se recuperen de la recesión provocada por la pandemia del COVID-19, el desempleo que ha causado (casi de 15% hacia fines de 2020 y bajando a un 5.4% para julio de 2021), así como la reducción masiva del PBI estadounidense. Dado que tanto México

como Canadá dependen de Estados Unidos para absorber el 75% o más de sus exportaciones, una vez que la economía estadounidense comience a dar signos más claros y estables de recuperación, es de esperar que sus socios norteamericanos lo acompañen en dicho camino.

Gran parte de la discusión pública sobre la reorientación de las cadenas de suministro sugieren que, para cuando las empresas estadounidenses reduzcan sustantivamente su dependencia de China en la obtención de materiales y suministros, los Estados Unidos deberán iniciar un proceso de reindustrialización bajo procesos de producción altamente automatizados. Sin embargo, los productos, así como las piezas y componentes que siguen siendo intensivos en mano de obra, lógicamente deberían seguir produciéndose en México, donde los costos laborales promedio por hora de la mano de obra siguen siendo de entre el 15% y el 20% de su costo de los Estados Unidos. Al respecto, cabe señalar que los bienes que México suele exportar a los Estados Unidos ya contienen alrededor del 40% de contenido estadounidense, así como un 25% proveniente de Canadá, como producto de la estrecha integración de las cadenas de suministro norteamericanas.

2. IMPACTO DE LA GUERRA COMERCIAL ENTRE ESTADOS UNIDOS Y CHINA EN LA IMPLEMENTACIÓN DEL T-MEC

En términos generales, la estrategia de Estados Unidos hacia China, según la administración Trump, se ha guiado por los siguientes principios: “(1) proteger al pueblo estadounidense, la patria y el *American way of life*; (2) promover la prosperidad estadounidense; (3) preservar la paz a través de la fuerza; y (4) promover la influencia estadounidense en el mundo (Blackwill, 2019). En esa línea, la ejecución de la política comercial bajo Trump se ha realizado principalmente a través de la imposición de aranceles. Esto ha continuado bajo el gobierno de Joe Biden, siendo que los Estados Unidos continúan imponiendo aranceles elevados a varias importaciones provenientes de China, aparentemente como castigo por ‘las continuas violaciones de China a las normas internacionales de propiedad intelectual (PI)’. Sin relación con las preocupaciones sobre la propiedad intelectual,

están los esfuerzos de los Estados Unidos por reducir su creciente déficit comercial anual con China; a pesar de que son otros factores (un dólar fuerte y tasas de ahorro débiles) los que explican mejor este fenómeno (Blackwill, Op. Cit.; Erikson, Lamprecht & Kakara, 2020).

Después de difíciles negociaciones entre los Estados Unidos y China a lo largo de 2019, los dos países concluyeron la llamada ‘Fase Uno’ de su acuerdo comercial bilateral el 15 de enero de 2020, con resultados moderados. El acuerdo no abordó uno de los principales problemas del comercio bilateral entre ambos países: los subsidios masivos (y a menudo ilegales, según las reglas de la Organización Mundial del Comercio) del gobierno chino a varios de sus sectores productivos (Drysdale & Hardwick, 2018). Estos sectores incluyen aquellos que forman parte del proyecto ‘*Made in China 2025*’ para convertir al país en el líder mundial en áreas como robótica, semiconductores, inteligencia artificial y automóviles eléctricos, entre otros. Además de los aspectos vinculados a la propiedad intelectual, la Fase Uno se aplica a la apertura del mercado de servicios financieros chino y establece límites a la manipulación de divisas. También incluye mecanismos detallados para establecer las normas sanitarias adecuadas para la producción de alimentos, principalmente lácteos y preparados para lactantes, aves de corral, carne de res, ganado de cría en vivo, cerdo, carne procesada, productos acuáticos, arroz y alimentos para mascotas, entre otros. China también acordó revisar sus contingentes arancelarios para el trigo, el arroz y el maíz a fin de establecer procedimientos que permitan la importación de productos modificados genéticamente y otros productos biotecnológicos. Como parte del acuerdo, China prometió comprar USD 200 mil millones más en bienes estadounidenses en 2020 y USD 257.5 mil millones en 2021. En 2020, esta cifra incluyó una proyección de USD 77.7 mil millones en productos manufacturados, USD 32.0 mil millones en productos agrícolas, USD 52.4 mil millones en productos energéticos y USD 37.9 mil millones en servicios.

Lo que quizás sea más sorprendente sobre el acuerdo ‘Fase Uno’, y más significativo para el comercio entre Estados Unidos y China, es el hecho de que a Estados Unidos se le permite mantener los aranceles de penalización existentes del 7.5% al 25% sobre las importaciones chinas por un valor de 370.000 millones de dólares. En un principio, Estados Unidos ha prometido

no imponer aranceles del 15% sobre los restantes USD 160 mil millones en productos chinos importados y reducir los aranceles existentes sobre USD 120 mil millones en importaciones chinas del 15% al 7.5%. Sin embargo, a la fecha no hay una normalización de la implementación de las medidas propuestas en dicho acuerdo a pesar de los intentos de la administración Biden en ese sentido. Si bien a mediados de 2020 parecía que tanto Estados Unidos como China esperaban la implementación de la Fase Uno de la manera acordada, nunca hubo certeza de que Estados Unidos mantuviera este punto de vista, ya sea porque China no puede o no quiere cumplir con sus cuotas de importación, o porque la administración Trump creyó que la rescisión del acuerdo era deseable para ciertos fines políticos (incluidos los de su campaña a la reelección); dejándole un grave problema con el que la actual administración Biden viene lidiando a la fecha sin solución a la vista, por lo que se hace evidente que poner fin a los aranceles adicionales que se aplican actualmente a las importaciones de origen chino por un valor de USD 370 millones aún no es posible en el corto plazo. Incluso si China mostrara pasos concretos en el cumplimiento de las obligaciones acordadas en el acuerdo de la Fase Uno, la probabilidad de una negociación exitosa de una ‘Fase Dos’ que aborde el problema de los subsidios chinos al acero y otros productos, parece realmente escasa (Runde, Sandin & Parham, 2021).

¿Qué significa esto a los efectos de la implementación del T-MEC entre Estados Unidos, Canadá y México? Que los fabricantes estadounidenses que continúan confiando en China como fuente (en algunos casos, como única fuente) de materias primas y bienes intermedios, lo hacen bajo su propio riesgo. Podría haber sido razonable a mediados de 2019 esperar que la guerra comercial finalmente se dé por concluida o que al menos se reduzca en alcance mediante un acuerdo; pero ya no lo es tanto luego de ver las notorias continuidades entre las administraciones de Trump y Biden en sus relaciones comerciales con China. Por supuesto, el costoso y lento proceso de reestructuración de las cadenas de valor globales como producto de la pandemia del COVID-19, así como la creciente inflación generada de ésta, hace que las empresas multinacionales estén desigualmente equipadas para emprender este proceso. Esto es evidente incluso si aún muchas empresas estadounidenses continúan invirtiendo en China para servir a un mercado de 1.400 millones de potenciales, a la vez que hasta el día de hoy China

sigue siendo el productor preferido para el abastecimiento estadounidense de productos no sensibles.

3. ASPECTOS GEOPOLÍTICOS Y DE SEGURIDAD DE LAS CADENAS DE SUMINISTRO ENTRE CHINA Y ESTADOS UNIDOS

Directamente relacionados con los problemas de la guerra comercial, están las crecientes preocupaciones de seguridad nacional de los Estados Unidos con respecto a la dependencia de China para obtener bienes de alta tecnología, productos farmacéuticos y equipo de protección personal (Kalimuddin, M., & Anderson, 2018). La gran preocupación por el tema tecnológico se refleja en la decisión del gobierno de Trump (también continuada por Biden) de no adquirir equipos de telecomunicaciones 5G de la empresa Huawei, además de negarse a vender componentes clave, incluidos ciertos semiconductores, a Huawei y otras empresas chinas de alta tecnología debido a sus preocupaciones en torno a posibles actividades de ciberespionaje y robo de propiedad intelectual (Quan, 2018). Esta política, que halla gran consenso entre los demócratas y los republicanos en el Congreso, volverá difícil o imposibilite a muchos estadounidenses y otros países el adquirir material de alta tecnología proveniente de este tipo de empresas chinas (Rasmus, 2018).

El impacto de una disociación de las cadenas de suministro que generan productos de alta tecnología será recíproco, lo que generará nuevos costos para las empresas estadounidenses que exportan a China, en lugar de importar de ella. En mayo de 2020, la administración Trump anunció un cambio de reglas ‘que hará que los chips de alta tecnología destinados a Huawei estén sujetos a los requisitos de licencias de control de exportación de EE.UU. en caso que esos chips sean producidos con equipos controlados por EE.UU. o que el diseño del chip sea de origen estadounidense’. La decisión afectó a los fabricantes estadounidenses de chips como Qualcomm e Intel ya que China representa aproximadamente dos tercios de sus ingresos globales. De igual manera, China (incluido Taiwán) representa alrededor del 15% de los ingresos de Apple. En su momento, China ha amenazado con tomar represalias investigando a empresas como Apple y Boeing que tienen

un nivel producción y ventas extenso en China, sugiriendo la suspensión de las compras de aviones Boeing. Esto ha incentivado al país asiático a desarrollar sus propios chips, los cuales, en unos pocos años, le permitirán fabricar equipos 5G y teléfonos móviles independientemente de las fuentes de componentes estadounidenses, como Qualcomm (Scissors, 2020).

El deterioro de la relación política, económica y de seguridad entre Estados Unidos y China está impulsando los esfuerzos de algunos miembros del Congreso y otros en los Estados Unidos para responsabilizar financieramente a China por sus primeros esfuerzos para ocultar todos los peligros del COVID-19 a los Estados Unidos y otros países. Los esfuerzos de ocultación de China en última instancia complicaron y retrasaron las respuestas de esos países a la pandemia, lo que resultó en sufrimiento humano y económico. acciones como los débiles esfuerzos de China para culpar al personal militar estadounidense que visitó China a fines de 2019 por traer COVID-19 consigo; su lamentable trato a la población musulmana y otras minorías; sus relaciones cada vez más complicadas con Taiwán, la aprobación de una nueva legislación que ha eliminado la mayor parte de la autonomía restante de Hong Kong, y su decisión de apoderarse y militarizar porciones del Mar de China Meridional que pertenecen a Vietnam, Filipinas y otras naciones asiáticas (Brands & Cooper, 2018). Además, las agencias gubernamentales chinas han sido acusadas por Estados Unidos de intentar piratear datos de vacunas estadounidenses, presumiblemente en un esfuerzo para darle a China una ventaja competitiva en el desarrollo de vacunas contra el coronavirus. Los diplomáticos chinos, en sus relaciones con los Estados Unidos, la Unión Europea (UE) y Australia, entre otras naciones, parecen haber reemplazado la diplomacia por la intimidación, en muchos casos.

Estos factores también se han trasladado a la inversión extranjera china en los Estados Unidos, particularmente en relación con la renuencia del Comité de Inversión Extranjera en los Estados Unidos (CFIUS) a aprobar la inversión extranjera desde China. Los expertos sugieren que estas preocupaciones están dando lugar a un mayor escrutinio por parte de CFIUS de los sectores de la salud y la biotecnología, así como de las tecnologías críticas; revisión cuidadosa de la “adquisición predatoria” de empresas infravaloradas, incluidas las de tecnologías críticas; y adquisiciones que podrían exacerbar aún más la dependencia de China para equipos de

protección personal y ventiladores. Al mismo tiempo, CFIUS está bajo presión para mantener un régimen de inversión abierto, ya que la inversión podría ser un factor positivo significativo en la recuperación de Estados Unidos de la pandemia.

Esta nueva “guerra fría” hará que sea política y económicamente difícil para muchas empresas estadounidenses que cotizan en bolsa continuar sus estrechas relaciones con China, al menos en lo que respecta a las importaciones a los Estados Unidos, incluso si están dispuestas a pagar los altos aranceles de importación. También es probable que anime a algunas empresas que no son de propiedad estadounidense a producir bienes de alta tecnología en los Estados Unidos para minimizar las interrupciones futuras (y posiblemente ganarse el favor del gobierno de los EE. UU.). Por ejemplo, el gigante fabricante taiwanés de obleas de silicio *Taiwan Semiconductor Manufacturing Company* anunció planes en mayo de 2020 para construir una planta de última generación de \$ 12 mil millones en Phoenix, Arizona, y se espera que la producción de obleas comience en 2021.⁴⁶ Si se completa, esta planta ayudará a la industria de chips de EE. UU. a reestructurar parte de su propia producción, reducir la dependencia de Asia y permitir que los fabricantes conserven su dominio de la industria de chips global. Los funcionarios del gobierno de EE. UU. fabricando fuera de China.

En el área de productos farmacéuticos, la administración Trump comprometió recientemente más de \$ 350 millones para apoyar una nueva compañía en Virginia que fabrica medicamentos e ingredientes genéricos (con un enfoque inicial en la creación de medicamentos COVID-19), para reemplazar las importaciones de China e India.

Las preocupaciones de seguridad nacional de Estados Unidos con China, incluso si son exageradas, van más allá de las telecomunicaciones y el espionaje industrial. Algunos miembros del Congreso han expresado su preocupación de que TikTok, una aplicación de redes sociales china que también es popular en los Estados Unidos, constituya un riesgo de espionaje debido a su acceso a los datos de muchos estadounidenses. Recientemente, la administración Trump incluso trató de bloquear TikTok en los Estados Unidos como un riesgo de seguridad (Singh & Blase, 2020). Se estaban realizando esfuerzos en noviembre de 2020 para vender las operaciones

estadounidenses de Tiktok a las empresas estadounidenses Oracle y Walmart; sin embargo, al mismo tiempo, los propietarios de TikTok obtuvo una prohibición judicial federal, deteniendo la venta forzosa. Otro ejemplo es la revelación de que oficiales militares chinos, recientemente acusados en los Estados Unidos, fueron responsables de robar datos de Equifax en 2017.

Otra posible área de preocupación son los vehículos eléctricos más nuevos (particularmente los fabricados en China o con sistemas informáticos chinos), que pueden tener sistemas de comunicaciones sofisticados donde un sistema informático central está en contacto constante con cada vehículo (similar a los sistemas de los vehículos Tesla). También existe un amplio apoyo para reducir o eliminar la dependencia de China en torno a ciertos minerales de tierras raras; sin embargo, en este caso diversificar los proveedores significa tener que encontrar proveedores fuera de los Estados Unidos, lo cual es muy difícil (Third Way, 2020). También parece probable para algunos observadores que Estados Unidos eventualmente se enfocará en la Corporación de la Industria de la Aviación de China (AVIC), un conglomerado propiedad del gobierno con más de cien subsidiarias y más de 450,00 empleados. AVIC produce tanto material de guerra como aviones civiles y tiene empresas conjuntas con empresas estadounidenses de alta tecnología, entre las que están General Electric y Honeywell en aviónica; así como Cessna y Textron para aviones comerciales (Bitzinger & Boutin, 2009).

Desde el punto de vista de los Estados Unidos, existen varios riesgos para su sector de alta tecnología. El Consejo de Tecnología de la Información (ITC) ha argumentado que medidas excesivamente proteccionistas provenientes del gobierno podrían crear consecuencias negativas no deseadas para los EE. UU.; en donde se incluyen aspectos vinculados a la competitividad, liderazgo tecnológico y, paradójicamente, seguridad nacional. El ITC agrega además que no se debe utilizar bajo el paraguas de la ‘seguridad nacional’ un pretexto para apoyar objetivos económicos y comerciales no relacionados, porque esto podría dañar accidentalmente la competitividad global de Estados Unidos en el sector. Un ejemplo de este tipo, que afectaría particularmente al campo del desarrollo de sistemas de inteligencia artificial, es la política de visas propuesta por la Administración Trump para limitar el número de científicos chinos permitidos en el país, incluso a sabiendas de que muchos de ellos fueron

capacitados en las principales Universidades de los Estados Unidos). Cabe señalar que Estados Unidos históricamente ha sido el centro principal para la atracción del talento extranjero en el mundo, y que, independientemente de la nacionalidad de los científicos que a dicho país acuden, son de las mentes más brillantes existentes en sus países y están eligiendo trabajar para laboratorios de investigación estadounidenses, enseñar a estudiantes estadounidenses y ayudar a construir empresas estadounidenses (Lairo, 2021).

De igual manera, dichas preocupaciones de seguridad nacional llevaron a la administración Trump a imponer aranceles del 25% en una lista ampliada de productos derivados del acero y del aluminio en enero de 2020. Excepto en algunas situaciones en las que se sustituyeron aranceles por cuotas, las restricciones siguen vigentes para todas esas importaciones excepto las que provienen de Canadá y México. Los aranceles a las importaciones de Canadá y México terminaron en mayo de 2018 porque dejaron en claro a los Estados Unidos que no seguirían adelante con la aprobación del T-MEC mientras los aranceles permanecieran vigentes. Irónicamente, los aranceles originales sobre el acero y el aluminio, impuesto por razones de seguridad nacional bajo la Sección 232 de la Ley de Expansión Comercial de 1962, no afectan significativamente las importaciones de acero de China y son un paso importante de política que podría desalentar algunas nuevas manufacturas en los Estados Unidos. Sin embargo, las importaciones de acero y aluminio de Canadá y México no se ven afectadas, excepto con respecto a la producción de automóviles, que se analiza a continuación.

4. IMPACTO POTENCIAL DEL T-MEC EN LA TRANSFERENCIA DE PRODUCCIÓN A AMÉRICA DEL NORTE: EL CASO DEL SECTOR AUTOMOTRIZ

Los automóviles y las autopartes representaron en promedio más del 25% del comercio total del TLCAN en bienes manufacturados y alrededor de 950,000 empleos en los Estados Unidos. Algunos componentes automotrices cruzan las fronteras de Canadá y / o México hasta ocho veces antes de ser ensamblados en un automóvil que termina por ser vendido en uno de los tres países del TLCAN. Por lo tanto, no es sorprendente que el

tema automotriz fuera el foco de las renegociaciones del TLCAN y que estos cambios fueran la base para generar otras presiones favorables a trasladar las actuales cadenas de suministro chinas a América del Norte (Noland, 2019).

Los elementos del T-MEC que reemplaza al TLCAN que abordan directamente la industria automotriz incluyen modificaciones a las reglas de origen del TLCAN y los requisitos de contenido relacionados, además de algunas protecciones para México y Canadá en caso de que los Estados Unidos impongan nuevos aranceles a las importaciones de automóviles y autopartes de EE. UU. Bajo argumentos de seguridad nacional según la Sección 232 de la Ley de Expansión Comercial de 1962). El comercio de automóviles fue gestionado extensivamente bajo el marco legal del TLCAN y está aún más sujeto a los requisitos gubernamentales bajo el T-MEC. Si estas reglas cada vez más estrictas a mediano o largo plazo ayudarán o perjudicarán a las industrias de automóviles y autopartes de América del Norte, no se sabrá hasta dentro de tres a cinco años según las nuevas reglas aceptadas. Los requisitos del T-MEC para la industria automotriz incluyen aumentar el porcentaje de contenido de valor regional requerido para automóviles y camionetas ligeras del 62.5% al 75%. Estos requisitos se implementarán gradualmente a lo largo de tres años a partir de la fecha de entrada en vigencia del T-MEC (07/Jul/2020); para lo cual, ciertos componentes centrales como motores, baterías avanzadas para automóviles eléctricos y transmisores deberán tener su origen en uno de los tres países de América del Norte. Además, el 70% del acero utilizado en la fabricación de automóviles y camiones pequeños deberá también tener su origen en uno de los tres países. En un paso más, aparentemente diseñado por la administración Trump en lugar del Congreso, las reglas del acero (pero no las relacionadas con el aluminio) se endurecieron aún más; por lo que los productos automotrices de acero, como chasis y carrocerías, no contarán para el 70% después de un período de gracia de 7 años, a menos que dicho acero sea industrializado (fundido y vertido) también en América del Norte. Diez años después de la entrada en vigor del T-MEC, las partes considerarán si es posible aplicar similares requisitos al aluminio. También de manera significativa para México, el 40% de los materiales para automóviles y el 45% de los componentes para camiones ligeros deben ser producidos por empresas que pagan a los trabajadores al menos USD 16 por hora. Algunos

empleados de empresas automotrices que realizan investigación y desarrollo y/o ensamblan los componentes avanzados como baterías, motores y transmisiones en México contarían hasta el 15% de estos umbrales si los trabajadores reciben un pago en este nivel.

Dado que los salarios por hora típicos de la industria automotriz en México son de aproximadamente USD 3.60 – USD 3.90, este requisito salarial significa que la mayoría de los materiales y componentes contarán para el estándar de 40%-45%; por lo que es posible que algunos salarios en México eventualmente aumenten al nivel de USD 16 por hora como consecuencia del nuevo T-MEC. En ese sentido, el presidente mexicano Andrés Manuel López Obrador probablemente buscará implementar políticas de alza salarial y promoción de nuevas organizaciones sindicales, como otra exigencia de sus contrapartes estadounidenses y canadienses en el marco del T-MEC.

5. CONCLUSIONES

Creo que pocos observadores objetivos estarían de acuerdo en que reglas más proteccionistas para vehículos y autopartes beneficiarán a los fabricantes o consumidores de automóviles, y todavía es poco claro si los cambios beneficiarán a los trabajadores de la industria. Es casi imposible estimar con precisión los costos de producción adicionales de América del Norte (debido a las reglas de origen más restrictivas y los requisitos de salario mínimo relacionados), en parte porque probablemente variarán de una compañía a otra y de un modelo de vehículo a otro. El requisito salarial de USD 16 por hora puede imponer una carga significativa de seguimiento y mantenimiento de registros a las empresas que producen vehículos de pasajeros terminados o camionetas ligeras y a los proveedores de repuestos asociados, al menos temporalmente. Esto probablemente se sumará a los costos de fabricación de vehículos en América del Norte, en comparación a los costes de producción de automóviles en Asia o la Unión Europea. Mientras tanto, los productores de camiones pequeños en México que los venden en el mercado estadounidense deberán tener especial cuidado, ya que, si no cumplen con las reglas de origen de los automóviles, la tarifa de nación más favorecida es solo del 2,5%. Es decir, si no cumplen con

las reglas de origen de los camiones, la tarifa será del 25%. Aun así, uno puede esperar razonablemente que dentro de unos años, los principales productores de automóviles de América del Norte hayan ideado medios para minimizar los costos, dada la fase de producción, el período específico y la posible orientación regulatoria del gobierno de los EE.UU. Dado el apoyo abrumador a estas reglas automotrices más proteccionistas por parte de los demócratas en el Congreso, no se espera que la administración Biden intente rescindirlas (Runde, Sandin & Parham, Op. Cit.).

El impacto económico general de estas disposiciones en la industria automotriz de América del Norte depende de varios otros factores, como el aumento del costo del acero y el aluminio debido a aranceles y cuotas estadounidenses sobre el acero y el aluminio importados. Dados los costos para los productores de automóviles norteamericanos de cumplir con las reglas de origen, en particular los relacionados con el suministro de acero y los costos mínimos de mano de obra, es razonable esperar que las ventas de vehículos estadounidenses y de otros países de América del Norte caigan, aunque es difícil predecir la magnitud de la disminución, y las pérdidas de empleos que puedan resultar como consecuencia de ello (Woo, 2018; Noland, Op.Cit.).

En el futuro, se puede suponer que algunas de las autopartes que se obtienen actualmente en China se trasladarán a México, a los Estados Unidos, o quizás en algunos casos a Canadá. El aumento de los requisitos de producción dentro del área geográfica T-MEC en un 12,5% probablemente resultará en un cambio de la importación de piezas de menor precio de China a la importación proveniente de México. Los costos laborales mucho más bajos en México lo convierten en una fuente más probable de repuestos en comparación con Canadá o los Estados Unidos, a menos que su producción en los Estados Unidos pueda mecanizarse ampliamente; lo cual, si bien es posible, también es incierto debido a su poca viabilidad por razones políticas (Scissors, Op. Cit.). Al mismo tiempo, mientras que el valor de contenido regional está aumentando del 62,5% al 75%, evidentemente esto significará que el 25% del contenido total todavía podrá obtenerse de fuentes no norteamericanas.

BIBLIOGRAFÍA

Bitzinger, R. A., & Boutin, J. D. K. (2009). China's defence industries: change and continuity. In R. HUISKEN (Ed.), *Rising China: Power and Reassurance* (pp. 125–144). ANU Press. <http://www.jstor.org/stable/j.ctt24hbzb.15>

Blackwill, R. D. (2019). TRADE. In: Trump's Foreign Policies Are Better Than They Seem (pp. 59–64). Council on Foreign Relations. <http://www.jstor.org/stable/resrep21419.18>

Brands, H., & Cooper, Z. (2018). Getting serious about strategy in the South China Sea. *Naval War College Review*, 71(1), 12–32. <http://www.jstor.org/stable/26398089>

Drysdale, P., & Hardwick, S. (2018). China and the global trading system: Then and now. In: R. Garnaut, L. Song, & C. Fang (Eds.), *China's 40 Years of Reform and Development: 1978–2018* (pp. 545–574). ANU Press. <http://www.jstor.org/stable/j.ctv5cgbnk.35>

Erixon, F., Lamprecht, P., Kakara, T. (2020). The Role of Trade Policy in Promoting Sustainable Agriculture. European Centre for International Political Economy. <http://www.jstor.org/stable/resrep26312>

Feng, H., & He, K. (2017). China's Institutional Challenges to the International Order. *Strategic Studies Quarterly*, 11(4), 23–49. <http://www.jstor.org/stable/26271633>

Helle, H. J. (2017). China and the us: A Balance of Power? In *China: Promise or Threat?: A Comparison of Cultures* (pp. 24–39). Brill. <http://www.jstor.org/stable/10.1163/j.ctt1w8h29s.8>

Helm, B., Smeltz, D., Hitch, A. (2019). Record Number of Americans Say International Trade Is Good for the US Economy. Chicago Council on Global Affairs. <http://www.jstor.org/stable/resrep21288>

Jaehyon, L. (2021). Diplomatic and Security Implications of the Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP). Asan Institute for Policy Studies. <http://www.jstor.org/stable/resrep29687>

Kalimuddin, M., & Anderson, D. A. (2018). Soft Power in China's Security Strategy. *Strategic Studies Quarterly*, 12(3), 114–141. <http://www.jstor.org/stable/26481912>

Kresl, P. K. (2005). NAFTA and Its Discontents. *International Journal*, 60 (2), 417–428. <https://doi.org/10.2307/40204299>

Lairo, J. (2021). What's next for the United States?: Part 3: Konrad Adenauer Stiftung. <http://www.jstor.org/stable/resrep30823>

Levite, A. E. (2019). Anchoring the Obligations and Incentivizing Adherence. In: *Supply Chain Integrity: Principles for Governmental and Corporate Policies* (pp. 26–29). Carnegie Endowment for International Peace. <http://www.jstor.org/stable/resrep20977.9>

Levite, A. E. (2019). Corresponding Corporate Obligations. In: *Supply Chain Integrity: Principles for Governmental and Corporate Policies* (pp. 20–26). Carnegie Endowment for International Peace. <http://www.jstor.org/stable/resrep20977.8>

McDougall, J. N. (2000). National Differences and the NAFTA. *International Journal*, 55 (2), 281–291. <https://doi.org/10.2307/40203481>

Noland, M. (2019). Protectionist Trade Policy Dampens US Economy and Risks Conflict with Asia. East-West Center. <http://www.jstor.org/stable/resrep24989>

Padrón-Castillo, M., Bellan, M., Guajardo, I., Baker, J. C., Schroeter, L., Marczak, J., Conlin, C., Contini, K., Rojas, S., Vela-Treviño, C. A., Smith, J., Demas, R., Trock, J., Loomis, L., Vargas, O., Powell, A. J. S., Petterd, A. (2020). Given what is known about the incoming Biden-Harris administration, what might be the US role in advancing the development of greater commercial integration in the Western Hemisphere? In: *The Biden-Harris Administration and the Future of Supply Chains in the Americas*. (pp. 4–9). Atlantic Council. <http://www.jstor.org/stable/resrep29478.3>

Quan, K. (2018). Prospects for US-China Union Relations in the Era of Xi and Trump. In: I. Franceschini & N. Loubere (Eds.), *Gilded Age* (pp. 96–101). ANU Press. <http://www.jstor.org/stable/j.ctvgd1hr.22>

Rasmus, J. (2018). Trump's Deja Vu China Trade War. *World Review of Political Economy*, 9(3), 346–363. <https://doi.org/10.13169/worlrevipoliecon.9.3.0346>

Runde, D., Sandin, L., Parham, I. (2021). Opportunities for the U.S.-Mexico Economic Partnership under the Biden and AMLO Administrations. Center for Strategic and International Studies (CSIS). <http://www.jstor.org/stable/resrep30081>

Scissors, D. (2020). *Partial Decoupling from China: A Brief Guide*. American Enterprise Institute. <http://www.jstor.org/stable/resrep25367>

Singh, S., & Blase, M. (2020). TikTok. In *Protecting the Vote: How Internet Platforms Are Addressing Election and Voter Suppression-Related Misinformation and Disinformation* (pp. 36–38). New America. <http://www.jstor.org/stable/resrep26363.11>

Third Way. (2020). *2020 Country Brief: China*. Third Way. <http://www.jstor.org/stable/resrep26161>

Woo, W. T. (2018). A US perspective on China's external economic disputes in the past 40 years and in the coming 40 years. In R. Garnaut, L. Song, & C. Fang (Eds.), *China's 40 Years of Reform and Development: 1978–2018* (pp. 637–658). ANU Press. <http://www.jstor.org/stable/j.ctv5cgbnk.39>

EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y SU RELACIÓN CON EL CAMBIO CLIMÁTICO

SUSTAINABLE DEVELOPMENT IN INTERNATIONAL LAW AND ITS RELATIONSHIP WITH CLIMATE CHANGE

Ena Carnero Arroyo*

RESUMEN

El presente artículo tiene como objeto de estudio la relación entre el principio del desarrollo sostenible en el derecho internacional y el cambio climático. En primer lugar, se analiza la evolución del concepto de desarrollo sostenible mediante el estudio de las distintas conferencias de las Naciones Unidas sobre Medio ambiente y Desarrollo (Cumbres de la Tierra); así como algunos tratados que contienen elementos del concepto. Esto nos permite

* Abogada, especialista en Derecho Internacional por la universidad de Rusia de la Amistad de los Pueblos y Master of Law. Profesora principal de Derecho Internacional y de Derecho de Integración en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la universidad Nacional de Trujillo. Estudios de postgrado en Derecho Internacional en el Instituto de Estudios Sociales (ISS) de la Haya; ex becaria de la OEA, de la Academia de Derecho internacional de La Haya, de la Fundación Konrad Adenauer, de la AECL, de la Asociación Universitaria Iberoamericana de Postgrado (AUIP). Miembro de la Red Internacional sobre Cambio Climático, Energía y Derechos Humanos (RICEDH). Coordinadora UNT del proyecto Erasmus+ Repensando la Migración desde la Frontera con Venezuela (REMOVE). Miembro fundador de la Sociedad Latinoamericana y Caribeña de Derecho del Mar.

Con el presente artículo, la autora formaliza su incorporación como Miembro Asociado, conforme a lo dispuesto por el Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, mediante Acta del 17 de enero de 2022.

deducir que el desarrollo sostenible se ha incorporado como un principio en distintas áreas del derecho internacional. En segundo lugar, se examina el cambio climático a la luz de la Convención sobre Cambio Climático, el Protocolo de Kioto, el Acuerdo de París y los ODS, enfocándonos en los principios relacionados con el desarrollo sostenible.

Palabras clave: desarrollo sostenible, derecho internacional, cambio climático

ABSTRACT

The aim of this article is to study the relationship between the principle of sustainable development in international law and climate change. In the first place, the evolution of the concept of sustainable development is analyzed through the study of the different United Nations Conferences on Environment and Development (Earth Summits); as well as some treaties that contain elements of the concept. This allows us to deduce that sustainable development has been incorporated as a principle in different areas of international law. Second, climate change is examined in light of the Climate Change Convention, the Kyoto Protocol, the Paris Agreement and the SDGs, focusing on the principles related to sustainable development.

Key words: sustainable development, international law, climate change

.....

INTRODUCCIÓN

El panel intergubernamental de expertos sobre cambio climático de las Naciones Unidas, en su Informe “Cambio climático 2021”, las bases de la Física, alerta que se están produciendo cambios sin precedentes en el clima de la tierra y en el sistema climático de todas las regiones del planeta. Es urgente tomar medidas para reducir los gases de efecto invernadero (GEI) y lograr equilibrar la temperatura del planeta. Los efectos del cambio climático son una realidad que afecta y amenaza a todos los ecosistemas del planeta, constituyendo un riesgo para la vida.

En el Plan de acción para el medio humano de 1972, ya se alertaba a los gobiernos de los riesgos sobre el clima que podrían tener ciertas actividades y se les recomendaba realizar una evaluación previa, y difundirla. El Informe Brundtland de 1987 también expresa su preocupación por la posible desaparición de la capa de ozono y el aumento de los rayos ultravioletas. Fue en la Declaración de Río de Janeiro de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo que se lanza la estrategia mundial para concertar un nuevo modelo de desarrollo basado en la articulación de la economía y el medio ambiente que tenga en cuenta las necesidades de las generaciones presentes y futuras. Este nuevo proceso de armonización de las relaciones económicas con el medio ambiente es inclusivo porque exige la participación de todos los actores de la sociedad civil y del Estado. Los resultados de la Cumbre de Río de 1992 es que se adoptaron dos tratados: el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (CMNUCC) y el Convenio Internacional sobre Diversidad Biológica (CBD) que ya están en vigor.

Al hacer un recorrido de los tratados adoptados antes de 1972 y 1992, fecha de las dos Cumbres de la tierra, encontramos algunos convenios sobre preservación de las especies marinas e intentos de algunos países de proteger el medio marítimo.

La preservación de los recursos naturales es un elemento del desarrollo sostenible; sin embargo, las Declaraciones de las Cumbres sobre Medio Humano y sobre Medio Ambiente y Desarrollo sostenible, a pesar de pertenecer al *soft law*, juegan aun un rol importante en el desarrollo y codificación del derecho internacional del medio ambiente. Es a través de este derecho blando que el concepto de desarrollo sostenible ingresa al *hard law* internacional.

Actualmente el desarrollo sostenible puede considerarse un principio, pues se encuentra incorporado en distintas áreas del derecho internacional.

No obstante, en la práctica, el desarrollo sostenible no puede lograrse si es que los Estados desarrollados no brindan ayuda financiera y tecnológica para que los Estados en desarrollo puedan enfrentar los efectos del cambio climático. Las medidas de adaptación y de mitigación son costosas.

El marco jurídico internacional del cambio climático contiene principios que tienen una conexión estrecha con el desarrollo sostenible y establecen obligaciones de cooperación para que los Estados en desarrollo puedan lograr enfrentar los efectos de la variación del clima. En este artículo estudiamos la relación entre el principio del desarrollo sostenible en el derecho internacional y el cambio climático. En primer lugar, abordamos el proceso de incorporación del principio del desarrollo sostenible en el derecho internacional y en segundo lugar analizamos los principios de desarrollo sostenible contenidos en la CMNUCC que se sintetizan en el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas, no sin antes reflexionar sobre el nexo entre las actividades económicas que causan los gases de efecto invernadero y sus efectos en el cambio climático, pues constituye la antítesis del desarrollo sostenible.

Entonces no es suficiente insistir en proteger el medio ambiente si es que no se tiene en cuenta las dimensiones económicas, sociales y políticas del desarrollo sostenible.

1. EL CONCEPTO DE DESARROLLO SOSTENIBLE Y SU INCORPORACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL

El desarrollo sostenible es concebido, en el Informe “Nuestro futuro común” (1987) como la satisfacción de «las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades». Incluye el principio de equidad intergeneracional y la conciencia de que existen límites a la capacidad del medio ambiente y de sus recursos naturales para satisfacer dichas necesidades (Schrijver, 2020, p. 298).

Un diagnóstico sobre los problemas ambientales ya había sido presentado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Humano de 1972 o Cumbre para la tierra, cuyos resultados fueron la Declaración de Estocolmo y el Plan de Acción sobre el Medio Humano. Esta primera Conferencia constituye un hito trascendental al colocar la preocupación por el medio ambiente en la agenda política internacional y, a la vez,

supuso el inicio del derecho internacional del medio ambiente (Rodrigo, 2006, p.165).

Resulta interesante advertir en la Declaración de 1972, el reconocimiento de la estrecha relación entre medio ambiente y desarrollo del hombre para lograr su bienestar y pueda gozar de los derechos humanos fundamentales, incluso el derecho a la vida. También se reparó en la necesidad de los países en vías de desarrollo de salvaguardar el medio y mejorarlo para atender sus problemas de pobreza, alimentación, vivienda, educación; es decir se relacionaba los problemas ambientales de estos países con el subdesarrollo. En cambio, respecto a los países industrializados, los problemas ambientales se asociaron a la industrialización y el desarrollo tecnológico. Se vislumbran elementos del desarrollo sostenible que luego fueron reconocidos en Rio de Janeiro, como la equidad intergeneracional (principio 2), la preservación de los recursos naturales (principio 4). Se destaca ya la interrelación entre desarrollo económico-social y calidad de vida (principio 8), el deber de los países desarrollados de cooperar con los países en vías de desarrollo mediante la asistencia financiera y tecnológica (principio 9 y principio 12). En este mismo periodo se crea el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA).

Antes de la Primera Cumbre para la Tierra, ya existían antecedentes de tratados sobre preservación de los recursos vivos del mar, como la Convención internacional para la regulación de la pesca de la ballena de 1946, la Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar de 1958. En América Latina se suscribe en 1940 la Convención para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América. Asimismo, en 1952, los gobiernos de Chile, Perú y Ecuador, suscribieron la Declaración de Santiago con el objeto de preservar y proteger sus recursos marinos.

Otros antecedentes relacionados con el desarrollo sostenible en su dimensión económica son las demandas de los países en vías desarrollo por su crecimiento económico, que impulsaron la adopción, por la Asamblea General de la ONU, de resoluciones donde se reconocía el derecho de “los países insuficientemente desarrollados” de disponer libremente de sus recursos nacionales, como la resolución 523 (VI) de 1952 o la resolución

1803 (XVII) de 1962, sobre el derecho de los pueblos a ejercer su “soberanía permanente sobre los recursos naturales”.

También son importantes la Declaración sobre el establecimiento de un nuevo orden económico internacional (NOEI) y su Programa de Acción, y la Declaración sobre los derechos y deberes económicos de los Estados, aprobada por Resolución 3281 (XXIX) de 1974, que reconoce no solo la soberanía plena y permanente de los Estados sobre sus recursos naturales y actividades económicas, sino también la responsabilidad de aquellos en la protección, la preservación y el mejoramiento del medio ambiente para las generaciones presentes y futuras (Principio 30).

Después de la Primera Cumbre para la tierra, en 1983, la ONU instituye la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y Desarrollo llamada Comisión Brundland, cuyo Informe introduce el concepto de un desarrollo duradero o sostenible; es decir un crecimiento económico con “límites” al uso de la tecnología sobre los recursos del medio ambiente y bajo una nueva organización social que satisfaga las necesidades básicas de todos. El informe apunta a la eliminación de la pobreza, pues señala que: “Un mundo donde la pobreza es endémica estará siempre propenso a ser víctima de la catástrofe ecológica o de otro tipo (Informe Comisión Brundland, párr. 27).

Veinte años después de la Conferencia sobre Medio Humano de 1972, se lleva a cabo en Rio de Janeiro, del 3 al 14 de junio de 1992, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD), donde asistieron representantes de 172 países y aprobaron tres documentos: a) El programa 21, valorado como fruto de un consenso mundial y un compromiso político al más alto nivel sobre el desarrollo y la cooperación en la esfera del medio ambiente (Programa 21, preámbulo 1.3); b) la Declaración de Rio y c) una Declaración de principios relativos a los bosques. Asimismo, se adoptaron dos tratados: la Convención Marco sobre el Cambio Climático (CMNUCC), que entro en vigor el 21 de marzo de 1994 y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), en vigor desde el 29 de diciembre de 1993. La Convención de lucha contra la desertificación también es fruto de la CNUMAD y entró en vigor el 26 de diciembre de 1996.

La Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro de 1992 transformó la noción de desarrollo integrándola con el medio ambiente (principio 4). Aunque se le critica su concepción antropocéntrica al reconocer que los seres humanos son el centro de las preocupaciones del desarrollo sostenible (principio 1), en el principio 7, establece que los Estados deben cooperar para “conservar, proteger y restablecer la salud y la integridad del ecosistema de la tierra”. Otros principios ambientales que reconoce son: el principio de participación ciudadana y de acceso a la información (principio 10) que fuera desarrollado posteriormente por el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe o Acuerdo de Escazú, adoptado en Costa Rica el 4 de marzo de 2018, entrando en vigor el 22 de abril de 2021. El papel fundamental de las mujeres, de los jóvenes y de las poblaciones indígenas y de otras comunidades para lograr el desarrollo sustentable (principios 20, 21 y 22); el criterio de precaución (principio 15) y la relación entre comercio y medio ambiente (principio 12), entre otros.

Podemos observar cómo el concepto de desarrollo sostenible fue ingresando al derecho internacional a través del *soft law*; jugando un rol trascendental en el desarrollo progresivo del derecho internacional del medio ambiente, del derecho económico internacional y del derecho internacional de los derechos humanos. En este sentido el desarrollo sostenible no solo es la base de la Declaración de Río sino también de los tratados que se aprobaron en la Cumbre para la tierra de 1992 y de acuerdos posteriores; de tal manera que se puede decir que es un principio reconocido en el derecho internacional (Schrijver, pp. 298-307). Así, ha sido incorporado en la Convención de las Naciones Unidas sobre derecho del mar de 1982 (Preámbulo, art. 56, arts. 117, 118, 119, 145); en la Declaración de las Naciones Unidas sobre el derecho al desarrollo del 4 de diciembre de 1986; en el Preámbulo del Acuerdo de Marrakech de 1994 por el que se establece la Organización Mundial de Comercio (OMC) y en la Declaración Ministerial de la Ronda de Doha del 2001, que en su punto 6 reafirma su compromiso de salvaguardar y de actuar para la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo sostenible

También se ha incorporado en los acuerdos de libre comercio. Por ejemplo, en el Acuerdo de Promoción Comercial (APC) Perú – EE. UU del

12 de abril del 2006 (capítulo dieciocho); en el tratado de libre comercio entre Perú y la UE (art. 267) del 2012. De igual manera se encuentra en la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2016, art. 19) y en instrumentos internacionales ambientales como el Acuerdo de Escazú (Preámbulo y art. 1), la Declaración de los Países Miembros de la Comunidad Andina en la 26^o Conferencia de las Partes de la CMNUCC (2021) y en la Carta Ambiental Andina (2020), en los principios 2, 4 y 6.

La Corte IDH en su Opinión Consultiva OC -23/17 hace un aporte importante sobre la relación de interdependencia e indivisibilidad que existe entre los derechos humanos, el medio ambiente y el desarrollo sostenible (párrs. 47, 52, 53 y 62. En la sentencia del caso *Lhaka Honhat (nuestra tierra) Vs. Argentina*, párrs. 202, 208, 244 y 250, la Corte analiza algunos elementos del desarrollo sostenible, como el derecho al desarrollo integral de los pueblos indígenas y el principio de la prevención de daños ambientales.

En consecuencia, el principio del desarrollo sostenible se ha ido incorporando al derecho internacional a través del derecho internacional del medio ambiente, del derecho económico, y de los derechos humanos. Su contenido se ha ampliado con las sucesivas Cumbres Mundiales sobre el Desarrollo Sostenible. A sus dos dimensiones económica y ambiental, trazadas en las Declaraciones de Estocolmo y de Río, se añade la dimensión social. En el 2002 tuvo lugar en Johannesburgo una nueva Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible donde se emitieron la Declaración de Johannesburgo sobre Desarrollo sostenible y el Plan de aplicación. Se asumió el compromiso de promover y fortalecer el desarrollo económico, social y la protección ambiental, pilares interdependientes y sinérgicos del desarrollo sostenible.

En el Documento final “El futuro que queremos” de la conferencia de Río+20, Conferencia de Naciones Unidas sobre Desarrollo Sustentable, celebrada en junio de 2012 en Río de Janeiro, se insiste en la integración del desarrollo sostenible en sus aspectos económicos, sociales y ambientales y reconociendo los vínculos que existen entre ellos, con el fin de lograr el desarrollo sostenible en todas sus dimensiones (principio 3). También se señala la necesidad de un “un crecimiento sostenido, inclusivo y equitativo” (principio 4), subrayando la importancia de la libertad, la paz y la seguridad,

el respeto de todos los derechos humanos, en particular el derecho a un nivel de vida adecuado, incluido el derecho a la alimentación, (principio 8). La democracia, la buena gobernanza y el estado de derecho también se consideran esenciales para el logro del desarrollo sostenible (principio 10).

Entonces a la triple dimensión del desarrollo sostenible podríamos agregarle la institucionalidad democrática que incluye el estado de derecho y el respeto por los derechos fundamentales; sin embargo, a pesar del avance del principio en el derecho internacional nos enfrentamos al desafío de su aplicación por el conflicto entre el modelo de desarrollo neoliberal y el desarrollo sostenible que frena los compromisos asumidos por los Estados en las distintas conferencias internacionales por el desarrollo sostenible. No obstante que dichos compromisos estén plasmados en el soft law, las Declaraciones sobre desarrollo sostenible y medio ambiente, tienen un importante valor normativo y sirven de guía para el progreso del derecho internacional en apoyo del desarrollo sostenible. Encarnan un derecho programático o aspiracional (Schrijver, p.301). Es el caso de la agenda 2030 y sus objetivos de desarrollo sostenible (ODS) que reemplazan a los Objetivos del Milenio (ODM) aprobados por la Asamblea General de la ONU en la Declaración del Milenio del 8 de setiembre de 2000.

Los ODS fueron adoptados en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible, el 25 de setiembre de 2015. Tiene 17 objetivos con 179 metas bajo una estrategia que debe aplicarse hasta el 2030. Los ODS constituyen un marco político de coordinación y síntesis de obligaciones internacionales asumidas por los Estados en los ámbitos económico, social y medioambiental (Cardesa, 2017, p. 281).

En cuanto a los elementos del principio del desarrollo sostenible, Boyle (2019, p. 18) distingue elementos sustantivos y de procedimiento. Entre los primeros considera: El uso sostenible de los recursos naturales; la integración de la protección ambiental y el desarrollo económico; el derecho al desarrollo; la equidad intergeneracional e intrageneracional y entre los segundos, la evaluación del impacto ambiental y la participación pública. El profesor Nico Schrijver agrega los siguientes: un sólido desarrollo económico, la conservación ambiental, el tiempo-corto o largo-, los derechos humanos, la participación pública y justicia para todos y el

más complicado que es la integración de lo ambiental, el desarrollo y los derechos humanos.

En resumen, el desarrollo sostenible ha ingresado al derecho internacional y se desarrolla como principio a través del soft law; se ha incorporado en tratados pertenecientes a distintas áreas del derecho internacional, su contenido es hoy tridimensional- ambiental, económico y social, pero puede ser multidimensional. Es un concepto con un enfoque integrador e inclusivo. Implica una perspectiva holística de los problemas y de las estrategias de respuestas de los diferentes aspectos físicos, biológicos, sociales, etc. Involucrados (Rodrigo, 2017).

2. LA RELACIÓN ENTRE EL PRINCIPIO DEL DESARROLLO SOSTENIBLE Y EL CAMBIO CLIMÁTICO

Desde todo punto de vista la relación entre el cambio climático y el desarrollo sostenible es innegable. La importancia de esta relación radica en concienciar a los gobernantes, empresas y a la sociedad civil de que hay que tomar medidas urgentes de adaptación y mitigación del cambio climático, aunque sus efectos más intensos se esperen unas décadas mas adelante. Una de esas medidas es el cambio del modelo de desarrollo basado en la lógica neoliberal que impacta negativamente en los recursos naturales y en el medio ambiente; pero sobre todo genera desigualdad, pobreza y exclusión.

El cambio climático es considerado, desde un punto de vista económico, consecuencia de una externalidad negativa global, en razón a que las actividades económicas “emiten a la atmosfera, sin costo económico alguno, un conjunto de gases de efecto invernadero que ocasionan el cambio climático”. Las emisiones globales de CO₂ se derivan justamente de procesos económicos consustanciales al sistema económico actual, tales como la quema de combustibles fósiles y la producción de cemento. Lo más grave es el aumento de estas emisiones (Galindo et al, 2015, p. 12).

Al aumentar la proporción de estos gases por encima de las concentraciones normales, el efecto invernadero natural terrestre se ha

multiplicado, ocasionando un aumento de la temperatura del planeta. El incremento de las temperaturas de entre 1° y 2°C colocan en riesgo la seguridad alimentaria, los recursos hídricos, la salud humana, la biodiversidad y todos los bienes y servicios eco sistémicos. Los riesgos climáticos amenazan el desarrollo económico, social y ambiental.

En un estudio sobre el cambio climático en América latina (Galindo et al, 2015), se sostiene que la región es altamente vulnerable a los impactos del cambio climático; no obstante, su contribución a las emisiones globales es del 9% de las emisiones mundiales de CO₂, al mismo tiempo que los impactos inciden en los más pobres. Asimismo, se demuestra que “los compromisos de mitigación asumidos por los países son aún insuficientes para alcanzar la estabilización del clima, siendo inevitable el aumento de 2°C para el 20150”. Por lo tanto, el cambio climático requiere de un plan adecuado de administración de riesgos que funcionará eficientemente solo si se cambia el estilo de desarrollo actual que nos lleve a tener una sociedad más igualitaria.

Sobre los riesgos del cambio climático ya se habían advertido hace muchos años. Desde el Plan de acción para el medio humano de 1972 (recomendación 70), se recomienda a los gobiernos tener presentes las actividades en las que exista un riesgo apreciable de efectos sobre el clima y en el Informe Brutdland de 1987 se expresa también la preocupación por la “posible y rápida desaparición de la capa de ozono, con el consecuente aumento de radiaciones ultravioleta, que amenazaría no solo la salud humana, sino la vida oceánica” (Capítulo X-13).

El Primer Informe de Evaluación del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC), creado en 1988 para realizar evaluaciones del estado de los conocimientos científicos, técnicos y socioeconómicos sobre el cambio climático; así como sus causas, impactos y estrategias de respuesta, señalo en el punto 1.0.1. que “las emisiones producidas por las actividades humanas incrementan sustancialmente las concentraciones atmosféricas de los gases que producen efecto invernadero dañino para la salud del planeta (anhídrido carbónico, metano, clorofluorocarbonos y óxido nitroso)”, reteniendo el calor que debería ser expulsado e incrementando la temperatura del planeta.

En atención a este Informe se inician las negociaciones para la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (CMNUCC), suscrita en 1992 y entró en vigor el 21 de marzo de 1994. Esta convención constituye un hito en la agenda internacional medioambiental al reconocer que “los cambios del clima de la Tierra y sus efectos adversos son una preocupación común de toda la humanidad” (Preámbulo). Más aún atribuye la variación del clima “directa o indirectamente a la actividad humana” (art. 1º) y asocia las causas de esta variación a la industrialización y a los patrones de consumo de los países desarrollados.

El desarrollo sostenible se encuentra en el corazón de esta Convención. Es incorporado en el Preámbulo y en diversas disposiciones. Por ejemplo, su objetivo: “la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera”, está ligado a la seguridad alimentaria y al desarrollo económico sostenible” (art. 3).

También contiene principios, cuya función es servir de guía de interpretación en la aplicación de la Convención. Junto con Fuciños (2014, pp.43-64) podemos señalar que el conjunto de los principios establecidos en la CMNUCC puede considerarse como elementos claves del derecho internacional del desarrollo sostenible. Estos principios son: el principio de equidad inter e intra generacional; el de responsabilidades comunes pero diferenciadas; el principio de precaución y el deber de cooperar. La equidad intra generacional no está en la CMNUCC y tampoco en el Protocolo de Kioto ni en la Declaración de Río de 1992; no obstante, se deduce del texto de la misma Convención. Dicho principio se deriva de la desigualdad del sistema económico existente y se relaciona con la erradicación de la pobreza. Efectivamente, del principio 5 de la Convención, sobre cooperación para el crecimiento económico y desarrollo sostenibles de todas las Partes, particularmente de los países en desarrollo, se desprende la necesidad y también la dependencia de la ayuda económica para que las generaciones presentes puedan enfrentar el cambio climático y gozar de un nivel de vida adecuado. Como indica Boyle (2004, p. 25) este principio también está comprendido en el derecho a una distribución “justa y equitativa” de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, de acuerdo a la Convención sobre Diversidad Biológica.

El principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas que no es exclusivo del régimen climático, se encuentra también en el principio 7 de la Declaración de Río de 1992, enunciado junto al deber de cooperación de todos los Estados; sin embargo, al señalar que estos “han contribuido en distinta medida a la degradación del medio ambiente mundial”, se reconocen mayores responsabilidades a los Estados desarrollados en la mitigación del cambio climático por un principio de justicia y equidad. Si en el Protocolo de Kioto se establecieron obligaciones concretas a los países desarrollados mediante compromisos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones de GEI, incluyendo la cooperación entre las partes y el empeño de que en sus políticas y medidas “reduzcan al mínimo los efectos adversos del cambio climático, efectos en el comercio internacional y repercusiones sociales, ambientales y económicas, para otras Partes, especialmente los que son países en desarrollo” (art. 2.3); en el Acuerdo de París (2015) todos los países están obligados por igual a lograr el objetivo de mantener el aumento de la temperatura media mundial muy por debajo de 2 °C con respecto a los niveles preindustriales, de modo que refleje la equidad y el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas y las capacidades respectivas. Sabemos las relaciones asimétricas económicas y tecnológicas entre los países desarrollados y los países en desarrollo y lo difícil que se torna concretar la solidaridad y la cooperación internacionales como ha sido demostrado en la COP 26, donde los primeros llegaron a Glasgow sin haber cumplido su promesa de proporcionar a los segundos los 100.000 millones de USD al año. Se necesita financiamiento para los procesos de adaptación y el fortalecimiento de la resiliencia de los países más pobres.

En consecuencia, el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas al parecer ha cambiado en su contenido, dificultando aún más alcanzar el desarrollo sostenible.

La relación entre el principio del desarrollo sostenible y el cambio climático también se hace evidente en la agenda 2030 a través de los objetivos planteados (ODS). Estos reflejan las aspiraciones de los Estados y de los pueblos en construir sociedades justas e inclusivas, bajo el respeto de los derechos humanos y la igualdad entre los géneros. Reconoce como valores fundamentales esenciales para las relaciones internacionales del siglo XXI, a la igualdad, la solidaridad, el respeto a la naturaleza, la responsabilidad

común para la gestión del desarrollo económico y social en el mundo, entre otros (Declaración del Milenio, 2000, párr. I.6). Se reafirman en los principios del desarrollo sostenible, instando a que se apliquen los convenios sobre medio ambiente (IV).

El ODS 13, acción sobre el clima, comprende metas para la adaptación al cambio climático y sus efectos. Se prevé fortalecer la resiliencia y la capacidad de adaptación a los riesgos relacionados con el clima y los desastres naturales en todos los países, la incorporación del cambio climático en políticas, estrategias y planes nacionales, mejorar la educación, la sensibilización medioambiental y la capacidad humana e institucional respecto al cambio climático y hacer cumplir a los países desarrollados el movilizar 100.000 millones de dólares anuales para la mitigación y adaptación de los países en desarrollo.

En resumen, es evidente la interrelación entre el principio del desarrollo sostenible y el cambio climático. Las actividades económicas generadoras del aumento de la temperatura en el planeta se derivan del modelo económico neoliberal y están en oposición al desarrollo sostenible. Los GEI impactan en la agricultura, en los océanos, en la atmósfera y en todos los ecosistemas, amenazando la seguridad alimentaria, la salud de las personas y de todos los seres vivos. Los principios del desarrollo sostenible proclamados en la Declaración de Río de 1992 e incorporados en la CMNUCC pueden sintetizarse en el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas y las capacidades respectivas; sin embargo, es preocupante como van a responder al cambio climático los países en desarrollo que adolecen de falta de financiamiento y de tecnología. Estos países además tienen otros problemas como el pago de la deuda externa, debilidad institucional, corrupción, violación de derechos humanos, entre otros.

3. CONCLUSIONES

3.1. El desarrollo sostenible ha ingresado al derecho internacional del medio ambiente a través de las Conferencias Internacionales de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo. En instrumentos del *soft law*

como la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano de 1972 y el Plan de Acción para el Medio Humano; el Informe Brundtland “Nuestro común”, la Declaración de Rio de Janeiro de 1992 y la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible de 2002 y su Plan de aplicación; se han venido trazando sus elementos.

3.2. El concepto de desarrollo sostenible ha sido incorporado a tratados de distintas áreas del derecho internacional, como el derecho ambiental, el derecho del comercio internacional, el derecho del mar, etc. En consecuencia, podría decirse que es un principio de derecho internacional con un contenido multidimensional: económico, ambiental, social y político.

3.3. El cambio climático esta en relación directa con el desarrollo sostenible tanto en la practica como en la normatividad internacional. Esta probado que las emisiones globales de CO2 se derivan justamente de procesos económicos consustanciales al sistema económico actual y que están en oposición con los principios del desarrollo sostenible reconocidos en los tratados sobre cambio climático como la CMNUCC y el Acuerdo de Paris.

3.4. Los principios de desarrollo sostenible del marco jurídico climático internacional pueden sintetizarse en el principio de las responsabilidades comunes pero diferenciadas, que comprende la cooperación, la solidaridad, la justicia, la equidad inter e intra generacional y la precaución.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Acuerdo de Promoción Comercial (APC) Perú – EE. UU del 12 de abril del 2006. Disponible en: <https://bit.ly/3sepZYW>

Acuerdo Comercial Perú – Unión Europea del 26 de junio de 2012. Disponible en: <https://bit.ly/3504BxT>

Boyle, A. (2004). Derecho internacional y desarrollo sustentable. *Estudios Internacionales*, 37(147), 5–29. <http://www.jstor.org/stable/41969264>

Cardesa-Salzmman, A.&Pigrau, A. (2017). La Agenda 2030 y los Objetivos para el Desarrollo Sostenible. Una Mirada Crítica sobre su Aportación a

la Gobernanza Global en Términos de Justicia Distributiva y Sostenibilidad Ambiental. *Revista Española de Derecho Internacional*, Sección FORO, vol. 69/1, enero-junio 2017, Madrid, pp. 279- 285. <http://dx.doi.org/10.17103/redi.69.1.2017.2.02>

Comunidad Andina de Naciones (CAN) (2020). *Carta Ambiental Andina*. <https://www.comunidadandina.org>

Comunidad Andina de Naciones (CAN) (2021). *Declaración de los Países Miembros de la Comunidad Andina en la 26° Conferencia de las Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas*, de noviembre de 2021. <https://www.comunidadandina.org>

Convención para la protección de la flora, de la fauna y de las bellezas escénicas naturales de los países de América del 10 de diciembre de 1940. Disponible en: <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/c-8.html>

Convención internacional para la regulación de la caza de ballenas del 2 de diciembre de 1946. Disponible en: <https://bit.ly/33RHNQa>

Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar, del 29 de abril de 1958. Disponible en: <https://bit.ly/3t9MVIb>

Convención de las Naciones Unidas sobre derecho del mar del 10 de diciembre de 1982. Disponible en: <https://bit.ly/3BQW8ci>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH) (2017). Opinión Consultiva OC-23/17, del 15 de noviembre de 2017. Disponible en: <https://bit.ly/3IzJmBD>

Fuciños, Z. (2014). *La aplicación del desarrollo sostenible en el derecho internacional: el caso del régimen jurídico del cambio climático* (Memoria del master en E.I.). Universidad de Barcelona. España. Disponible en: <https://bit.ly/3Hnnacf>

Galindo, L., Samaniego., Alatorre, J., Ferrer., Reyes, O. y Sánchez, L. (2015). *Estudios del cambio climático en América Latina. Ocho tesis sobre el cambio climático y el desarrollo sostenible en América Latina*. CEPAL, Disponible en: <https://www.cepal.org/publicaciones>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1952). *Desarrollo económico integrado y acuerdos comerciales*. Resolución 523 (VI) del 14 de diciembre de 1952. Disponible en: [https://undocs.org/es/A/RES/523\(VI\)](https://undocs.org/es/A/RES/523(VI)).

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1962). *Soberanía permanente sobre los recursos naturales*". Resolución 1803 (XVII) del 14 de diciembre de 1962. Disponible en: <https://bit.ly/3pfdWZs>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1986). *Derecho al desarrollo*. Resolución 41/128 de la Asamblea General del 4 de diciembre de 1986. Disponible en: <https://bit.ly/3vhPj2g>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1987). *Informe de la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*. A/42/427 del 4 de agosto de 1987. Disponible en: <https://bit.ly/3pe5XM8>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1992). *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y Desarrollo*. Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo, Río de Janeiro, 3 al 14 de junio de 1992. Disponible en: <https://bit.ly/3smQT0U>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1992). *Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático*. Disponible en: <https://bit.ly/352jC2e>

Organización Mundial de Comercio (OMC) (1994). *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio*. <https://bit.ly/3sg2zCy>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1998). *Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático*. Disponible en: <https://bit.ly/3pi9h9k>

Organización Mundial de Comercio (OMC) (2001). *Declaración Ministerial de la Ronda de Doha*, aprobada el 14 de noviembre de 2001.

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (2012). *El futuro que queremos*. Resolución de la Asamblea General del 19 de junio de 2012. Disponible en: <https://bit.ly/3vf6AZK>

Organización de las Naciones Unidas (ONU) (2015). *Acuerdo de París*. Disponible en: <https://bit.ly/3M5t9pG>

Organización de los Estados Americanos (OEA) (2016). *Declaración Americana de Derechos Indígenas*. AG/RES. 2888 (XLVI-O/16) del 14 de junio de 2016. Disponible en: <https://bit.ly/3IzJmBD>

Rodrigo, A. (2006). El concepto del desarrollo sostenible en el derecho internacional. Agenda ONU. *Anuario de la Asociación para las Naciones Unidas en España* Núm. 8 Pág. 159-214.

Schrijver, N (2020). The Rise of Sustainable Development in International Investment Law. En *AIIB Yearbook of International Law*, The Role of International Administrative Law at International Organizations (Volume: 3, pp. 297–314). DOI: https://doi.org/10.1163/9789004441033_017. Brill | Nijhoff

LAS CONSTITUCIONES DEL PERÚ ANTE EL DERECHO INTERNACIONAL

THE POLITICAL CONSTITUTIONS OF PERU BEFORE INTERNATIONAL LAW

*Daniela Francesca Malapi Hernández**

RESUMEN

Tras celebrar el Bicentenario de la Independencia del Perú, el presente artículo tiene como objetivo relacionar los principales sucesos acontecidos en el devenir del Derecho Internacional, así como sus avances en el plano normativo, con las más importantes disposiciones que fueron consagradas en las constituciones políticas dadas en nuestro desarrollo histórico. Esta relación hizo posible la implementación del ordenamiento jurídico internacional en el derecho interno. En la primera parte, se hará un repaso de los principales hitos en la historia del Derecho Internacional que dieron las pautas para la estructura primigenia de la primera Constitución peruana; en la segunda y tercera parte, se identificarán las principales disposiciones constitucionales que acogieron diferentes categorías y principios del Derecho Internacional vigentes desde y durante el siglo XIX y el siglo XX, respectivamente, y que, a su vez, aportaron para la consolidación de determinados conceptos y normas jurídicas que hoy están presentes en diversos instrumentos internacionales.

* Directora de la Facultad de Derecho y Ciencias Humanas de la Universidad Tecnológica del Perú – UTP. Doctorando en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Instructora en Derecho Internacional Humanitario por el Centro de Derecho Internacional Humanitario y Derechos Humanos de la Dirección General de Educación y Doctrina el Ministerio de Defensa. Ha participado en el Curso de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales Vitoria-Gasteiz (Universidad del País Vasco) y en el Curso de Derecho Internacional - 2021 Online Winter Courses on International Law – The Hague Academy of International Law. Docente universitario.

Palabras clave: Constituciones Políticas del Perú - Derecho Internacional - tratados internacionales - Derechos Humanos.

ABSTRACT

After celebrating the Bicentennial of the independence of Peru, this article aims to relate the main events that have occurred in the future of international law, as well as its advances in the normative plane, and the most important provisions that were enshrined in the political constitutions given in our historical development. This relationship made possible the implementation of the international legal order in domestic law. In the first part, there will be a review of the main milestones in the history of international law that gave the guidelines for the original structure of the first Peruvian Constitution, in the second and third part, the main constitutional provisions that welcomed different categories and principles will be identified of international law in force since and during the 19th century and the 20th century, respectively, and which in turn contributed to the consolidation of certain concepts and legal norms that are present today in various international instruments.

Keywords: Political Constitutions of Peru - international law - international treaties - human rights.

.....

INTRODUCCIÓN

Abordar el desarrollo normativo constitucional del Perú implica entender el contexto histórico en el que cada constitución política fue dada. Como país, nacimos luego de un largo proceso de descolonización, hecho que llevó a la América toda a plantearse ideales fundacionales que aterrizaran en textos positivos tanto la organización político-estructural como las garantías que el nuevo Estado debería reconocer de manera progresiva a los individuos integrantes de las naciones. Es por ello que las esferas de influencia de un Estado a otro fueron evidenciándose a través de las primeras declaraciones y constituciones que iban tomando forma a medida que los gobiernos concluían la expedición de dichos documentos.

Es de verse también que el desarrollo del Derecho Internacional tuvo una importancia mayor en dicha ideación. Recordemos que la noción de Estado, con todo lo que implica respecto de su rol en el escenario global, tuvo un origen netamente europeo y es desde allí que el nuevo continente, y específicamente el Perú, tomó parte de su configuración legal interna.

Para desarrollar este artículo, se ha realizado una revisión sistemática de las doce constituciones políticas del Perú, a la luz de los hechos históricos más importantes que han marcado el desarrollo del derecho de gentes y también de las principales disposiciones normativas constitucionales que, a nuestro juicio, consideramos relevantes, conjuntamente con los tratados internacionales que han logrado mayor consagración a nivel mundial y de los que nuestro país forma parte, con el fin de reconocer la progresión de ambos sistemas normativos durante los dos últimos siglos.

1. HITOS EN LA HISTORIA DEL DERECHO INTERNACIONAL QUE ANTECEDIERON A LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL PERÚ.

Antes de empezar con la primera constitución de 1823, de corte liberal, recordemos algunos antecedentes directos de lo que podemos considerar los espacios de influencia más importantes sobre el contenido de la misma, en el marco de determinados hechos y consecuentes legados históricos que, el devenir del derecho constitucional e internacional, la inspiraron.

¿Qué encontramos en el desarrollo histórico del Derecho Internacional hasta inicios del siglo XIX? En primer término, los aportes de los clásicos publicistas del derecho de gentes que sometieron los problemas internacionales a un riguroso análisis. Destacaremos dos importantes contribuciones en las figuras de Francisco de Vitoria y Hugo Grocio:

En su trascendente obra *Relectio-prior-de-indis-recenter-inventis*-Vitoria (1975), Francisco de Vitoria (1480 – 1546) afirma que “el derecho de gentes, [es] derecho natural o se deriva del derecho natural. Dice la Instituta (*De jure naturale et gentium*): Se llama derecho de gentes el que la razón natural constituyó entre todas las naciones”. Sus ideas priorizaron la realidad

de la conquista americana a la luz de los postulados del Derecho Natural, dando paso a los que hoy conocemos como Derechos Fundamentales de los Estados y los Derechos Humanos.

Como bien señala Ulloa (1957, p. 71) “el teólogo español negó que el territorio de América fuera *res nullius* y que, por consiguiente, la ocupación fuera título bastante para aquella dominación, sosteniendo que los indios tenían el dominio político y privado de las tierras americanas, es decir, la soberanía y la propiedad, estableciendo así una doctrina que socava el título internacional con que las grandes potencias han creado y han extendido su imperio colonial”; es decir, afirma el reconocimiento de una soberanía más allá de los cánones establecidos por la Europa de la época.

Asimismo, sus contribuciones jurídico-filosóficas estuvieron dirigidas a defender y sustentar, entre otros principios, que los hombres no nacen esclavos sino libres; por derecho natural nadie es superior a los otros; toda nación tiene derecho a gobernarse a sí misma y puede aceptar el régimen político que quiera, aun cuando no sea el mejor y que el orbe entero, que en cierta manera constituye una República, tiene poder de dar leyes justas y convenientes a toda la humanidad.

Un siglo después, Hugo Grocio (1583-1645), fue el primero en ofrecer una exposición del derecho de gentes, en su obra principal *De iure belli ac pacis*, estableciendo además como principio esencial del derecho de gentes voluntario, la fidelidad a los compromisos aceptados (*pacta sunt servanda*) y la defensa del principio de libertad de los mares en su obra *Mare Liberum*.

Para el siglo XVII, el Derecho Internacional -*ius gentium*- aterrizó las bases desarrolladas por los Estados europeos en las conferencias de paz que dieron a los tratados de Osnabrück y Münster, firmados el 24 de octubre de 1648, los cuales ponen fin a la guerra de los Treinta Años en Alemania y la guerra de los Ochenta Años entre España y los Países Bajos. Como sostiene Díez de Velazco (2015, p. 63), “El Estado soberano se convirtió así en el centro de gravedad del orden internacional instaurado tras la Paz de Westfalia”, pero evidentemente partimos de la concepción de soberanía desde una mirada cultural y políticamente europea.

Avanzamos en la historia y tenemos las dos grandes revoluciones del siglo XVIII: la independencia de las 13 colonias americanas y la

Revolución Francesa. Siguiendo lo señalado por Ulloa (1957, 73), “tres son los aportes fundamentales de la Independencia Americana al Derecho Internacional: a) la erección de Estados por la insurgencia, introduciendo un nuevo y copioso medio de constituir personas internacionales; b) la aplicación a la constitución de Estados del principio de libre determinación de los pueblos para unirse o separarse en el momento de la organización política inicial; y c) la universalización progresiva del Derecho Internacional prácticamente limitado antes a la Europa cristiana y extendido a numerosos Estados nuevos”. Con ello, podemos establecer que este hito histórico dio luces de nuevas formas de sucesión de Estados en el contexto del Derecho Internacional.

Respecto de la Revolución Francesa, la dación de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano significó un paso importante hacia la configuración del reconocimiento de un abanico de derechos humanos básicos para el ciudadano a ser garantizados por el Estado. Un aporte fundamental es la expresión del concepto de libertad en el art. 4 de dicha declaración, que establece como límite de su ejercicio la ley.

Entre septiembre de 1814 y junio de 1815, se realiza el Congreso de Viena: un conjunto de sesiones diplomáticas entre las potencias vencedoras de Napoleón Bonaparte. El fin era restablecer las fronteras de Europa y formar una alianza defensiva que restituya el espíritu del Antiguo Régimen para evitar la aparición de una nueva revolución liberal. Para Kaplan y Katzenbach (1965, p.79) “el Congreso marca el reconocimiento formal del sistema político central de la política mundial durante un siglo. El Derecho Internacional tuvo que acomodarse a las circunstancias de Europa, y nada que no se ajuste a este sistema, podía proclamarse razonablemente como derecho. El Derecho Internacional se europeizó”.

Es por ello, que en la formulación de las reglas de Derecho Internacional “el resto de civilizaciones no tuvo injerencia, aun cuando producto de la influencia de las revoluciones en comunicación -expediciones, imprenta-, las naciones extra europeas no solo conocerán tal sistema y normas, sino, las utilizarán en sus procesos de descolonización y luchas de liberación nacional” (Olivera y Pérez, 2018).

Por ende, el proceso de formación jurídico-internacional devenido desde Vitoria hasta la Paz de Westfalia y durante los siglos XVIII y XIX fue

uno exclusivamente pensado y ejercido por los Estados europeos, creando un sistema de “naciones civilizadas” que tenían en común orígenes geográficos, sistemas políticos, económicos y culturales. Como bien señalan Halajczuk y Moya (1999, p. 27) “el Derecho Internacional es de origen europeo, recién desde la Primera Guerra Mundial se observa una sustancial aportación americana y, después de la Segunda, algunos intentos revisionistas por parte de otros países”. Con el proceso de descolonización y la aparición de nuevos Estados que daban un sentido más amplio a la idea de personalidad internacional, el derecho de gentes va a ir nutriéndose de los aportes que la América toda brindó desde el constitucionalismo, la doctrina, la costumbre, la participación en procesos judiciales internacionales y, de una manera activa en la política exterior, desde el plano bilateral como desde el multilateral.

2. LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL S. XIX: DEL CONSTITUCIONALISMO A LA INTERNACIONALIZACIÓN.

En el articulado de las constituciones del s. XIX, encontraremos algunas definiciones cuyo alcance se ha asentado en el Derecho Internacional, a través de diversas categorías jurídicas que forman parte del estudio, y análisis teórico y práctico.

2.1. Constitución de 1823

Fue el primer documento aprobado por un Congreso constituyente convocado y realizado en el territorio nacional, evidentemente de representación imperfecta, atendiendo al contexto, pero de gran importancia, porque marca el inicio de un sistema jurídico propio, pensado desde una mirada republicana con legítimas aspiraciones de soberanía, institucionalidad, participación en la comunidad internacional y ejercicio de derechos de manera progresiva.

Una de los principios heredados del Derecho Romano, en el Derecho Constitucional y luego en el Derecho Internacional, que históricamente ha sido utilizado para resolver controversias territoriales entre Estados,

generados comúnmente después de conflictos armados y que identificamos al revisar lo dispuesto en el Art. 1, que señala: “Todas las provincias del Perú, reunidas en un solo cuerpo forman la nación peruana”, es el de *Uti Possidettis*, que podemos traducir como “usarás lo que posees de acuerdo con el derecho o con la ley”. Este principio fue el primer principio enunciado por Simón Bolívar, después de las guerras de independencia, mediante el cual propuso que las unidades administrativas españolas “sirvieran temporalmente como líneas prácticas de convención con las cuales los nuevos gobiernos podrían dar comienzo a sus mandatos” (Parodi, 2002).

No obstante, es necesario precisar que este principio, como bien señala Belaúnde (1997), no puede ser considerado “como regla para definir soberanía y nacionalidad de provincias o regiones” - interpretación que fue utilizada por Ecuador para reclamar territorio que le pertenecía legítimamente al Perú en el norte del país, inmediatamente después de haberse declarado la independencia de ambos países- “sino más bien para establecer de forma determinante la integridad territorial de las antiguas colonias”.

Por otro lado, el art. 2. dispone: “Esta es independiente de la monarquía española, y de toda dominación extranjera; y no puede ser patrimonio de ninguna persona ni familia”. Con esta afirmación se identifica otro concepto importante dentro de la teoría del Estado desde el Derecho Internacional, referida a la Sucesión de Estados. Como bien señalamos *ut supra*, el proceso de emancipación de las colonias americanas marcó un nuevo escenario en el reconocimiento de la personalidad jurídica de los Estados no europeos. El concepto de sucesión pasó de considerar el nacimiento de nuevos Estados desde la transferencia de parte de un territorio (cesión), la unificación, la separación (secesión) y la disolución, a la descolonización.

Asimismo, el art. 3. establece: “La soberanía reside esencialmente en la nación, y su ejercicio en los magistrados, á quienes ella ha delegado sus poderes”. Con esta disposición se abría paso constitucionalmente a lo que en el s. XX sería acogido en la normatividad internacional, como el derecho a la libre determinación de los pueblos. Además, principio fundamental, por el cual todos los pueblos del orbe tienen la libertad de encaminar sin ningún tipo de injerencia, su condición política, económica, social, cultural, etc. con el propósito de procurar su desarrollo. Muestra de ello, la ya

conocida resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 2.625 (XXV) de 1970 que contienen la Declaración de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

En el art. 60, se determinan las facultades del Congreso como “6° Decretar la guerra con presencia de las instrucciones del poder ejecutivo, y requerir á este para que negocie la paz. 7° Aprobar los tratados de paz, y demás convenios procedentes de las relaciones exteriores en todos respectos”. Así en el contexto de esta Constitución, el Perú firmó, entre otros, la Convención sobre límites entre Perú y la Gran Colombia (18/12/1823) y la Capitulación de Ayacucho entre el gobierno del Perú y el gobierno de España (09/12/1824).

Un punto importante de cierre sobre esta Constitución es el art. 82, por el que se crean tres ministerios de Estado: uno de Gobierno y Relaciones Exteriores, otro de Guerra y Marina, y otro de Hacienda. Así, la Constitución inicial del Perú, nace amparando la figura del representante de asuntos externos de la nación, que es nuestra Cancillería bicentenaria.

2.2. Constitución de 1826

Si bien la Constitución de corte conservador otorgó a Simón Bolívar el mando absoluto de la República, sus disposiciones acogían muchos de los alcances de su fugaz antecesora. Carlos Ramos (2018), citando a Pareja Paz-Soldán, señala respecto de la Constitución bolivariana: “De la Monarquía había tomado Bolívar, en la Carta de 1826, el principio de la estabilidad; de la democracia, el poder electoral; del régimen unitario, la absoluta centralización; del federalismo, la intervención popular en los nombramientos políticos; del sistema oligárquico, el carácter vitalicio de los censores; y del sistema plebiscitario, el derecho de petición y el referéndum para las reformas constitucionales. En realidad, lo que hizo fue reunir todos los defectos: el absolutismo del régimen vitalicio, la agitación demagógica de las asambleas electorales y los inconvenientes del centralismo y de la federación”.

Aterrizza literalmente las facultades del Congreso y del Poder Ejecutivo, respecto de la aprobación y firma de los tratados de paz, y demás convenios procedentes de las relaciones exteriores. Ejemplo de ello fue la

suscripción del Tratado de límites entre la República del Perú y la República de Bolivia (15/11/1826).

2.3. Constitución de 1828

A diferencia de las dos constituciones precedentes, la Constitución de 1828, tuvo más influencia norteamericana. De esta, tomaron la institución de la Presidencia de la República como jefe del poder ejecutivo con poderes suficientes (Ramos, 2018). Es decir, acogió la contribución constitucional de la institucionalidad de gobierno como elemento básico del concepto Estado.

Un aporte importante en materia de derechos individuales, aunque más exactamente cabe decir garantías por el propio texto constitucional, es que por el art. 129. quedaban abolidos: “1º El juramento en toda declaración y confesión de causa criminal sobre hecho propio. 2º La confiscación de bienes. 3º El tormento. 4º Toda pena cruel y de infamia trascendental. 5º La pena capital se limitará al código penal (que forme el Congreso) á los casos que exclusivamente la merezcan.” Con esta disposición, el ordenamiento jurídico constitucional se adelantaba a proteger de manera taxativa lo que hoy es ya un derecho humano fundamental parte de la noción de *ius cogens* en Derecho Internacional, referente a la prohibición de la tortura, tal como lo establece, por ejemplo, la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes (1987) o la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (1987).

En el contexto de esta carta fundamental, se firma el Tratado de paz con la República de Gran Colombia (22/09/1829), conocido como Tratado Larrea-Gual, devenido de la controversia limítrofe entre el Perú y la Gran Colombia, por la que esta reclamaba el dominio de las provincias de Tumbes, Jaén y Maynas, que, por el principio de libre determinación de los pueblos, el Perú acogía como territorio propio, mientras que el Perú reclamaba Guayaquil a la Gran Colombia. El conflicto culminó manteniendo los territorios conforme con la antigua frontera virreinal para una posterior delimitación (Cayo, 1995).

2.4. Constitución de 1834

Complejas circunstancias rodearon la aplicación de este texto constitucional. Una de las principales fue la configuración de la Confederación

Perú-Boliviana, liderada por Andrés de Santa Cruz Calahumana, que tuvo el fin de dinamizar la estrategia comercial y alcance geopolítico entre ambos países. La idea era conectar La Paz con el puerto de Arica, que pertenecía a Perú en ese momento.

Nos hallamos en un escenario de inicial organización entre los Estados del sur de América, lidiando con una serie de intereses de diversa índole con el fin de establecer territorio, por ende, nacionalidad y consecuentemente vínculos políticos y de relaciones exteriores con los vecinos. Tal como lo afirma Aljovín, (p. 66) “El “otro” ya no estaba necesariamente fuera del continente americano. Ahora no se trata de la relación del español americano o del español-europeo (inglés, francés, entre otros). Era definido también ahora con el vecino (peruano-ecuatoriano, peruano-boliviano)”.

Así, la Ley Fundamental de la Confederación Peru-Boliviana dispuso la creación de un nuevo Estado que aterriza nuevamente aquella noción ya abordada de la sucesión de Estados, esta vez, por medio de una unión de dos naciones, con el fin de mantener la seguridad interior y exterior de las Repúblicas confederadas. Como es ya sabido, tal proyecto llegó a su fin en 1839 cuando el General Agustín Gamarra fue designado como Presidente del Perú.

Asimismo, se firmaron en el lapso de su vigencia el Tratado de Amistad, Comercio y Navegación entre Perú y Gran Bretaña. (05/06/1837).

2.5. Constitución de 1839

Si bien no se aparta de la configuración orgánica de sus antecesoras, solo es menester identificar, tal como lo define Ramos (p. 57), que “lleva una nota de estigma: autorizó, vía interpretación *contrario sensu*, la importación de esclavos de países extranjeros. En efecto, en el artículo 155 estipulaba: «Nadie nace esclavo en la República». Suprimía de modo deliberado el extremo en el que se proclama, recogido por todas las constituciones anteriores, que el esclavo que ingresa al territorio nacional se hace inmediatamente libre”. Sostiene, más adelante, que fue un intercambio de favores con los “propietarios agrícolas que apoyaron la expedición peruano-chilena que puso fin a la confederación santacrucina”.

Es decir, fomentó un retroceso en el camino del reconocimiento de garantías individuales básicas, como la libertad, más aún considerando que este texto constitucional tuvo una duración mayor que las anteriores.

En cuanto a la firma y aprobación de tratados bilaterales, se suscribieron durante su vigencia, entre otros, el Tratado de paz y comercio entre Perú y Bolivia (03/11/1847), el Tratado de paz, amistad, comercio y navegación entre Perú y Bélgica (16/05/1850) y el Tratado general de paz, amistad, comercio y navegación entre Perú y los Estados Unidos de América (13/07/1850).

2.6. Constitución de 1856

A diferencia de la anterior, la Constitución de Ramón Castilla dio dos pasos adelante en el reconocimiento de garantías constitucionales que en el futuro tendrían la fuerza de ser definidos como derechos humanos. Por un lado, el art. 16 del texto constitucional estableció: “La vida humana es inviolable: la ley no podrá imponer pena de muerte”. Asimismo, en el art. 17; “Art. 17. Nadie es esclavo en la República”. Es decir, se remarca la inviolabilidad de la vida humana, bajo ninguna circunstancia ni condición. Y por otro lado, se prohibía el estado de esclavitud desde el nacimiento y la abolición de la esclavitud en todas sus formas, inclusive para quienes habían ingresado en ese estado al Perú.

Durante su aplicación, se aprobaron los siguientes tratados: Convención sobre derechos de neutrales en el mar entre la República del Perú y los Estados Unidos de América (22/07/1856); Tratado de amistad, comercio y navegación entre la República de Guatemala y el Perú (20/04/1857); Acta aclaratoria del artículo XII del Tratado de paz, comercio y navegación, de 26 de julio de 1851 suscrito entre la República del Perú y los Estados Unidos de América (04/07/1857).

2.7. Constitución de 1860

Esta Constitución no ofrece ningún elemento diferenciador en términos de mayor protección y garantías de las libertades individuales; por el contrario, restablece en su art. 16 la imposición de la pena capital, en

caso de homicidio alevoso. Es decir, se puso límites a la consagración de la inviolabilidad de la vida humana establecida en el texto constitucional precedente.

En el período de vigencia, se firmó, entre otros, el Tratado de amistad, comercio y navegación entre Perú y Bélgica (25/02/1860).

2.8. Constitución de 1867

Un aporte positivamente disruptivo en el plano de reconocimiento adelantado de derechos sociales, económicos y culturales, específicamente los referidos al derecho a la educación, fue la implementación, en este texto constitucional, de la libertad de enseñanza en todos los grados educativos: primario, secundario y superior. En su art. 23, dispone: “La Nación garantiza la existencia y difusión de la instrucción primaria gratuita y el fomento de los establecimientos públicos de ciencias, artes, piedad y beneficencia”. Por su parte, el art. 24 señala: “Son completamente libres la enseñanza primaria, media y superior, y la fundación de Universidades, y bajo las condiciones de capacidad y moralidad determinadas por la ley. Los miembros de Universidades particulares serán admitidos en las que protege el Estado, sin otro requisito que el examen de suficiencia en la facultad en que pretendan incorporarse. La enseñanza primaria, media y superior protegida por el Estado, se sujetará á las formalidades prescritas por la ley”.

Actualmente este derecho se encuentra internacionalmente protegido en diversos tratados como el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, ratificado por el Perú en el año 1978 por Decreto Ley N° 22129 y Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”, aprobado mediante Resolución Legislativa N° 26448 en 1995.

Durante su vigencia se firmaron los siguientes tratados: Tratado de amistad, comercio y navegación con Ecuador (25/05/1867); la Convención consular entre el Perú y los Estados Unidos de Colombia (20/01/1870); la Convención consular entre la República del Perú y la República de Chile (21/02/1870); y el Tratado de alianza defensiva con Bolivia (06/02/1873).

Merece recordar que, en este período constitucional, aconteció la denominada Guerra del Pacífico, conflicto armado que costó la pérdida de parte del territorio al Perú. Conforme con el Tratado de Paz de Ancón (1883), la República del Perú cedía “perpetua e incondicionalmente, el territorio de la provincia litoral de Tarapacá”. El territorio de las provincias de Tacna y Arica, continuaría bajo dominio de Chile durante el término de diez años, desde la ratificación del tratado y mediante un plebiscito se decidiría el destino territorial de ambas provincias. Y como es ya conocido, por el Tratado de 1929, la controversia quedó definitivamente resuelta, quedando Arica en territorio chileno y Tacna en territorio peruano.

Cabe mencionar también que, en 1888, se realizó el Congreso de Derecho Internacional Privado, con sede en Montevideo, en el que participaron las repúblicas de Argentina, Uruguay, Bolivia, Paraguay, Chile, Brasil y el Perú. En este escenario, se aprobaron ocho tratados, sobre derecho comercial, procedimientos, propiedad literaria, y artística, patentes de invención, marcas de fábrica y un protocolo adicional (Basadre, 1964).

Un hecho de especial importancia sucedido a fines del s. XIX a nivel regional que abre paso al aterrizaje del ideal americano de conformar una organización internacional es la creación de la Unión Internacional de Repúblicas Americanas. En 1889, los Estados americanos tomaron la decisión de llevar a cabo reuniones y conferencias para concretar esta intención. La Primera Conferencia Internacional Americana tuvo lugar en Washington, D.C., del 2 de octubre de 1889 al 19 de abril de 1890, (OEA, s.f.) “con el objeto de discutir y recomendar a los respectivos Gobiernos la adopción de un plan de arbitraje para el arreglo de los desacuerdos y cuestiones que puedan en lo futuro suscitarse entre ellos; de tratar de asuntos relacionados con el incremento del tráfico comercial y de los medios de comunicación directa entre dichos países; de fomentar aquellas relaciones comerciales recíprocas que sean provechosas para todos y asegurar mercados más amplios para los productos de cada uno de los referidos países”. La Unión Internacional de Repúblicas Americanas se transformó en la “Unión Panamericana”, que es hoy, la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

3. LAS CONSTITUCIONES POLÍTICAS DEL S. XX.: ACERCAMIENTO A LOS PRINCIPIOS Y NORMAS BÁSICAS DE DERECHO INTERNACIONAL.

Antes de abordar cómo se desarrolló la configuración constitucional en el Perú del s. XX, es menester resaltar los acontecimientos más importantes que se suscitaron antes de la entrada en vigencia de la primera constitución del primer bicentenario.

En 1919, en virtud del Tratado de Versalles, se fundó la Sociedad de las Naciones para promover la cooperación internacional, y lograr la paz y la seguridad. La Sociedad de las Naciones se disolvió en 1946 tras fracasar en sus intentos de impedir una segunda guerra mundial y fue reemplazada por la actual Organización de las Naciones Unidas. Siendo el Perú país miembro originario de tal organización internacional.

En ese mismo año, se crea la Organización Internacional del Trabajo, (OIT, s.f.) como parte también, del Tratado de Versalles, con el fin de reivindicar desde el ámbito jurídico-internacional los derechos sociales y económicos adoptándose a lo largo de su existencia diversos convenios dirigidos a regular las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana; la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno; la protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo; la protección de niños, jóvenes y mujeres; pensión de vejez e invalidez, etc.

Asimismo, se crea la Corte Permanente de Justicia Internacional, órgano jurisdiccional de la Sociedad de Naciones (ONU, s/f) que “representó a la comunidad internacional y a los principales sistemas judiciales del mundo más de lo que cualquier otro tribunal internacional lo había hecho hasta entonces. Entre 1922 y 1940, la Corte Permanente de Justicia Internacional trató 29 casos contenciosos entre los Estados y emitió 27 opiniones consultivas”.

En esa línea, se firmó el Pacto Briand-Kellogg en 1928, un tratado internacional que instó a los Estados parte a comprometerse a no usar la guerra como mecanismo para la solución de las controversias internacionales.

El carácter vinculante de esta disposición se encuentra establecido hoy en el art. 2.4 de la Carta de las Naciones Unidas, en el que se consagra con carácter general la prohibición del uso de la fuerza.

3.1. Constitución de 1920

Siguiendo lo señalado por Ramos (2018), la expedición de este texto constitucional “constituyó un verdadero cambio de paradigma. Con la Carta de 1920, se inauguró el constitucionalismo social en el Perú. Nacían así los derechos de segunda generación. Su importancia radica en que es el primer documento constitucional que reconoce la situación de los integrantes de comunidades indígenas, aspecto que prácticamente había sido ignorado en las anteriores cartas”. Con este cambio en la mirada de nuestras cartas de navegación constitucional se abrió una nueva senda de pensar los derechos humanos, dando los pasos iniciales para reconocer su valor de universal.

Así, en el art. 58. se dispone: “El Estado protegerá a la raza indígena y dictará leyes especiales para su desarrollo y cultura en armonía con sus necesidades. La Nación reconoce la existencia legal de las comunidades de indígenas y la ley declarará los derechos que les correspondan”, derechos que van en línea hacia el futuro de lo que establece y ampara el Convenio No. 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de 1989.

Durante su vigencia, se firmaron los siguientes acuerdos internacionales: el Tratado Salomón-Lozano de 1922 que puso fin a un litigio de límites entre Perú y Colombia; el tratado de límites y libre navegación fluvial entre el Perú y Colombia (24/03/1922); la Convención relativa a agentes viajeros con Estados Unidos de América (19/01/1923); el Tratado de amistad, comercio y navegación, entre Perú y Japón (30/09/1924).

3.2. Constitución de 1933

De la misma manera que su antecesora, esta Constitución continuó el camino de reconocimiento de los derechos económicos, sociales y culturales. En su art. 207, reconoce la existencia legal y personería jurídica de las comunidades de indígenas; en el art. 208, se garantiza la integridad

de la propiedad de las comunidades, otorgándole a este derecho el carácter de imprescriptible e inajenable, salvo el caso de expropiación por causa de utilidad pública, previa indemnización. Se le da, asimismo, preferencia de dote de tierras a las comunidades de indígenas que no las tengan en cantidad suficiente para las necesidades de su población, pudiendo expropiar para tal propósito, tierras de propiedad particular, previa indemnización.

De otro lado, un punto importante a considerar es el referido a la protección de la salud física, mental y moral de la infancia, estableciendo en el art. 52: “Es deber primordial del Estado la defensa de la salud física, mental y moral de la infancia. El Estado defiende el derecho del niño a la vida del hogar, a la educación, a la orientación vocacional, y a la amplia asistencia cuando se halle en situación de abandono, de enfermedad o de desgracia. El Estado encomendará el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo a organismos técnicos adecuados”. Con esta disposición, el Perú encamina su política interna y externa al reconocimiento de derechos de la infancia en un espectro más amplio, ratificando posteriormente, en 1990, la Convención sobre los Derechos del Niño, cuyos principios fundamentales son la no discriminación, el interés superior del niño, la supervivencia y el desarrollo, y la participación.

En su vigencia, se firmó el Convenio para simplificar los trámites que se exige a los pequeños comerciantes peruanos y ecuatorianos que cruzan la frontera para el ejercicio de su comercio (07/01/1935), el Tratado de navegación con Alemania (22/03/1935).

Entre el lapso de la dación de la Constitución de 1933 y 1979, se dieron diversos hitos en el desarrollo del Derecho Internacional que fortalecieron su mirada positivista y universalista de consagración de una serie de derechos fundamentales a los Estados y a los individuos, a través de la creación y reconocimiento de diferentes organizaciones internacionales de alcance global o regional que consolidaron la existencia de otros sujetos de Derecho Internacional de naturaleza distinta a la de los Estados; se constituyeron tratados internacionales inspirados en los principios de no intervención en asuntos internos, la paz y seguridad internacionales, la solución pacífica de las controversias, la protección y promoción de los derechos humanos de carácter universal, transnacional, indivisibles y progresivos.

Así, en 1945, luego de acontecida la II Guerra Mundial, se creó la Organización de las Naciones Unidas (ONU), sucesora de la Sociedad de Naciones, cuyo espíritu de permanencia se evidencia hasta nuestros días, y junto con ella la Corte Internacional de Justicia, órgano jurisdiccional que continuó las labores de administración de justicia internacional complementarias a la jurisdicción interna de los Estados que dejó la Corte Permanente de Justicia Internacional. Este es uno de los mecanismos más importantes para resolver las controversias internacionales, en el plano procesal después de los mecanismos diplomáticos.

En 1948, se aporta al mundo desde América, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, con la creación de la Organización de Estados Americanos y, a nivel de la ONU, la Declaración Universal de Derechos Humanos. Ambas abrieron paso a una serie de instrumentos internacionales de carácter vinculante para la protección de derechos a nivel individual y colectivo, como el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (1966), la Convención Americana de Derechos Humanos (1969), la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), los Convenios de Ginebra (1949), los Protocolos Facultativos a los Convenios de Ginebra (1977), etc.

En el plano jurisdiccional, el Perú fue parte en el caso relativo al derecho de asilo por la demanda interpuesta por Colombia ante la Corte Internacional de Justicia, cuyo fallo de 1950, declaró principalmente que el otorgamiento de asilo por el Gobierno de Colombia a Víctor Raúl Haya de la Torre no se realizó de conformidad con el art. 2 de la Convención sobre Asilo firmada en La Habana en 1928.

3.3. Constitución de 1979

Uno de sus aspectos más importantes fue lo dispuesto en el art. 105, en el que se otorga rango constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos.

Como señala Ruiz-Eldredge citado por Ramos (2018, p. 103) “La Constitución no podía estar opuesta a la Declaración Universal de

Derechos Humanos ... constituyendo un compromiso internacional en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos [aprobados] por el Perú [mediante] Decretos Leyes números 22129 y 22128”.

En el art.101, se declara la posición monista con prevalencia del Derecho Internacional respecto de los tratados internacionales celebrados por el Perú, al incorporarlos como parte del derecho nacional, siendo que, en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalece el primero.

Mediante la disposición decimosexta general y transitoria, se ratifica constitucionalmente, en todas sus cláusulas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. También se ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica, incluyendo la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Finalmente, por la disposición decimoséptima, se ratifica el Convenio 151 de la Organización Internacional de Trabajo sobre protección del derecho de sindicación y procedimientos para determinar las condiciones de empleo en la administración pública.

3.4. Constitución de 1993

La actual Constitución tuvo un inicio cuestionable y al analizar sus disposiciones en el contexto del reconocimiento de derechos se aprecia un retroceso en el reconocimiento y la protección de derechos sociales.

Respecto al tratamiento de los tratados, se dispone en el art. 55 “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”, y a diferencia de su antecesora suprime la referencia expresa sobre la primacía del tratado sobre la ley en caso de conflicto. Siguiendo lo señalado por Rubio (1999, p.104), “se crea tres rangos de tratados: según la aprobación que reciben, unos tendrán rango constitucional, otros de ley y los que aprueba el Presidente lo tendrán de decretos supremos y,

por tanto, rectamente entendidas las cosas sometidos a las leyes internas. Sin embargo, la Ley 26435 establece que todos los tratados hayan o no requerido la aprobación del Congreso son impugnados mediante la acción de Inconstitucionalidad de las Leyes”.

El art. 56 dispone que “Los tratados deben ser aprobados por el Congreso antes de su ratificación por el Presidente de la República, siempre que versen sobre las siguientes materias: 1. Derechos Humanos. 2. Soberanía, dominio o integridad del Estado. 3. Defensa Nacional. 4. Obligaciones financieras del Estado. También deben ser aprobados por el Congreso los tratados que crean, modifican o suprimen tributos; los que exigen modificación o derogación de alguna ley y los que requieren medidas legislativas para su ejecución”.

Coincidiendo con lo expuesto por Mautua (1995, p.22) “en las situaciones [el] artículo 56° no cabe duda alguna de que un tratado que contenga cláusulas o artículos que incidan en los aspectos o circunstancias señalados por la norma constitucional, deberán ser aprobados por una Resolución Legislativa del Congreso, previa a la ratificación del Presidente de la República. Es potestad del Congreso, el acceder o denegar la aprobación de un tratado. De darse la denegatoria, el Presidente de la República no lo puede ratificar y, al no estar perfeccionado el instrumento internacional, no tiene validez alguna, no obliga al Estado peruano. En otros términos, no existe tratado”. Tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo, se constituyen en agentes principales del proceso para concluir un tratado, si bien solo es potestad del primero negociar y firmar este tipo de acuerdos y ratificarlos sin aprobación previa del Congreso en materias no contempladas en el artículo antes referido, solo dando cuenta al Congreso.

Un hecho que marcó un largo debate en materia de inviolabilidad de la vida humana fue lo dispuesto en el art. 140 que señala: “La pena de muerte sólo puede aplicarse por el delito de traición a la patria en caso de guerra, y el de terrorismo, conforme a las leyes y a los tratados de los que el Perú es parte obligada”.

Si revisamos lo dispuesto por el texto constitucional anterior referido a la pena muerte encontramos que en su art. 235 se disponía “No hay pena de muerte, sino por traición a la Patria en caso de guerra exterior”.

Es decir, si bien en la dos últimas constituciones se establece la pena de muerte para el delito de traición a la patria en caso de guerra exterior, es en la Constitución de 1993 que se amplía este tipo de sanción al delito de traición a la patria en caso de guerra interna, al omitir el término exterior, y también al delito de terrorismo, sin embargo como precisamos anteriormente en la decimosexta disposición general y transitoria de la Carta de 1979, se ratificó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tratado vinculante para el Perú que no permite ampliación de la pena de muerte a casos no previstos con anterioridad, y de la misma manera, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos también ratificado en la misma disposición referida. Por tanto, esta norma constitucional nació siendo inaplicable.

Es de verse que el transcurrir histórico-jurídico del constitucionalismo peruano de cara al desarrollo del Derecho Internacional ha tenido una inclinación hacia su adopción. El Perú es un país cuya política exterior ha estado definida por participar activamente en las iniciativas regionales y globales de fortalecimiento del ordenamiento jurídico internacional manteniendo relaciones bilaterales y multilaterales de diversa índole. Actualmente, el Perú destina 63 embajadas y 160 consulados en el exterior y acoge a 61 embajadas y 81 consulados, forma parte de un abanico de organismos internacionales y es sede, por ejemplo, de la Comunidad Andina, de la Oficina de la OIT para los Países Andinos, de la Delegación Regional del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) para Perú, Bolivia y Ecuador. Como Estado, el Perú ha tenido y tiene vocación hacia la adaptación y armonización de su ordenamiento interno con el Derecho Internacional, no obstante, las oportunidades de mejora normativa y evidentemente, el reto seguirá siendo que en cada coyuntura de reforma constitucional se amparen y adecuen los progresos normativos en favor de la protección y garantía de los derechos humanos y fortalecimiento de los principios básicos de un Estado democrático con proyección internacional.

CONCLUSIONES:

1. Las Constituciones Políticas del Perú han evidenciado un desarrollo normativo progresivo -si bien en algunos casos se han identificado avances y retrocesos- que en general han permitido que el Estado

- hoy en día sea un sujeto de Derecho Internacional activo y pleno, con personalidad jurídica propia que juega un rol importante en la región y a nivel global, con miras a posicionar su potencialidad en diversos organismos internacionales.
2. En lo referido a normas constitucionales e internacionales, las Constituciones han tenido una evolución de desarrollo mutuo, de alimentación compartida, que han aportado una serie de categorías jurídicas de protección, tanto a nivel de derechos y principios fundamentales de los Estados, como el relativo a la no intervención en asuntos internos, la solución pacífica de las controversias, etc. y de los individuos, a través del reconocimiento taxativo de una serie de derechos humanos establecidos en diferentes tratados internacionales que, en nuestro caso, han sido ratificados por el Perú y que hoy forman parte del ordenamiento jurídico nacional.

REFERENCIAS

- Aljovin, C. (s.f). La Confederación Perú- Boliviana 1836-1839: Política interna o externa. Recuperado de: <https://repositorio.up.edu.pe/bitstream/handle/11354/142/CayoPercy1995.pdf?sequence=1>
- Basadre, J. (1964). Historia de la República del Perú. Editorial Peruamérica.
- Belaunde, V. (1997). La constitución inicial del Perú ante el derecho internacional. Fondo Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Cayo, P. (1995). Peru y Ecuador. Antecedentes de un Largo Conflicto. Universidad del Pacífico.
- Diez de Velazco, Manuel (2015). Instituciones de Derecho Internacional Público. Tecnos.
- Halajczuk, B, Moya, M. (1999). Derecho Internacional Público. Sociedad Anónima Editora. Kaplan, M. Katzenbach, N. (1965). Fundamentos políticos del Derecho Internacional. Limusa-Wiley, S.A.

Maúrtua, O. (1995). Constitución y política exterior. *Agenda Internacional*. Vol. 1 Núm. 3. Recuperado de: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/agendainternacional/article/view/7139>

Olivares, O., Pérez, F. (2018). Historia y Derecho Internacional. *Revista de estudios histórico-jurídicos*. Vol. 40. Recuperado de <http://dx.doi.org/10.4067/S0716-54552018000100141>

Parodi, C. (2002). *The Politics of South American Boundaries*. Greenwood Publishing Group. Recuperado de; https://books.google.com.pe/books?id=9srWYtTqySkC&hl=es&source=gbs_book_other_versions

Ramos, C. (2018). La letra de la ley. Historia de las constituciones del Perú. Centro de Estudios Constitucionales.

Rubio, M. (1999). Estudio de la Constitución Política del 1993. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ulloa, A. (1957). *Derecho Internacional Público*. Ediciones Iberoamericanas.

Enlaces:

Corte Internacional de Justicia. <https://www.un.org/es/icj/permanent.shtml>

Organización de Estados Americanos. https://www.oas.org/es/acerca/nuestra_historia.asp

Organización de las Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/>

PRONUNCIAMIENTOS

**PRONUNCIAMIENTO DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA
SPDI SOBRE LA DECLARACIÓN CONJUNTA DE LOS CINCO
ESTADOS POSEEDORES DE ARMAS NUCLEARES SOBRE CÓMO
PREVENIR LA GUERRA NUCLEAR Y EVITAR UNA CARRERA
ARMAMENTISTA.**

PRONUNCIAMIENTO SPDI N° 001-2022

El Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) cumple con expresar lo siguiente:

1. El Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares (TNP) es un instrumento jurídico internacional que busca restringir la transferencia directa o indirecta de armas nucleares a otros Estados, prohíbe la fabricación o adquisición de estos medios de guerra por parte de Estados no poseedores de armas nucleares y establece el compromiso de entablar negociaciones a futuro para cesar la carrera armamentista y el desarme nuclear bajo un estricto y eficaz control internacional. El tratado entró el 5 de marzo de 1970 y simboliza uno de los acuerdos más importantes en materia del mantenimiento de la paz y la seguridad internacional, propósitos fundamentales consagrados en la Carta de las Naciones Unidas.
2. Si bien, este tratado ha coadyuvado a los fines por los cuales fue suscrito, no contempla una prohibición expresa sobre el uso de estos medios de guerra en conflictos internacionales por parte de los Estados Nuclearmente Armados, lo que ha ocasionado sosiego en la sociedad internacional y ha generado, en distintas oportunidades, el riesgo de iniciar una guerra nuclear entre las potencias y otros Estados

ajenos al tratado. Estas preocupaciones han sido manifestadas en distintas asambleas y foros especializados en materia de desarme de las Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales.

3. El Estado peruano, consciente de los graves daños y riesgos tanto humanitarios como ambientales que suponen el uso de estas armas de destrucción masiva, ha firmado y ratificado sendos tratados de desarme nuclear tales como El Tratado para la Proscripción de Armas Nucleares en América Latina y el Caribe (Tratado de Tlatelolco), el Tratado de No Proliferación de Armas Nucleares, el Tratado sobre la Prohibición Completa de los Ensayos Nucleares y el más reciente Tratado sobre la Prohibición de las Armas Nucleares (TPAN)

Lima, 12 de enero de 2022

PRONUNCIAMIENTO DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA SPDI SOBRE EL INICIO DEL PROCESO DE INCORPORACIÓN DEL PERÚ A LA OCDE

PRONUNCIAMIENTO SPDI N° 002-2022

El Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) cumple con expresar lo siguiente:

1. El Consejo Directivo de la SPDI expresa su felicitación al Gobierno del Perú, y en particular al Ministerio de Relaciones Exteriores, por las exitosas gestiones conducentes a que el Consejo de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) acordase invitar a nuestro país a iniciar el proceso para su incorporación como miembro de ese fundamental organismo internacional.
2. Esta invitación de la OCDE constituye un reconocimiento a los esfuerzos realizados por el país en pro de su desarrollo económico y social, así como resalta la importancia que nuestro Estado viene adquiriendo como actor internacional. Es del caso señalar que este proceso de incorporación plantea a nuestro país inmensos desafíos de reforma del Estado, de los servicios públicos, del funcionamiento del mercado interno, de las normas y mecanismos regulatorios, del sistema tributario, del desarrollo territorial y de la promoción de la equidad, entre muchos otros.
3. Avanzar en ese rumbo y concretar nuestra incorporación a la OCDE tendrá un extraordinario y positivo efecto transformador a favor de sociedad peruana en los albores del tricentenario. Esta es una tarea

que debe convocar la voluntad de todos los peruanos, sin distinciones partidistas o de otra índole, y que debe ser dirigida desde el Estado con profesionalismo, eficacia y vocación democrática.

Al saludar el cumplimiento de este importante hito, el Consejo Directivo de la SPDI ratifica su compromiso fundacional de apoyo a la consecución de las grandes metas que plantea un proyecto nacional para lograr el pleno desarrollo del país, así como aquellas materias concernientes a su política exterior, siendo en este caso en particular, la incorporación del Perú como miembro de la OCDE.

Lima, 28 de enero de 2022

PRONUNCIAMIENTO DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA SPDI RELATIVO A LA POSICIÓN DEL ESTADO PERUANO FRENTE A LA MEDITERRANEIDAD DE BOLIVIA

PRONUNCIAMIENTO SPDI N° 003-2022

El Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) cumple con expresar lo siguiente:

1. La tradicional posición de la República del Perú, frente a la mediterraneidad de Bolivia, responde a un apoyo integral y sostenido que, durante los últimos 70 años, se ha materializado a través de diversos instrumentos bilaterales y concesiones que han consolidado las relaciones diplomáticas entre ambos Estados y que buscan fortalecer el desarrollo económico de ambos países.
2. A través del Convenio de Amistad, Cooperación e Integración “Gran Mariscal Andrés de Santa Cruz” de 1992 y otros convenios que fueron suscritos subsecuentemente, el Perú ha contribuido a fortalecer el desarrollo económico de Bolivia a través de las facilidades otorgadas para su comercio de importación y exportación marítima a través de los puertos del sur peruano. Estas concesiones no implican cesión de soberanía.
3. A pesar de las intenciones demostradas por el Estado peruano, no solo en el otorgamiento de las concesiones previamente mencionadas, sino también a través de la construcción de la carretera binacional Ilo – Desaguadero – La Paz, el Estado boliviano no ha invertido en el territorio cedido temporalmente con fines comerciales y turísticos de acuerdo con los referidos Convenios de 1992.

4. La Sociedad Peruana de Derecho Internacional considera que la frustración de los propósitos que animaron la suscripción de los convenios obedece, fundamentalmente, a la falta del apoyo indispensable de los pueblos del Sur del Perú y del Altiplano boliviano, condiciones sin las cuales ningún proyecto de integración y complementación económica puede alcanzar las metas por las que fueron concebidos. Es por ello que entendemos que el nuevo impulso que el señor Presidente de la República desea imprimir al proceso de integración peruano-boliviano, debería culminar con la salida no soberana de Bolivia al mar, con el pleno respaldo de peruanos y bolivianos.
5. Igualmente, la Sociedad Peruana de Derecho Internacional considera oportuno declarar que la controversia relativa al acceso soberano de Bolivia al Océano Pacífico es un tema que concierne, exclusivamente, a Bolivia y Chile, situación reconocida por las partes intervinientes, así como por la Corte Internacional de Justicia a través de la sentencia del 1 de octubre del 2018 relativa a la “Obligación de negociar un acceso al Océano Pacífico” (Bolivia c. Chile).
6. La solidaridad del Estado peruano frente a la justa aspiración boliviana ha sido concreta y sostenida en el tiempo. Por ello, resulta conveniente que el Perú realice esfuerzos para perfeccionar las condiciones establecidas en los Convenios de Ilo de 1992, sin que ello comporte renuncia de soberanía. A su vez, se debe alentar que Bolivia y Chile reanuden el diálogo y el intercambio de ideas para poder hallar un camino que beneficie a ambas naciones en la solución de este problema centenario.
7. Por último, los esfuerzos que el Perú viene realizando desde tiempo atrás, para fortalecer los intereses comunes en materia económica, comercial y turística, responden a la fraternal voluntad integradora de ambos pueblos, que tienen, como objetivo central, la mejora de las condiciones socioeconómicas de la región altiplánica. En ese sentido, el Estado peruano debería seguir mostrando su respaldo a la histórica aspiración del pueblo boliviano para recuperar su cualidad marítima, en el entendido que ella se concrete a través de una solución que

beneficie a todas las partes involucradas en virtud del espíritu de cooperación, integración y buena vecindad que debe prevalecer en el espacio del Pacífico sudamericano.

Lima, 29 de enero de 2022.

PRONUNCIAMIENTO DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA SPDI RELATIVO A LA VOLUNTAD POLÍTICA PARA LA GOBERNABILIDAD ENTRE EL PODER EJECUTIVO Y EL PODER LEGISLATIVO.

PRONUNCIAMIENTO SPDI N° 004-2022

Ante las recientes declaraciones de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, el Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, expresa lo siguiente:

1. Saluda con beneplácito la voluntad política entre el Poder Ejecutivo y el Legislativo, el cual fue demostrado a través de sendas declaraciones conjuntas expresadas en conferencias de prensa, las que demuestran un cambio positivo para la gobernabilidad y nuestra imagen internacional.
2. Tanto el Congreso como el Consejo de Ministros deben trabajar conjuntamente para atender la agenda nacional, dejando de lado las confrontaciones políticas y permitiendo el diálogo entre los actores involucrados.
3. Instamos a que los Congresistas y los Ministros de Estado perseveren en la unidad, anteponiendo las necesidades de la ciudadanía y resolviendo así los principales problemas relacionados al sector salud, educación, seguridad, empleo, economía, entre otros, los cuales son ejes importantes para el progreso del Perú y el bienestar de la patria.
4. La Sociedad Peruana de Derecho Internacional apuesta por la estabilidad y la adopción de medidas a través del consenso y el diálogo, lo que permitirá el fortalecimiento de las instituciones de

nuestra nación y el desarrollo de las principales políticas públicas que nuestras condiciones demandan.

Lima, 23 de febrero de 2022

PRONUNCIAMIENTO DEL CONSEJO DIRECTIVO DE LA SPDI RELATIVO A LA CRISIS ENTRE RUSIA Y UCRANIA.

PRONUNCIAMIENTO SPDI N° 005-2022

El Consejo Directivo de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) cumple con expresar lo siguiente:

1. Las tensiones políticas y territoriales que se vienen desarrollando en Europa del Este ponen en riesgo el cumplimiento de las principales principios y objetivos de la carta de las Naciones Unidas referidas a la paz y seguridad internacionales.
2. El respeto a la soberanía e integridad territoriales son objetivos fundamentales por el derecho internacional y de obligatorio cumplimiento por parte de los Estados y demás sujetos de la sociedad internacional. Este decisivo e importante precepto se encuentra expresado en el artículo 2, inciso 4, de la Carta de las Naciones Unidas, prohibiendo la amenaza o uso de la fuerza contra la independencia política de cualquier Estado.
3. En ese sentido, son los Estados y las principales organizaciones internacionales quienes deben fomentar el uso de los medios pacíficos de solución de controversias, en virtud de los principios del derecho internacional, a fin de evitar el uso de medidas que agraven la situación que se viene desarrollando entre Rusia y Ucrania y de preservar la paz y seguridad internacionales.
4. Se saludan las diversas declaraciones realizadas en la reunión del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas del 17 de febrero del presente, mediante las cuales se instó a la adopción de medidas

pacíficas, conciliadoras y diplomáticas para evitar la violación al territorio soberano de Ucrania y el inicio de un conflicto armado.

5. El Consejo de Seguridad es el órgano de las Naciones Unidas competente para mantener la paz y seguridad internacionales, implementando los mecanismos pacíficos a su alcance con la finalidad de cumplir con los objetivos expresados en la Carta de las Naciones Unidas.
6. Finalmente, se reconoce con beneplácito el Comunicado 007-22 del Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú, mediante el cual declara que el cumplimiento de los Acuerdos de Minsk y la Resolución 2002 del Consejo de Seguridad son la base jurídica para atender esta controversia y evitar un conflicto armado entre ambos Estados. Además de ello, saludamos la postura del Gobierno del Perú de invocar la adopción de medidas pacíficas que eviten una confrontación internacional, respetando los principios del derecho internacional y la Carta de la ONU.

Lima, 23 de febrero de 2022

HOMENAJE

LUIS FRANCISCO SOLARI TUDELA

1935-2013

*Oscar Maúrtua de Romaña**

Nació en Lima el 5 de diciembre de 1935 y sus padres fueron Luis Solari Saco y Rosa Mercedes Tudela Salmón. Estuvo casado con la dama Martha Victoria Reinoso Castañeda por aproximadamente 50 años, hogar en el cual tuvo dos hijos, Mónica y Luis Solari Reinoso.

Diplomático de carrera, docente por vocación y abogado, Solari es recordado, entre otras cosas, por haber sido uno de los autores intelectuales de la demanda peruana, ante la Corte Internacional de Justicia, contra Chile; de la cual obtuvimos un resultado equitativo, que por cualquier lado que se observe, fue un logro para el Perú y su diplomacia en el 2014.

* Embajador y Jurista. Graduado de la Pontificia Universidad la Católica del Perú (PUCP) como Bachiller en Humanidades. Licenciado en Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM), así como licenciado en Relaciones Internacionales de la Academia Diplomática del Perú. Premio Nacional de Cultura, 1968. Postgrados de las Universidades de Oxford, John Hopkins y Comité Jurídico Interamericano de la OEA. Secretario General de la Presidencia de la República (1980-1985). Embajador del Perú en Canadá, Comisionado General ante Expo 86 (Vancouver), Columbia Británica; Bolivia, Tailandia; Vietnam, Laos; Representante ante ESCAP (Comisión Económica y Social Asia Pacífico); así como en Ecuador. Magister en Gestión Pública por la Universidad Tecnológica del Perú (UTP) (2017). Director de la Academia Diplomática del Perú (ADP). Ex Viceministro y Secretario General de Relaciones Exteriores; Jefe del Servicio Diplomático y ex Canciller de la República (2005-2006). Representante de la OEA en México (2006-2011). Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI) (2017). Rector del Instituto Internacional de Gobierno (IGOB) (2017) y Miembro Fundador de CITME (Centro de Investigación para la Transformación y Modernidad Estratégica) (2019). Actual Ministro de Estado en el despacho de Relaciones Exteriores (2021).

El 29 de octubre de 1954, con apenas 19 años, era nombrado ayudante interino del Departamento Político Diplomático del Ministerio de Relaciones Exteriores; Dos años más tarde, a la par de sus labores dentro del Ministerio y hasta 1961, estudió Derecho y Ciencias Políticas en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Un año antes en 1960, el 12 de abril, fue inscrito en el Escalafón del Servicio Diplomático de la República.

Sus intereses sobre el derecho del mar lo llevaron a participar como alumno en el Seminario sobre Derecho del Mar del *Institut Universitaire de Hautes Etudes Internationales*, en Génova (Italia) en el año de 1974. Para 1978, se graduó como Licenciado en Relaciones Internacionales, título conferido por la Academia Diplomática del Perú (ADP). Además de lo anterior, también cursó estudios en el Instituto de Altos Estudios Internacionales de Ginebra.

Nuestro ilustre diplomático, que escribía y hablaba perfectamente el inglés, francés e italiano, también ejerció la docencia. Fue profesor en la Escuela de Penados en la Penitenciaría Central, catedrático de Derecho Internacional Público en la Escuela Superior de Guerra del Perú, también en la Universidad del Pacífico (UP), en la Universidad Nacional de Panamá (1979), en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) y de la Academia Diplomática del Perú (ADP) el año 1976 y en 1984.¹

A lo largo de su vida como miembro del Servicio Diplomático, desempeñó distintos cargos y se le asignaron diversas comisiones de trabajo. Resaltaré algunos de estos; sobre todo aquellos que se relacionan a la especialidad de nuestro ex Viceministro y –por ende- Jefe del Servicio Diplomático de la República al que profesó manifiesta devoción y rigurosa exigencia, así como sentido de pertenencia, destacando sus especiales relaciones con la Santa Sede y su versación sobre el derecho del mar y todas sus ramificaciones.

En febrero de 1971, integró la Delegación que representó al Perú en las Sesiones de la Comisión Preparatoria de la Conferencia sobre Derecho al Mar. Un año después, en enero, fue designado en la Delegación del Perú

¹ Información extraída de la Foja Única del Servidor Luis Francisco Solari Tudela. Obtenida del Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

al III Periodo de Sesiones del Grupo de Trabajo sobre Reglamentación de Transportes Marítimos Internacionales de la Conferencia de las NNUU sobre Comercio y Desarrollo.²

Por sus reconocidas cualidades, en 1973, se le encargó el Consulado del Perú en Ginebra³. Al año siguiente y producto de su buen trabajo, fue promovido a la categoría de Ministro en el Servicio Diplomático de la República.⁴ Ya en este nuevo cargo, en junio de 1975, fue autorizado de viajar a la ciudad de Washington (EEUU), a fin de tratar con las autoridades del Departamento de Estado de ese país, aspectos relacionados con el permiso de operaciones para AEROPERÚ⁵, esto es, lo complejo del derecho internacional aplicado al transporte aéreo. Ya con casi 16 años cumplidos en el Servicio, en marzo de 1976, fue designado asesor para las conversaciones entre Perú y Chile relacionadas con el problema de mediterraneidad boliviana⁶. Recordemos que, en la década de los años 70, las tratativas sobre una salida al mar por parte de Bolivia llegaron a su punto más tenso; pues para 1975 cuando los ex presidentes de Bolivia y Chile, Hugo Banzer y Augusto Pinochet respectivamente, llegaron a redactar *el Acuerdo de Charaña*, el cual fue considerada como la propuesta más seria de Chile sobre la mediterraneidad del país altiplánico. Finalmente, este Acuerdo no fue firmado, por lo que años después, tras las tensas discusiones entre ambas naciones, motivaron que en 1978 se finalizarán las relaciones diplomáticas, solo permaneciendo las de carácter consular.

Ya licenciado en Relaciones internacionales; en 1977⁷ y en 1985⁸, fue nombrado embajador Extraordinario y Plenipotenciario del Perú en Panamá y después en Italia, respectivamente. En 1988 y con su versación sobre el derecho del mar, fue nombrado a presidir la delegación para que asista a la Conferencia Internacional sobre Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima, auspiciada por la Organización

² Ibid. Nota 2. RS 0004

³ Ibid. Nota 2. RM 0137

⁴ Ibid. Nota 2. RS 0733

⁵ Ibid. Nota 2. RS 0493

⁶ Ibid. Nota 2. RS 0102

⁷ Ibid. Nota 2. RS 0019

⁸ Ibid. Nota 2. RS 0563/RE

Marítima Internacional (OMI) que se realizó en Roma (Italia) el 10 de marzo de ese año⁹. Recordemos que en esta conferencia se adoptó el “Convenio para la Represión de Actos Ilícitos Contra la Seguridad de la Navegación Marítima”, el mismo que tiene como principal meta el de garantizar:

...las adecuadas sanciones a las personas que cometen actos ilícitos contra los buques, por ejemplo, ponderarse de los buques por la fuerza, actos de violencia contra las personas a bordo, y la colocación de artefactos a bordo que pueden destruirlos o dañarlos. Además, el Convenio obliga a los Gobiernos Contratantes, bien a extraditar, bien a enjuiciar a los presuntos delincuentes. (Organización Marítima Internacional, 1988)

En 1992 y en 1997 fue nombrado Embajador extraordinario y Plenipotenciario del Perú ante la Santa Sede¹⁰, esta vivencia lo llevaba a afirmar que la Diplomacia Vaticana era la más profesional del planeta.

Solari fue designado, a inicios de 1998, para integrarse al grupo de expertos jurídico-técnicos que trabajó en el sector Lagartococha, para efectos de la culminación de la demarcación fronteriza con el Ecuador. Solari cumplió un papel muy relevante al sustentar con talento la posición peruana en el seno de ese grupo. (Ferrero, 2018)

El 11 de junio de 1998, fue designado como integrante de la Delegación peruana que participó en la “Conferencia de Plenipotenciarios para el establecimiento de la Corte Penal Internacional” realizado en Roma, Italia. ¹¹ Es menester resaltar que producto de esta Conferencia, se estableció el 17 de julio de 1998, el Estatuto de Roma, el cual se configura como el instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional (CPI), ya que por este instrumento se establece que “La Corte investiga y, cuando se justifica, juzga a las personas acusadas de los crímenes más graves que preocupan a la comunidad internacional: genocidio, crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad y el crimen de agresión” (Corte Penal Internacional, 2021).

⁹ Ibíd. Nota 2. RM.0078/Relaciones Exteriores

¹⁰ Ibíd. Nota 2. RS 0238 – RE. Resolución Ministerial. 0607 / Relaciones Exteriores

¹¹ Ibíd. Nota 2. RS.0276/RE

Se desempeñó como Viceministro de Relaciones Exteriores en el 2004 y Secretario General de Relaciones Exteriores del 5 de enero al 6 de octubre del 2004. Uno de sus últimos cargos fue de embajador del Perú en el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, desde el 6 de octubre del 2004 y hasta el 27 de julio del 2006. Ese mismo año puso su cargo a disposición y se dedicó a la docencia y el quehacer académico.

Solari, ha publicado diversos trabajos sobre la materia internacional. Resalto el libro titulado “*Derecho Internacional Público*”, que cuenta con 10 ediciones, siendo la primera la publicada en 1982. Esta obra ha servido para educar a cientos de jóvenes entusiastas en ampliar sus conocimientos en materia de dicha ciencia jurídica.

En 1985, en pleno contexto de Guerra Fría y cuando muchos gobiernos latinoamericanos transitaban de dictaduras a democracias, Solari escribía el artículo titulado *¿Hacia un desarme en Latinoamérica?* En este describe, primero, sobre el derecho al desarme, así como sus variantes; segundo, sobre la propuesta peruana de aquel entonces respecto de este tema; y, tercero, el cómo se debería conducir este proceso en Latinoamérica. En función a este último punto, resaltaba, por ejemplo, que el gasto militar, en aquellos últimos 10 años, alcanzó unos 114 mil millones de dólares, que, sumado a los intereses, representaba alrededor del 50% de la deuda externa de los países sudamericanos. Una de las apreciaciones que relieves es que “No debe buscarse excusas para llegar a la meta que todos los latinoamericanos esperamos, es decir la paz, y el desarrollo, para los cuales el desarme es una vía que necesariamente hay que transitar” (Solari, 1985, p. 11).

Menciono este artículo, para relacionarlo con una de sus intervenciones en el Congreso de la República, cuando fue invitado por la Subcomisión de Seguimiento de la Demanda Peruana en la Corte Internacional de Justicia de la Haya, que presidía el congresista Juvenal Ordóñez¹². En aquella ocasión, Solari Tudela dijo que “todos los peruanos debemos sumarnos a la iniciativa del entonces presidente Alan García, en contra del armamentismo

¹² En subcomisión parlamentaria: EXPONEN SOBRE DEMANDA ANTE CORTE DE LA HAYA. Recuperado de <https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/Prensa/heraldo.nsf/04NoticiasArchivoHistorico/726cfbe094e162d80525765b007a1842/?OpenDocument>

en América Latina y que entendía claramente que los recursos deben ser usados en quienes más lo necesitan”. Sin duda, tanto el artículo como sus declaraciones en el Congreso, lo relieves como un promotor de la paz y de la solución pacífica de las controversias.

Como bien sabemos, en enero se cumplirán 8 años de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) de La Haya, por la cual se estableció que:

...El inicio del límite marítimo entre Perú y Chile es la intersección del paralelo que cruza el Hito n.º 1 con la línea de bajamar, y que la frontera marítima sigue el paralelo que pasa sobre el Hito n.º 1 hasta un punto situado 80 millas marinas de distancia, luego continúa en dirección sudoeste sobre una línea equidistante desde las costas de ambos países hasta su intersección con el límite de las 200 millas marinas medidas desde las líneas de base de Chile y, posteriormente, continúa hacia el sur hasta el punto de intersección con el límite de las 200 millas marinas medidas desde las líneas de base de ambos países. (Corte Internacional de Justicia, 2014)

Solari, cumplió un rol fundamental en esta demanda como Asesor Jurídico, ya que fue uno de los principales defensores de la tesis peruana en la controversia sobre Delimitación Marítima entre el Perú y Chile y quien planteó por primera vez a dicha nación la posibilidad de recurrir a la Corte Internacional de Justicia de La Haya para resolver dicho diferendo. Es bien conocido que visitando a su colega el Embajador Cristian Barros, Viceministro de Relaciones Exteriores de Chile, le dijo, *mutatis mutandis*, que, existiendo dos visiones divergentes y por lo tanto opuestas respecto a la delimitación de la frontera marítima, se generaba un “incordio” que debía ser resuelto ante la Corte Internacional de Justicia. Por ello, Luis Solari Tudela –reitero– es considerado como uno de los autores intelectuales del sustento jurídico y de la estrategia procedimental que permitieron al Perú presentar su demanda marítima ante ese máximo tribunal. Su contribución acertada se evidencia al haber hallado en el “Pacto Interamericano de Solución Pacífica de Controversias” o “Pacto de Bogotá” la llave maestra que permitió llevar a Chile ante la Corte Internacional de Justicia de conformidad con el artículo 31 de dicho instrumento. Este sustento fue determinante en todo el *modus*

operandi hacia La Haya, que concluyó con la demanda el 16 de enero del 2008. (Maúrtua, 2013, p. 16)

En su análisis sobre los alegatos orales del Perú y Chile ante la Corte Internacional de Justicia, expresó que *el Perú demostró “hasta el cansancio” que no existe un tratado de límites marítimos con Chile y además “el Perú ha salido airoso en eso y lo que tiene que venir es una solución equitativa, que puede ser la equidistancia”*. (RPP, 2012)

Esto anterior, fue muy certero y casi premonitorio, pues la Corte al final emitió una sentencia que en la medida de lo posible es equitativa para ambos Estados.

A lo largo de su vida recibió muchas distinciones, entre ellas la de Caballero de la Orden “Cóndor de los Andes” de Bolivia, Gran Cruz de las Órdenes “El Sol del Perú” y “al Mérito por Servicios Distinguidos” del Perú, Gran Cruz de la Orden “Vasco Núñez de Balboa” de Panamá, Gran Cruz de la Orden del Piano de la Santa Sede, Gran Cruz de la Orden de Malta, Gran Cruz de la “Orden de Río Branco” de Brasil y la Gran Cruz de la “Orden Bernardo O’Higgins” de Chile.¹³ También integró el Grupo Basadre¹⁴. Fue Secretario de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional y también la integró como Miembro Titular, colaborando con artículos propositivos e innovadores, que con frecuencia son recordados, citados y mencionados en sendas tesis.

Este distinguido caballero, ilustrado jurista y elocuente académico, así como notable diplomático peruano, falleció a la edad de 77 años, el 9 de febrero del 2013, dejando una huella imborrable sobre patriotismo y dignidad nacional.

¹³ Vicecanciller Luis Solari Tudela condecorado por el Gobierno de Chile. Recuperado de https://web.archive.org/web/20070930193518/http://www.rree.gob.pe/portal/boletin_Inf.nsf/d900ab5823c15b6105256bf40082b79b/93b6be97e532c9d105256f5c005ace8e?OpenDocument

¹⁴ Grupo que reúne a un conjunto de intelectuales peruanos sin distinción de filiación política o afinidades económicas, interesados en reflexionar sobre temas de soberanía, defensa, seguridad, política internacional, entre otros.

Parafraseando a Sir Winston Churchill, Solari era un optimista que veía una oportunidad en todo problema y no un pesimista que ve un problema en toda oportunidad. Por tanto, la historia peruana y en especial las nuevas generaciones de diplomáticos, siempre lo evocarán como el padre intelectual del proceso de delimitación ante La Haya y recordarán su contribución a la defensa de la soberanía de la nación y la preservación de sus derechos patrimoniales, lo que honra su memoria y su legado jurídico e institucional.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Agencia Andina de Noticias. *Falleció diplomático Luis Solari Tudela*. <https://andina.pe/agencia/noticia-fallecio-diplomatico-luis-solari-tudela-446877.aspx>

Corte Internacional de Justicia. (2014). Disputa Marítima (Perú v. Chile). Informes de Sentencias, Dictámenes Consultivos y Órdenes. Recuperado de <https://www.dipublico.org/102630/disputa-maritima-peru-v-chile-fallo-de-la-corte-internacional-de-justicia-en-espanol/>

Empresa Peruana de Servicios Editoriales S. A. EDITORA PERÚ. (2013). *Falleció diplomático Luis Solari Tudela*. Noticias | Agencia Peruana de Noticias Andina. <https://andina.pe/agencia/noticia-fallecio-diplomatico-luis-solari-tudela-446877.aspx>

International Criminal Court. (2007). *Welcome to the International Criminal Court*. <https://www.icc-cpi.int/Pages/Home.aspx>

La Prensa. (2013, 10 febrero). *Falleció el distinguido abogado Luis Solari Tudela*. laprensa.peru.com. <https://laprensa.peru.com/actualidad/noticia-fallecio-distinguido-abogado-luis-solari-tudela-2461>

Ferrero, Eduardo. (2018). *Perú-Ecuador: el proceso para lograr la paz*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial. Disponible en: https://books.google.com.pe/books?id=_aDNDwAAQBAJ&pg=PT175&lpg=PT175&dq=grupo+de+expertos+lagartococha&source=bl&ots=hPHUmSuX9l&sig=ACfU3U2Ohi6hk7zAqu_yDiXoj6aGbVvjfg&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKewiyioKphrzzAhXrpZUCHXVuCL4Q6AF6BAGKEAM#v=onepage&q&f=false

Maúrtua, Oscar. (2013). *Luis Solari Tudela: Ius Internacionalista (1935–2013)*. Revista Peruana de Derecho Internacional, 148, 15–17.

Organización Marítima Internacional (OMI). (1988). *Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental*. Organización Marítima Internacional. <https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/SUA-Treaties.aspx>

Radio Programas del Perú - RPP. (2012, 15 diciembre). *Solari Tudela: Demostramos que no existe tratado de límites marítimos*. RPP. <https://rpp.pe/politica/actualidad/solari-tudela-demostramos-que-no-existe-tratado-de-limites-maritimos-noticia-549428?ref=rpp>

Solari Tudela, L. (1998). *Derecho Internacional Público*. Sexta edición. Studium Ediciones. Lima.

Solari Tudela, L. (1985). *¿Hacia un desarme en Latinoamérica?* Ius Et Praxis, (006), 11-21. <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis1985.n006.3314>



Luis Solari Tudela (1935-2013)

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

Maúrtua de Romaña, Oscar. *Apuntes para la Política Exterior Peruana*, Lima: CIAC Ediciones, 2021, pp. 357.

Me complace, en esta oportunidad, poder elaborar la presente reseña sobre el más reciente libro del embajador Oscar Maúrtua de Romaña, quien no solo es un destacado diplomático que ha asumido el liderazgo de Cancillería como ministro de Relaciones Exteriores y que ha representado a nuestro país en misiones claves en el exterior, sino, sobre todo, es un verdadero humanista, conocedor del Derecho, la Ciencia Política y las Relaciones Internacionales.

En esta ocasión, el libro que nos ofrece se titula “Apuntes para la Política Exterior Peruana”, el cual se divide en diez capítulos sobre temas gravitantes de nuestra política exterior, acompañado del prólogo del destacado jurista Roberto MacLean Ugarteche. De este modo, el texto identifica cuáles son los intereses peruanos en esta materia (capítulo VIII), concretando su estudio en cuestiones cuya meditación era indispensable desde la práctica misma de la política exterior de nuestro país: el multilateralismo en pandemia (capítulo I), los vecinos limítrofes del Perú (capítulo VII) y sus preocupaciones en América (capítulo II), así como en los otros continentes (del capítulo III al capítulo V). Por otro lado, el autor nos acompaña con reflexiones en torno al Sumo Pontífice (capítulo VI), así como aspectos de primer orden consular como la situación de nuestros connacionales en el exterior (capítulo IX), y el reconocimiento del rol de la sociedad civil (capítulo X). De este modo, “Apuntes para la Política Exterior Peruana” recoge varias de las aristas en la materia, de la mano de un verdadero protagonista de la elaboración y ejecución de las líneas maestras de Torre Tagle.

El libro ofrece un abanico de artículos bien documentados, cuyo análisis escaparía a los límites de esta sección, por lo que he considerado, para esta ocasión, destacar algunos aspectos medulares suyos, con el propósito de promocionar la lectura de esta importante contribución.

En primer lugar, debo resaltar la calidad del libro de autoría del embajador Maúrtua por la experticia desplegada en sus páginas, que lo coloca al lado de las más grandes obras publicadas en la materia, como

“Política Exterior Peruana. Teoría y Práctica” de Carlos García Bedoya y “Perú: Entre la realidad y la utopía. 180 años de política exterior” de Juan Miguel Bákula Patiño.

En ese sentido, la significancia de la propuesta del embajador Maúrtua reside en la continuidad, pero también en la innovación, en el importante camino de producción académica de Torre Tagle, tarea más que necesaria en nuestros días, porque encarna el fortalecimiento de los fundamentos de nuestra Cancillería peruana, pero también la apertura hacia los retos contemporáneos con una visión ingeniosa y de avanzada, basada en el camino histórico recorrido (pp. 240 – 245).

En segundo lugar, el libro toca temas internacionales que son de profundo interés para la diplomacia peruana al día de hoy. “Apuntes para la Política Exterior Peruana” se preocupa por los desafíos vigentes que afronta nuestra diplomacia, como la pandemia de la Covid-19 o la participación del Perú a nivel de la comunidad internacional (la Alianza del Pacífico, las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos), hasta asuntos más inmediatos como la migración venezolana o el Chinchorro, contando siempre como base la experiencia adquirida de un pensador, que no solo ha sido testigo sino un actor fundamental de nuestra diplomacia.

Con el propósito de brindar una visión integral en la materia, la metodología empleada por el embajador Maúrtua parte de una visión holística de la política exterior, a través del análisis de las múltiples preocupaciones que ella experimenta. Este es un aspecto muy interesante del libro, porque cada capítulo recoge varios artículos que, leídos conjuntamente, logran reflejar un claro entendimiento del influjo que ejerce el fenómeno de la “diferenciación funcional”¹ en el escenario internacional para con nuestra política exterior.

Pero, además de demostrar un profundo conocimiento de las líneas maestras de la política exterior de nuestro país y de la política internacional,

¹ Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas. Fragmentación del Derecho Internacional, Dificultades derivadas de la diversificación y expansión del derecho internacional. Informe del Grupo de Estudio de la Comisión de Derecho Internacional (elaborado por Martii Koskeniemi), A/CN.4/L.682, 13 de abril de 2006, p. 11.

el embajador Maúrtua es un fiel defensor de la tradición torretagliana del derecho internacional (ver, por ejemplo, pp. 218 – 220; pp. 298 - 302). Ya decía el autor, en otra ocasión,

“(…) las relaciones entre los Estados que se expresan a través de sus respectivas políticas exteriores tienen que fundamentarse y recurrir, hoy más que nunca, a un elemento indiscutible: la ley internacional. Descartada, atenuada o aplazada la violencia material y extrema en las relaciones internacionales, el conflicto y la cooperación entre Estados se plasma ahora en la norma de aceptación válida y vinculante, generadora de derechos y obligaciones y de respeto y cumplimiento de buena fe.”²

En ese sentido, subyace a “Apuntes para la Política Exterior Peruana” un manejo sólido de las instituciones del derecho de gentes, aplicadas a las diversas situaciones que afronta nuestro país en el plano de las relaciones internacionales. De este modo, podrán encontrarse meditaciones sobre cuestiones como el examen de la vacuna de la Covid-19 como patrimonio común de la humanidad (pp. 24 – 29); los contratos para la adquisición de las vacunas (pp. 214 – 217); la comunidad internacional pospandémica (pp. 49 - 62); las conferencias sobre cambio climático (pp. 66 – 72); el rol de las organizaciones internacionales (pp. 58 – 59, pp. 82 - 83; pp. 227 – 229; pp. 264 - 265), de los foros internacionales como APEC (pp. 118 – 120; pp. 126 - 142) y de las plataformas de integración como la Alianza del Pacífico (pp. 121 – 125); la gobernanza global (pp. 282 – 288); y los tratados de libre comercio (pp. 160 – 168). Entre otros temas también interesantes para el derecho internacional, cabe mencionar los Objetivos de Desarrollo Sostenible (pp. 291 - 292); la problemática de los refugiados (pp. 100 – 104) y de los peruanos en el exterior (pp. 305 – 330); la extradición (pp. 267 – 281); entre otros muchos temas.

Otro aspecto que me parece muy interesante del libro es que este parte de una idea, cuya fuerza se va abriendo paso a medida que uno avanza en su lectura: la política exterior ya no se reduce solo a las relaciones de los clásicos actores como el Estado o las organizaciones internacionales, sino que

² Maúrtua de Romaña, Oscar. Constitución y Política Exterior, Agenda Internacional, vol. 1, n.º 3, 1995, p. 26.

la sociedad civil, y en su seno los agentes políticos y económicos, ocupan un rol activo y de influencia en las decisiones que se toman en un medio como el internacional. Varios de los artículos escritos por el embajador Maúrtua entrelazan estas apreciaciones con estadísticas y datos de primera calidad.

Quisiera finalizar la presentación del libro “Apuntes para la Política Exterior Peruana”, recomendándolo como un elemento bibliográfico esencial en los estudios sobre diplomacia y derecho internacional en nuestro país, pero más aún para toda aquella persona que quiera comprender el camino que ha venido recorriendo nuestra diplomacia en la contemporaneidad y su pronóstico de cara al futuro, que el embajador Oscar Maúrtua de Romaña la detalla del siguiente modo:

“Se ha construido una diplomacia de éxito y prestigio nacional y global que es valorada en nuestro bicentenario patrio e institucional, porque Torre Tagle nació con la república. Nos toca ahora, al inicio del próximo tricentenario, que la diplomacia sustentada en el derecho internacional incluya a todos los peruanos, sin distingos, con solidaridad con los que habitan en la costa, en los andes y en la amazonía, así como los que optaron radicar lejos de nuestra tierra pero que todos tienen que verse convocados, involucrados y comprometidos con nuestra conducta exterior” (p. 302).

Prof. Pablo César Rosales Zamora³

³ Profesor de Derecho Internacional Público en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Candidato a Doctor en Derecho y Ciencia Política por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM). Correo electrónico: pablo.rosalesz@pucp.pe; pablo.rosales@unmsm.edu.pe

Pastor Ridruejo, José Antonio. *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. Editorial Tecnos. 2019, 23ra Ed., pp. 883.

El libro es un clásico del Derecho Internacional Público en habla hispana por la reconocida trayectoria de su célebre autor. El diseño de la presente edición es sobrio: color plomo claro, en la portada destaca en la parte superior dentro de 3 recuadros el nombre del autor y la obra así como el nombre de la editorial en la parte inferior. En la contraportada destaca la presentación de la obra, donde se menciona que el *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales* está pensado para estudiantes de Derecho en una suerte de iniciación en el universo complejo de la normativa internacional y se hace una brevísima mención de los pergaminos académicos-profesionales del maestro Pastor Ridruejo.

La obra está organizada en 8 capítulos: (i) El concepto de Derecho Internacional Público, (ii) Las fuentes del Derecho Internacional, (iii) Las relaciones entre el Derecho Internacional y los derechos internos, (iv) El individuo en el Derecho Internacional, (v) Los pueblos ante el Derecho Internacional, (vi) El Estado, donde se incluyen seis secciones (“El Estado como sujeto del Derecho Internacional”, “Las competencias del Estado”, “Los órganos del Estado encargados de las Relaciones Internacionales”, “El hecho ilícito internacional del Estado y sus sanciones”, “La solución pacífica de las controversias internacionales” y “El uso de la fuerza”)(vii) Las Organizaciones Internacionales y (viii) La Cooperación Internacional institucionalizada donde se analizan 2 secciones (“Las Organizaciones Internacionales de ámbito universal” en tres subsecciones como “Las Organizaciones Universales de cooperación política general: las Naciones Unidas” así como “Organizaciones Universales de cooperación sectorial: los organismos especializados de las Naciones Unidas” y “Otras Organizaciones Universales de cooperación sectorial”; y “Las Organizaciones No Universales de participación limitada”); sumando un total de 90 ítems analizados. No es posible olvidar las palabras previas a la presente edición expuestas por el autor entre las páginas 17 y 20, ni el triple índice de jurisprudencia, autores y materias que se encuentra a partir de la página 861.

La obra forma parte de la colección imprescindible que todo internacionalista debe conocer si quiere adentrarse en el sinuoso camino del análisis internacional. Si bien es cierto, como bien lo afirma el autor, la obra estuvo pensada en los estudiantes europeos, la obra ha adquirido relevancia más allá de las fronteras físico-académicas del Espacio Europeo de Educación Superior y es leída, estudiada y refutada en universidades y otros centros de enseñanza.

Felipe Ramos Esquivel

Torrecuadrada García-Lozano, Soledad (Directora). *Los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia. Los desafíos de la Corte Internacional de Justicia y las sinergias entre la Corte y otros órganos jurisdiccionales.* Wolters Kluwer Legal & Regulatory España S.A. Diciembre de 2021, pp. 304.

Con mucha alegría he recibido un ejemplar del citado libro gracias a la generosidad de su directora, la distinguida profesora española Soledad Torrecuadrada García-Lozano, catedrática de derecho internacional público en la Universidad Autónoma de Madrid y miembro correspondiente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.

El libro inicia con una presentación de su directora, quien indica que la obra es producto del trabajo realizado hasta el momento en el marco del Proyecto de Investigación titulado *Los nuevos retos de la Corte Internacional de Justicia como mecanismo de solución de controversias internacionales*, en donde participan profesores de derecho internacional público y relaciones internacionales de distintas universidades de España.

Enseguida, están las *Notas sobre la CIJ* elaboradas por el maestro Antonio Remiro Brotons, en cuya última nota apunta que “el valor de la Corte no puede medirse por el número anual de sus sentencias y órdenes, sino por su adecuación para dar respuesta a los litigios que se le plantean en un tiempo útil” (p. 48).

El cuerpo del libro se divide en cuatro partes: Primera parte: Arbitraje versus Corte Internacional de Justicia y Desafíos de la Corte Internacional de Justicia; segunda parte: Algunos desafíos a los que ha de enfrentarse la Corte; tercera parte: Sinergias entre la CIJ y otros tribunales internacionales; y, cuarta parte: Los derechos humanos y la Corte Internacional de Justicia.

La primera parte abarca el tema de *La influencia de la jurisprudencia de la CIJ en el arbitraje internacional*, escrito por Alonso Iglesias, y, *Las salas ad hoc de la CIJ*, desarrollado por Soledad Torrecuadrada.

Iglesias nos informa que los órganos arbitrales han aprovechado el trabajo realizado por la CIJ para fundamentar jurídicamente sus propias decisiones jurisdiccionales, recordando que en numerosas decisiones se

ha producido un trasvase personal constante entre los órganos judiciales y arbitrales, lo que ha contribuido a mantener uniformidad en la jurisprudencia internacional (p. 75).

Por su parte, la profesora Torrecuadrada nota que el futuro de las salas de la CIJ es incierto y quizá se constituyan esporádicamente algunas y, en el mejor de los casos, podríamos volver a encontrarnos en una situación parecida a la década de los ochenta del siglo XX, aunque hoy en día, parece poco probable que eso ocurra (p. 98).

La segunda parte del libro contiene *La protección medioambiental en la jurisprudencia de la CIJ: ¿un reto irresoluble?* escrito por Rosa Fernández, y, *Reacciones a la opinión consultiva sobre Chagos: discursos de tecnicismos que distraen sobre el derecho aplicable y abusos persistentes*, desarrollado por Nicolás Carrillo.

Fernández manifiesta que la CIJ podría tener un papel más relevante en materia de medio ambiente y más probablemente en el marco de su competencia consultiva, teniendo como reto abordar el tema de la responsabilidad por el cambio climático.

Asimismo, Carrillo examina el contenido de la opinión consultiva relativa al archipiélago de Chagos, examinando su importancia y lo relativo a su invocación o alusión por parte de distintos actores, quienes revelan dinámicas sociales y estratégicas interesantes (p. 161)

La tercera parte del libro abarca el tema de *Las sinergias entre los tribunales internacionales en la delimitación de espacios marinos*, escrito por Esperanza Orihuela, y, *La CIJ como foro para el litigio estratégico de derechos humanos*, compuesto por Jessica Almqvist.

Orihuela nos dice que las decisiones de los tribunales internacionales han clarificado parte del contenido de las normas relativas a la delimitación marítima, en particular, las dificultades que encuentran los acuerdos tácitos, la aquiescencia o las situaciones de *estoppel* como argumento de la existencia de una frontera marítima que haga innecesaria la actuación de los tribunales internacionales y, sobre todo, el procedimiento a seguir para el trazado de una frontera que responda a principios equitativos (p. 197).

Asimismo, Almqvist señala que incluso cuando el Estado demandante no consiga aportar los medios de prueba necesarios para lograr una sentencia condenatoria del Estado que cometa o albergue crímenes graves dentro de su jurisdicción, la activación de la CIJ otorga publicidad internacional a la gravedad de los hechos, dando visibilidad a lo que está pasando, algo que sirve para dañar la reputación internacional del Estado supuestamente responsable de los hechos (p. 240).

Por último, la cuarta parte del libro comprende *La composición de la CIJ: la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres*, de Eva Rubio, y, *El despertar del individuo en la CIJ*, de Carlos Gil.

Rubio advierte que la CIJ sigue encontrando en su composición un desafío a su legitimidad al carecer las mujeres de la adecuada representación en sus asientos y persistir la preocupación sobre su elección en la garantía de la representación geográfica, lingüística, jurídico-sistémica, incluso por la nacional o etaria (p. 273).

Por su parte, Gil considera que el fin jurídico de la CIJ (centrado en el Estado) debe ampliarse a la protección del individuo y, así, contribuir realmente a la protección de sus derechos y a la determinación de la subjetividad internacional del ser humano en la sociedad internacional de conformidad con el fundamento axiológico *humanización* (p. 302).

En definitiva, estimado(a) lector(a), el libro es altamente recomendable, resultando útil contar con éste en nuestra biblioteca, para que coadyuve en la dirección de investigaciones relativas a los diversos y modernos tópicos del derecho internacional, que se plantean y desarrollan en la obra que comentamos.

*Alexander Antialon Conde**

* Miembro Titular de la SPDI. Candidato a Doctor en Derecho y Ciencia Política. Abogado y Magíster en Ciencia Política y Gobierno, con mención en Relaciones Internacionales. Correo electrónico: aantialon@pucp.pe

**APUNTES INSTITUCIONALES
Y
CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES**

APUNTES INSTITUCIONALES **(Período enero-abril 2022)**

La sección de *Apuntes Institucionales*, puede ser consultada en nuestro Blog Institucional: <https://sociedadperuanadederechointernacional.blogspot.com/>

* * *

CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES **(Período enero-abril 2022)**

La sección de *Calendario de Sucesos Internacionales*, puede ser consultada en nuestro Blog Institucional: <https://sociedadperuanadederechointernacional.blogspot.com/>

Pablo Rosales Zamora

* * *

SE TERMINÓ DE IMPRIMIR EN LOS TALLERES GRÁFICOS DE
TAREA ASOCIACIÓN GRÁFICA EDUCATIVA
PASAJE MARÍA AUXILIADORA 156 - BREÑA
CORREO E.: tareagrafica@tareagrafica.com
PÁGINA WEB: www.tareagrafica.com
TELÉFS. 424-8104 / 424-3411
ABRIL 2021 LIMA - PERÚ