

ISSN 0035-0370

*REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL*

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXIX ENERO - ABRIL 2019 N° 161
LIMA - PERÚ

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

En 1903 se inicia la etapa formativa de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional con los conversatorios sobre esta rama de las ciencias jurídicas que surgen por la inquietud de personalidades notables como Ramón Ribeyro, Antonio Miró Quesada, José Matías Manzanilla, Javier Prado Ugarteche, Lizardo Alzamora y Francisco Tudela y Varela.

En 1913, el doctor Robert Bacon, miembro fundador y Presidente del Instituto Americano de Derecho Internacional, estableció contacto con el doctor Juan Bautista de Lavalle con la finalidad de proponer la constitución formal de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, como filial del referido Instituto. La citada Sociedad quedó establecida el 10 de noviembre de ese año en la ciudad de Lima.

Posteriormente, en 1915, se declaró instalada formalmente la Sociedad e inauguradas sus funciones. Años más tarde, el 17 de noviembre de 1938 se suscribe el Acta por el cual quedaba reorganizada la Institución y en 1941 aparece el primer número de la *Revista Peruana de Derecho Internacional*, órgano de difusión de la Sociedad (Tomo I, N° 01).

En 1979, el Gobierno del Perú mediante Resolución Suprema N° 0647 del 14 de noviembre, reconoció oficialmente a la Sociedad Peruana de Derecho Internacional y encargó al Ministerio de Relaciones Exteriores que dictara “las disposiciones necesarias para que dicha institución pueda realizar sus objetivos y cuente con las facilidades que requiera”.

Fines de la Institución

- * Promover y difundir el estudio del Derecho Internacional y las Relaciones Internacionales, así como los aspectos internacionales de las ciencias políticas, económicas y sociales.
- * Estudiar las cuestiones de derecho internacional, analizando eventuales situaciones regionales o internacionales de acuerdo con los principios generales universalmente aceptados, así como también las corrientes hacia nuevos principios que pudieran surgir dentro del contexto inherente a la evolución de esta disciplina jurídica.
- * Contribuir a la obra de codificación del derecho internacional; y,
- * Contribuir al desarrollo del sentimiento de solidaridad entre las Repúblicas americanas.

Presidentes de la Sociedad

- Dr. Ramón Ribeyro.
- Dr. José Matías Manzanilla.
- Dr. Felipe de Osma y Pardo.
- Dr. Arturo García Salazar.
- Dr. Alberto Ulloa Sotomayor.
- Dr. Enrique García Sayán.
- Emb. Luis Alvarado Garrido.
- Emb. Arturo García García.
- Dr. Roberto Mac Lean U. (Interino)
- Emb. Juan José Calle Calle.
- Emb. Gonzalo Fernández Puyó.
- Emb. Luis Marchand Stens.
- Dr. Ignacio Basombrío Zender (Interino)

*REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL*

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXIX ENERO - ABRIL 2019 N° 161
LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL
TOMO LXIX ENERO - ABRIL 2019 N° 161

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. A. Miró Quesada N° 247, Oficina N° 508, Edificio “Rimac International”,
Lima 1 - Perú
Teléfonos: 204-3532; 204-3531; 204-3530
Página Web: www.spdi.org.pe
E-mail: spdi@spdi.org.pe
Blog institucional: spdi.blogspot.es
Facebook: Sociedad Peruana de Derecho Internacional
<https://twitter.com/SPDInternaciona>
<https://www.instagram.com/spderechointernacional/?hl=es-la>

Se terminó de imprimir en abril del 2019 por
 EDICIONES MISKY
de Freddy Gálvez Romero
en Jr. Pariacoto N° 179-199, Breña

Lima - Perú

Tiraje 1000 ejemplares

Reservados todos los derechos de reproducción total o parcial

*Totus orbis qui aliquo modo
est una res publica*

El mundo todo que al fin y al cabo
es una república

Francisco de Vitoria

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente

Oscar Maúrtua de Romaña

Vice Presidente

Hernán Couturier Mariátegui

Secretario

Miguel Ángel Rodríguez Mackay

Tesorero

Alexander Antialón Conde

Vocales

Juan Álvarez Vita

Alejandro Deustua Caravedo

Gonzalo García Calderón Moreyra

Oscar Schiappa-Pietra Cubas

CONSEJO DE HONOR

Basombrío Zender, Ignacio Guillermo †

De Trazegnies Granda, Fernando

Ferrero Costa, Eduardo

García Belaunde, José Antonio

García-Sayán Larabure, Diego

Gutiérrez Reinel, Gonzalo

Luna Mendoza, Ricardo

Mac Lean Ugarteche, Roberto

Maúrtua de Romaña, Óscar

Pérez de Cuéllar, Javier

Rodríguez Cuadros, Manuel

Tudela van Breugel Douglas, Francisco

Wagner Tizón, Allan

COMISIÓN DE LA REVISTA

Belevan-McBride, Harry

Deustua Caravedo, Alejandro

Hernández Campos, Augusto

Pérez Sánchez-Cerro, José Luis

Schiappa-Pietra Cubas, Oscar

MIEMBROS EMÉRITOS

Aramburú Menchaca, Andrés

Arias-Schreiber Pezet, Alfonso

Bákula Patiño, Juan Miguel

Belaunde, Víctor Andrés

Bustamante y Rivero, José Luis

Deustua Arróspide, Alejandro

García Bedoya, Carlos

García-Sayán, Enrique

Marchand Stens, Luis

Porras Barrenechea, Raúl

Ulloa Sotomayor, Alberto

MIEMBROS TITULARES

Alvarez Vita, Juan	Hernández Campos, Augusto
Alzamora Traverso, Carlos	Luna Mendoza, Ricardo
Basombrio Zender, Ignacio Guillermo	Mac Lean Ugarteche, Roberto
Belaunde Moreyra, Martín	Maúrtua de Romaña, Oscar
Belevan-McBride, Harry	Novak Talavera, Fabián
Chávez Soto, Jorge	Palma Valderrama, Hugo
Couturier Mariátegui, Hernán	Pérez de Cuéllar, Javier
De Soto Polar, Alvaro	Pérez Sánchez-Cerro, José Luis
De Trazegnies Granda, Fernando	Revoredo de Mur, Delia
Deustua Caravedo, Alejandro	Rodríguez Cuadros, Manuel
Ferrero Costa, Eduardo	Rodríguez Mackay, Miguel Ángel
Ferrero Costa, Raúl	Roncaglioli Higueras, Nicolás
García Belaunde, Domingo	Schiappa-Pietra Cubas, Oscar
García Belaunde, José Antonio	Sosa Voyest, Claudio
García Calderón Moreyra, Gonzalo	Tudela van Breugel Douglas, Francisco
García-Corrochano Moyano, Luis	Valdez Carrillo, Jorge
García-Sayán Larrabure, Diego	Vera Esquivel, Germán
Guillén Salas, Fernando	Villarán Koechlin, Roberto
Gutiérrez Reinel, Gonzalo	Wagner Tizón, Allan

MIEMBROS ASOCIADOS

Agüero Colunga, Marisol (*)	Meier Espinosa, José A. (*)
Alcalde Cardoza, Javier	Pinto-Bazurco Barandiarán, Jose F.
Antialón Conde, Alexander	Pinto-Bazurco Rittler, Ernesto
Astete Rodríguez, Elizabeth (*)	Rodríguez Brignardello, Hugo
Brousset Barrios, Jorge	Ruda Santolaria, Juan José (*)
Chuquihuara Chil, Luis (*)	Saavedra Calderón, José Antonio (*)
Daño Zapata, Roberto	Salmón Gárate, Elizabeth
De Althaus Guarderas, Miguel	Sandoval Aguirre, Oswaldo (*)
Echeverría Herrera de De Pury, María E.	Velásquez Rivas-Plata, Elvira
Kisic Wagner, Drago	Velit Granda, Juan
Lázaro Geldres, Jorge	Vigil Toledo, Ricardo (*)
Lévano Torres, Oscar	Yrigoyen Yrigoyen, Martín
Lozada Tamayo, Samuel	

(*) PARA INCORPORACION FORMAL

MIEMBROS CORRESPONDIENTES

Buergenthal, Thomas (Estados Unidos)
Cho, Key Sung (Corea)
Furnish, Dale Beck (Estados Unidos)
Ikeda, Daisaku (Japón)

Llanos Mansilla, Hugo (Chile)
Noboa Bejarano, Gustavo (Ecuador)
Suphamongkhon, Kantathi (Tailandia)
Wolff, Francis (Francia)

COORDINADOR GENERAL

Alexander Antialón Conde

SUMARIO

Pág.

**ACTO ACADÉMICO DE INCORPORACIÓN DEL DOCTOR
KANTATHI SUPHAMONGKHON COMO MIEMBRO
CORRESPONDIENTE DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL**
(Auditorio de la Facultad de Derecho y Ciencias Humanas
de la Universidad Tecnológica del Perú - UTP
(Lima, 22 de febrero de 2019)

- Discurso del doctor Kantathi Suphamongkhon,
Ex Ministro de Asuntos Exteriores del Reino de Tailandia 15

ARTÍCULOS

- Luis Bedoya Reyes en sus cien años: el social cristianismo
en el Perú y el mundo
Oscar Maúrtua de Romaña 25
- Las negociaciones del Perú y Ecuador para lograr la paz:
un testimonio
Eduardo Ferrero Costa 33
- Reflexiones en torno al septuagésimo aniversario de
la Declaración Universal de Derechos Humanos
Juan Álvarez Vita 59
- El fenómeno de la migración
Juan Velit Granda 95

- La ampliación de la Unión Europea y los Balcanes Occidentales María E. Echeverría de De Pury	107
- El juez Bustamante y Rivero en la Corte Internacional de Justicia Luis García-Corrochano Moyano	145
- Vigencia del principio de no intervención en las Américas Alexander Antialón Conde	169

NOTA NECROLÓGICA

- Ignacio Basombrío Zender Juan Álvarez Vita	197
--	-----

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

- <i>El comercio internacional y su impacto en la cultura y el derecho</i> , de Aníbal Sierralta Ríos. Roxana Diestra Huerta	201
- <i>Política internacional en el itinerario intelectual de César Vallejo</i> , de Manuel Rodríguez Cuadros Roxana Diestra Huerta	202

APUNTES INSTITUCIONALES

Y

CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES

- Apuntes institucionales	207
- Calendario de sucesos internacionales Bruno Calderón Fernández	207

* * *

**ACTO ACADÉMICO DE INCORPORACIÓN DEL DOCTOR
KANTATHI SUPHAMONGKHON, COMO MIEMBRO
CORRESPONDIENTE DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL**

**CEREMONIA REALIZADA EN EL AUDITORIO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS HUMANAS DE LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DEL PERÚ - UTP
(LIMA, 22 DE FEBRERO DE 2019)**

**DISCURSO DEL DOCTOR KANTATHI SUPHAMONGKHON,
TRIGÉSIMO NOVENO MINISTRO DE ASUNTOS EXTERIORES DE TAILANDIA,
ANTE LA SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL
EN LA UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA DEL PERÚ,
(LIMA, 22 DE FEBRERO DE 2019)**

Su Excelencia, Dr. Luis Solari, ex Primer Ministro del Perú,
Embajador Óscar Maúrtua de Romaña, ex Ministro de Relaciones Exteriores
del Perú y Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional,
Dr. Luis José Diez Canseco Núñez, Decano de la Facultad de Derecho y
Ciencias Humanas de la Universidad Tecnológica del Perú,
Embajadora Kesanee Palanuwongse,
Excelencias,
Damas y Caballeros,

Me siento profundamente honrado y complacido de haber sido invitado
a estar aquí con ustedes hoy, en la Universidad Tecnológica del Perú, como
invitado de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional. Mi esposa y mi
hija también están aquí con nosotros.

Mi relación con la República del Perú se remonta al año 2000. Fue
entonces que visité el Perú por primera vez, junto a Su Alteza Real la Princesa
Chulabhorn del Reino de Tailandia.

Tuvimos una maravillosa estancia en Lima. Luego fuimos a Cusco. En
Cusco, buscamos frenéticamente oxígeno. No existe ningún lugar en Tailandia
con tanta altitud.

Fue durante mi primera visita al Perú que visioné que Tailandia y Perú
deberían convertirse en socios estratégicos. Tailandia podría ser la puerta de

entrada para las exportaciones peruanas al sudeste asiático, con una población total de más de 600 millones en la actualidad. Solamente Tailandia tiene una población de más de 70 millones. Perú podría ser la puerta de entrada de Tailandia a la Comunidad Andina y Sudamérica. Poco más de un año después, cuando era Representante Comercial de Tailandia, regresé a Perú e inicié las conversaciones para nuestro acuerdo de libre comercio.

Me complace ver que se ha avanzado mucho con respecto a nuestro acuerdo de libre comercio. Hemos acordado una cosecha temprana. Ahora solo nos queda un 30 por ciento más para completar nuestro TLC.

Los tailandeses disfrutan mucho comiendo arroz. Sé que a los peruanos también les gusta el arroz. Desafortunadamente, el arroz es el mayor obstáculo para nosotros en nuestras negociaciones de libre comercio. Espero que pronto se encuentre una buena solución para que nuestro TLC entre en vigencia y los tailandeses y los peruanos puedan disfrutar de nuestro arroz juntos. Actualmente, Perú es el quinto socio comercial más importante de Tailandia en América Latina. Esto es bueno, pero podemos intentarlo hacerlo aún mejor.

Espero que cada persona en esta sala tenga la oportunidad de visitar pronto Tailandia. En el 2017, 7,018 peruanos fueron a Tailandia. En el mismo año, 1,561 tailandeses llegaron a su hermoso país. Debemos mejorar estos números. Sé que Tailandia y Perú están en lados opuestos de nuestro planeta. Cuando es mediodía aquí, es medianoche en Tailandia. Cuando los peruanos trabajan, los tailandeses duermen. Pero esto no debe impedir que nos visitemos y trabajemos unos con otros. Hay tantas oportunidades ante nosotros. Solo necesitamos identificarlas. Por ejemplo, la Embajadora Kesanee, que ha estado aquí en Perú por poco tiempo, ve un claro potencial para que Tailandia y Perú trabajen juntos en el área de la medicina a base de hierbas.

Enviemos un mensaje a todos los interesados hoy que deseamos vuelos directos entre nuestros dos países. Esto reduciría drásticamente el tiempo de viaje.

Tenemos 98 tailandeses viviendo en Perú ahora. Esto incluye a nuestra distinguida Embajadora Kesanee, así como a otros diplomáticos en nuestra embajada en Lima. Esto también incluye a una dama tailandesa casada con

un distinguido diplomático peruano. Lamentablemente, también incluye a 16 mujeres tailandesas que se encuentran en prisión. Esto resalta la necesidad de que Tailandia y Perú trabajen juntos aún más en nuestra lucha contra el tráfico de drogas ilícitas.

Tenemos 2 restaurantes tailandeses propiedad de tailandeses aquí en Perú. Cuando tengan la oportunidad de cenar allí, pidan Tom Yum Kung, nuestra tradicional sopa de camarones. Un estudio japonés concluyó que las hierbas tailandesas en esta sopa tienen la capacidad de prevenir o curar el cáncer y son 100 veces más efectivas que el brócoli.

Damas y caballeros,

Es posible que se sorprenda al saber que al final de la Segunda Guerra Mundial, Tailandia fue el único estado soberano en toda la región del sudeste asiático. Nuestros vecinos eran colonias de Gran Bretaña, Francia, Portugal, España o los Países Bajos.

Con la estrategia de dividir y vencerá, las potencias coloniales no querían que las sociedades del sudeste asiático tuvieran mucha interacción. En consecuencia, fue muy difícil para nosotros formar una comunidad de naciones.

La primera organización regional que nació en nuestra región se llamó Organización del Tratado del Sudeste Asiático o SEATO. La SEATO fue, de hecho, una creación estadounidense durante el período de la Guerra Fría, destinada a prevenir la propagación del comunismo en el sudeste asiático. A pesar del término sudeste asiático en su nombre, SEATO tenía solo dos miembros del sudeste asiático, a saber, Tailandia y Filipinas. Mi padre, el Embajador Konthi Suphamongkhon, tuvo el honor de servir como Secretario General de la SEATO en los años sesenta. El Pacto de Manila, que creó la SEATO, también sirvió de base para la alianza militar de Tailandia con los Estados Unidos de América.

Para el Secretario de Estado John Foster Dulles de los Estados Unidos, la SEATO debía ser la contraparte de la OTAN en el sudeste asiático. Pero la naturaleza del compromiso de los Estados Unidos con la SEATO parecía más débil que sus compromisos con la OTAN.

Por ejemplo, el Artículo 5 de la OTAN establece que, un ataque armado contra un estado miembro se considerará un ataque armado contra todos los estados miembros, y todos los estados miembros ayudarán a la parte atacada, utilizando todas las medidas, incluido el uso de la fuerza, para restaurar y mantener la seguridad del área del Atlántico Norte.

En contraste, el artículo 4 pertinente del Tratado de Defensa Colectiva del Sudeste Asiático (Pacto de Manila), declaró que, en caso de un ataque armado contra cualquiera de las partes, cada estado miembro actuará para hacer frente al peligro común de acuerdo con sus procesos constitucionales.

Además de esto, la SEATO no tenía un Comando Militar Conjunto. Debido al débil compromiso con la seguridad colectiva, la SEATO no duró mucho y llegó pronto a su fin el 30 de junio de 1977.

Damas y caballeros,

La Asociación de Naciones del Sudeste Asiático o ASEAN se creó en Bangkok en 1967. Es la primera organización regional propia del sudeste asiático, con una membresía que abarca solo a estados del sudeste asiático.

En el corazón de la interacción de la ASEAN se encuentra lo que se conoce como a la manera de ASEAN, que contiene dos elementos clave.

1. Decisiones por consenso.
2. No injerencia en los asuntos internos de los estados miembros.

La ASEAN se levanta sobre 3 pilares. La primera es la Comunidad Política y de Seguridad. La segunda es la Comunidad Económica, mientras que la tercera es la Comunidad Socio-Cultural.

La ASEAN fue creada para gestionar las relaciones pacíficas entre los estados miembros, así como para gestionar las relaciones con poderes externos. Al darse cuenta de que todos los estados miembros de la ASEAN eran de tamaño pequeño o mediano, el desafío fue encontrar una estrategia efectiva para tratar con los estados externos.

La ASEAN invitó a algunos estados externos clave a convertirse en Socios del Diálogo de la ASEAN. También creó lo que se conoció como la

Arquitectura de la ASEAN, compuesta por diferentes agrupaciones de estados, creadas y acogidas por la ASEAN y que comprenden diferentes estados externos.

Los nombraré rápidamente.

- ASEAN + 1
- ASEAN +3
- Foro Regional de la ASEAN (ARF)
- Cumbre de Asia Oriental (EAS)

ASEAN + 1 significa ASEAN como una reunión grupal con un solo Socio de Diálogo.

ASEAN + 3 significa ASEAN como reunión grupal con China, Japón y la República de Corea.

El Foro Regional de la ASEAN o el ARF se centra en la seguridad regional y actualmente cuenta con 27 miembros, entre ellos, los Estados Unidos de América, la Unión Europea, China, Rusia, Japón, así como la República de Corea y la República Popular Democrática de Corea. Las delegaciones están encabezadas por ministros de relaciones exteriores.

La Cumbre de Asia Oriental o la EAS es bastante singular. Se creó por primera vez con la misma composición que la ASEAN + 3, pero con diferentes tareas que realizar. Sin embargo, como ministro de asuntos exteriores de Tailandia, propuso que la composición de la EAS se amplíe, con la posibilidad de que se unan estados externos adicionales, una vez que hayan cumplido ciertos requisitos.

La ASEAN acordó los siguientes requisitos para que los estados externos se conviertan en miembros de la EAS.

1. El estado externo debe ser un socio de diálogo de la ASEAN.
2. El estado externo debe ser parte del Tratado de Amistad y Cooperación en el Sudeste Asiático (TAC).
3. El estado externo debe tener “relaciones sustanciales” con la ASEAN.

Los abogados que se encuentran en esta sala sabrán que se usó el término “relaciones sustanciales” con la ASEAN para dar cierta flexibilidad a los miembros de la ASEAN al momento de determinar si un estado externo en particular debía o no convertirse en miembro de la EAS.

La EAS puede discutir todos los asuntos relacionados con la región Asia Pacífico de forma amplia. Los jefes de delegación son jefes de estado o jefes de gobierno. Tiene un enfoque de arriba hacia abajo, lo que significa que los jefes de gobierno o jefes de estado pueden plantear temas a ser discutidos y la implementación de sus decisiones son llevadas al nivel ministerial, luego al nivel oficial superior y luego al nivel de trabajo.

En la actualidad, India, Australia, Nueva Zelanda, Rusia y los Estados Unidos de América se han unido a la EAS.

Escuché que Perú está interesado en ser parte del TAC pronto. El 18 de enero, a principios de este año, los ministros de relaciones exteriores de la ASEAN, reunidos en Chiang Mai, en el norte montañoso de Tailandia, aceptaron la solicitud de Perú para acceder al TAC. Me complace decir que Tailandia, como presidente de la ASEAN, se encargará de la coordinación para la firma del instrumento de adhesión por parte del Perú, así como la firma del instrumento de extensión por parte de los estados miembros de la ASEAN.

Damas y caballeros,

Aunque los Estados Unidos de América decidieron hace dos años estar fuera de la Asociación Transpacífico o TPP, Tailandia está actualmente negociando ser parte del TPP-11, que se ha renombrado a sí mismo como el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico o CPTPP. Tailandia espera unirse al CPTPP este mismo año.

Este año, Tailandia ocupa la presidencia de la ASEAN. Como presidente, nos centramos en el objetivo de “Promover la Asociación para la Sostenibilidad”. Esto abarca la seguridad sostenible, el crecimiento económico sostenible, el desarrollo sostenible y la identidad sociocultural sostenible.

La seguridad sostenible abarca trabajar con nuestros socios estratégicos para combatir el crimen internacional, incluido el tráfico de drogas ilícitas. Aquí hay otra área importante en la que Perú podría trabajar con Tailandia y la ASEAN.

Nos gustaría ver la conclusión y la entrada en vigor de la Asociación Económica Integral Regional (RCEP). El RCEP incluye a China, pero excluye a los Estados Unidos.

Nos gustaría ver avances concretos en las negociaciones con China sobre la adopción de un código de conducta vinculante en el Mar de China Meridional.

Apoyamos la Estrategia del Indo-Pacífico Libre y Abierto, aunque notamos que los contenidos de esta estrategia siguen sin estar claros. Los Estados Unidos se apropiaron de esta estrategia. Sin embargo, fue el Primer Ministro Abe de Japón, quien introdujo esta estrategia por primera vez, mientras visitaba Nairobi, Kenia en el 2016.

Para la ASEAN, la Estrategia Indo-Pacífico Libre y Abierta debe incluir apertura, transparencia, inclusión y actividades basadas en reglas. Esto ha sido mencionado como las “3 Ms”: Respeto mutuo, Confianza mutua y Beneficio mutuo.

No está claro si la versión estadounidense de esta estrategia incluye o excluye a China. No está claro si Japón quería que la estrategia incluyera África, ya que el Primer Ministro Abe lo declaró mientras estaba en Kenia. Quedan muchas preguntas. Ciertamente espero que Perú sea un jugador activo en la Estrategia Indo-Pacífico Libre y Abierto.

Damas y caballeros,

Hay tantas cosas que Perú y Tailandia pueden hacer juntos. Hay tantas cosas que Perú y ASEAN pueden hacer juntos. Estoy muy contento y orgulloso de haber tenido un pequeño papel en la mejora de las relaciones de Tailandia con el Perú. Disfruté trabajando estrechamente con el Embajador Óscar Maúrtua de Romaña, cuando fue el primer embajador del Perú en el Reino de



Embajador Oscar Maúrtua de Romaña, Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, haciendo entrega de la Medalla y Diploma al Doctor Kantathi Suphamongkhon, flamante Miembro Correspondiente de la Institución.

Tailandia y continué disfrutando de trabajar estrechamente con él cuando era Ministro de Relaciones Exteriores del Perú.

En la diplomacia, la relación entre individuos hace la diferencia. Estoy muy contento de volver a reunirme con él hoy. También me da mucho placer y honor compartir este tiempo con todos ustedes aquí hoy en esta prestigiosa institución.

Muchas gracias.

* * *

ARTÍCULOS

LUIS BEDOYA REYES EN SUS CIEN AÑOS: EL SOCIAL CRISTIANISMO EN EL PERÚ Y EL MUNDO

*Oscar Maúrtua de Romaña**

RESUMEN

Luis Bedoya Reyes pertenece al grupo de personas que ha dejado un legado invaluable dentro de la política nacional, reflejada tanto en democracias como dictaduras instauradas en nuestro país. Desde sus inicios, Luis Bedoya, buscó mantener sus ideales socialcristianos y ponerlos en práctica dentro de la política nacional e internacional, lo cual se vio reflejado con sus múltiples participaciones en importantes Reuniones Demócrata Cristianas en América y posteriormente en la fundación del Partido Popular Cristiano (PPC). El populismo en América Latina fue comúnmente caracterizado como una noción política de enfrentamiento entre el pueblo y la élite, noción que Bedoya Reyes claramente rechazó y que en su lugar reemplazó por la económica social de mercado como base del crecimiento económico y social nacional.

* Presidente de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional. Ex Canciller de la República (2005-2006). Ex Secretario General de la Presidencia de la Repùblica (1980-1985), oportunidad en que se produjo la alianza de Acción Popular, el partido del Presidente Fernando Belaunde Terry, con el Partido Popular Cristiano que lideró Luis Bedoya Reyes y que dió mayoría parlamentaria al Ejecutivo durante dicho quinquenio.

ABSTRACT

Luis Bedoya Reyes belongs to the group of people who have left an invaluable legacy within national politics, reflected both in democracies and dictatorships established in our country. Since its inception Luis Bedoya, sought to maintain their social Christian ideals and put them into practice within national and international politics, which was reflected with its many participations in important meetings of Christian Democrats in America and later in the founding of the Popular Christian Party (PPC). Populism in Latin America was commonly characterized as a political notion of confrontation between the people and the elite, a notion that Bedoya Reyes clearly rejected and replaced in its place by the social market economy as the basis of national economic and social growth.

Palabras clave: Bedoya Reyes; social cristianismo; populismo; inclusión social; liderazgo; ODCA; doctrina; Fernando Belaunde; Bustamante y Rivero; democracia.

Keywords: Bedoya Reyes; social Christianity; populism; social inclusion; leadership; ODCA; doctrine; Fernando Belaunde; Bustamante and Rivero; democracy.

- - -

Luis Bedoya pertenece a esa clase de políticos experimentados que han tenido la oportunidad de poner en práctica el ideario político que defienden. Por más de medio siglo ha realizado múltiples esfuerzos para otorgar al socialcristianismo una base doctrinaria sólida.

Su relación con el ideario social de la Iglesia empezó desde su niñez cuando estudiaba las encíclicas en el Centro Católico de Miraflores. En sus años universitarios, fue nombrado delegado peruano al Congreso Mundial de Estudiantes de Pax Romana realizado en los Estados Unidos en 1939. Durante su juventud fue un activo militante de Acción Católica y colaboró con el gobierno de José Luis Bustamante y Rivero. En 1956 participó con Héctor Cornejo Chávez, Ernesto Alayza Grundy, Mario Polar Ugarteche, y otras personalidades del movimiento socialcristiano peruano, en la fundación del

Partido Demócrata Cristiano, como una verdadera alternativa entre el marxismo-leninismo y el liberalismo clásico.

Las acentuadas diferencias al interior del partido, llevaron a Bedoya a liderar la creación de uno nuevo que se oponía a comprometer el orden constitucional en aras del desarrollo nacional. Desde ese entonces, el Partido Popular Cristiano (PPC) ha conseguido edificar una organización partidaria que le ha permitido sobrevivir los cambios de gobierno y las tumultuosas etapas de la política peruana del siglo XX. La tarea no fue nada fácil: primero, convertirlo en un partido a nivel nacional y de masas y, después, insertarlo en la contienda real por el poder, con toda la flexibilidad y capacidad de gestión que ello requiere. El partido que Bedoya fundó y lideró por más de tres décadas, no adquirió tintes caudillistas ni personalistas. Este hecho es muy significativo en un sistema de partidos como lo es el peruano, pues parafraseando a Sir. Winston Churchill “la falla de nuestra época consiste en que sus hombres no quieren ser útiles sino importantes”.

Dos de los ejes del Partido Popular Cristiano son la defensa moral de la libertad individual y la defensa irrestricta del Estado de Derecho. Esta ideología política, de rechazo a la usurpación de poder y de defensa de los derechos ciudadanos, estuvo acompañada de hechos concretos. Durante su gestión como exitoso Alcalde de Lima puso el pabellón a media asta en señal de duelo cuando Fernando Belaunde fue derrocado y se granjeó la ojeriza del gobierno militar.

Restaurada la democracia, no aceptó la oferta de presidir la Asamblea Constituyente 1978-1979, en la que tuvo un papel muy influyente, para que tal honor lo asumiera el líder aprista Víctor Raúl Haya de la Torre, a quien la izquierda rechazaba. Comprometió su apoyo al segundo gobierno de Belaunde, a sabiendas del costo político en juego. En 1987, cuando el presidente Alan García intentó estatizar la banca, Bedoya fue uno de los primeros en salir a protestar y condenar tal acción. Consciente de la dramática situación económica y social en la que se hallaba el país en 1990, no escatimó su respaldo a Vargas Llosa, aunque ello significó relegar definitivamente sus aspiraciones presidenciales.

Ya con Fujimori en el poder, se mantuvo en el flanco opositor a pesar de las coincidencias en materia económica y apoyó en 1998 los esfuerzos de su partido por someter su segunda reelección a referéndum. En el año 2000, brindó su apoyo a la “Marcha de los Cuatro Suyos” que lideró Alejandro Toledo para defender la democracia, ratificando que Bedoya, es uno de los pocos demócratas, a carta cabal, que tiene el Perú.

Merece destacarse otra de las improntas que le es peculiar al pensamiento de Bedoya: la gradualidad. En efecto, la gradualidad, para el fundador del PPC, representa un principio según el cual se ordenan las aspiraciones de desarrollo y bienestar común, en la medida que los reconoce posibles solo mientras sigan un patrón de pasos escalonados y avances progresivos.

De haber prevalecido el sistema democrático que se vio abruptamente interrumpido por el golpe militar de 1968, Bedoya estaba llamado a competir en los comicios de 1969; y, es de dominio público que habría llegado a ser elegido como Presidente de la República. En cambio ha legado a la vida política nacional un partido organizado y con cuadros competentes que contribuyen al desarrollo nacional. Más aun, en un país sin instituciones sólidas y por ende sin partidos estructurados, el suyo, el Partido Popular Cristiano (PPC) es una elaborada expresión de la doctrina demócrata cristiana, la misma que ha presidido la ODCA a nivel continental.

ANÉCDOTA

Precisamente nos cuenta Bedoya, en una carta publicada que le dirige al Secretario General de la Organización Cristiana de América (ODCA), José Rodríguez Iturbe, de un recuerdo de la Segunda Reunión Demócrata Cristiana de Montevideo a la que asistió representando al Perú que sufría la dictadura del general Odría. ¡Presente! Gritó desde la puerta de ingreso al Club Católico local de la Unión Cívica, el 25 de Julio de 1949. Se instalaba la asamblea y pasaban lista. Venía él (Bedoya) en barco desde Buenos Aires de visitar a don José Luis Bustamante y Rivero presidente del Perú en el exilio. Dura circunstancia la de “El Patricio”. Señala Bedoya que en su modesto

departamento de la calle Córdova lo acompañó a lavar el servicio después de un sencillo almuerzo. La señora María Jesús, su esposa, convalecía del accidente de aviación que acompañó su viaje al destierro y aun no podía valerse por sí misma. En mi vida –señala Bedoya– siempre ha estado presente la entereza cívica y el testimonio de conducta de este hombre que llegaría después a presidir la Corte de Justicia Internacional de la Haya y a concitar respeto y afecto sin excepción. Gracias a él –dice Bedoya– habíamos conjuncionado esfuerzos que culminarían años después con la fundación del Partido Demócrata Cristiano.

Enseguida reproduzco un párrafo del Patriarca Bedoya:

“No me esperaban ya en Montevideo. Me detuvieron en el ingreso pues yo venía apresurado desde el barco cargando mis maletas y nadie me conocía. Pasaban lista y al mencionar PERU grité desde la puerta y avancé por el corredor central. Solo traía copia de las cartas de Dardo Regules y de Manuel Ordoñez. Reinstaladas las dictaduras militares en varios países de América ese congreso nuestro parecía, a ratos, reunión de conspiradores. Varias exposiciones –la mía entre otras– se hicieron en sesión reservadas. Más de uno de nosotros corría el riesgo de no poder retornar a su país. La democracia triunfadora en América en 1945 había durado lo que una primavera fugaz. Pero acompañando nuestra media voz y nuestros temores, cuanta ilusión, cuanto calor, que grande esperanza. En esa reunión nació ODCA y alentándonos unos a otros, todos comenzamos a trabajar en nuestros planes», concluye Bedoya”.

Así como la ODCA nació oficialmente en la reunión de Montevideo en 1949, la IDC se inicia, prácticamente, por acuerdo de la conferencia de París de 1956. Bedoya estuvo en ambos alumbramientos.

EL POPULISMO EN AMÉRICA LATINA

Es conocido que entre las características del populismo tenemos: una noción de política como el enfrentamiento entre pueblo y élite; una conducción carismática basada en una relación directa entre el líder y el pueblo y en las habilidades de comunicador del primero; nacionalismo extremo; la figura del

enemigo externo en la forma del poder imperial que busca someter a los pueblos; confusión entre Estado, partido, líder y cuerpos intermedios como los sindicatos y otros, y en consecuencia propensión a conductas autoritarias; movilización permanente de los grupos que lo apoyan. El populismo reta las reglas de la democracia, sus procesos y a sus canales de participación, porque en realidad impugna sus supuestos básicos.

La inclusión social, objetivo central de nuestra época, no tiene caminos definidos. En los últimos años, nuestra región ha sido testigo de intentos por distribuir la riqueza aceleradamente, al margen de los mecanismos del mercado y en pro de objetivos políticos. Existen partidos o presidentes que buscan permanecer indefinidamente en el poder sin importar los costos que ello acarrea para el país, a su economía y a su población. Elevada inflación, destrucción de la capacidad productiva y cerco al sector privado son las consecuencias más comunes de esos brotes populistas. El gasto público busca asegurar las lealtades políticas y/o militares y no la acumulación de capacidades sociales. Se trata de una inclusión ficticia porque los pobres no acumulan conocimiento ni habilidades suficientes para salir de la pobreza por sí mismos. Por ello Su Santidad –el Papa– denunció el asistencialismo que condena a los pobres a la dependencia permanente.

La Doctrina Social de la Iglesia y el socialcristianismo postulan el principio de subsidiariedad mediante el cual el Estado interviene en la medida que la sociedad y el mercado no son capaces de satisfacer las necesidades de la población. Lo hace supletoriamente, es decir, como una acción que complementa otra principal. Esto permite promover el sector privado, fomentar la capacidad productiva de la economía, al tiempo que se corrigen las fallas de mercado que surgen en el camino.

La Economía Social de Mercado es una política con amplia aceptación no solo en Alemania sino también en Europa. Goza del consenso en la Democracia Cristiana, en la Socialdemocracia, y en las otras corrientes políticas. El tratado de la Unión Europea así lo establece en su artículo tercero: “La Unión establecerá un mercado interior. Obrara en pro del desarrollo

sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. Asimismo, promoverá el progreso el progreso científico y técnico”. La Economía Social de Mercado tiene también en nuestra región mucho espacio, aunque cada sociedad puede y debe encontrar su camino al progreso y la solidaridad.

Flores Galindo dijo que las sociedades andaban en búsqueda del inca perdido. Es decir, la tentación de imaginar que siempre alguien, en mi nombre, puede conducir el proyecto político que la ciudadanía como tal no conduce. Entonces, se podría decir que nuestra democracia es una democracia débil, personificada, altamente personalista, de caudillos, unos autoritarios y otros populistas, y de una ciudadanía que no termina de armarse; y entonces el genuino sentido de la república, en tanto cosa pública y nación, construida desde la ciudadanía, luce, aun en estas democracias, tremadamente débil, enfatizó dicho historiador.

Bien ha señalado Lourdes Flores que en este mundo posmoderno en que nuestro mensaje tiene tanta importancia quisiera ver en la consolidación de este largo proceso democrático una democracia que se reencuentre con tres valores. Un reencuentro personalista porque detrás de la fuerza de los ciudadanos debe haber una razón primera. Un ser humano con valores, con conciencia, con convicción. Segundo, una auténtica economía social de mercado. Es la vacuna contra el populismo. En una economía que cree en la persona humana, en la competencia y que simultáneamente cree en el rol de un estado fuerte. Y tercero, un reencuentro, en el buen sentido, con un nuevo comunitarismo. No con el que se enfrentó ideológicamente América Latina y que llevó a ser radicalistas e individualistas sino un nuevo comunitarismo entendido como la comprensión de una América Latina plural, diferente, tolerante. Que sea una verdadera respuesta no al relativismo, porque no hay respuesta al autoritarismo, sino de una verdad concepción democrática que parte de la diferencia como un elemento para unir.

REFLEXIÓN

Concluyo reproduciendo un párrafo del discurso de Luis Bedoya del 9 de noviembre de 1984, cuando candidato a la Presidencia de la República, le dijo a la nación:

“Hacemos un llamado a todos los hombres y mujeres del Perú que tienen estas convicciones para que rechacen el oportunismo. Abandonen la pereza, agucen la inteligencia y fortalezcan la fe, frente a los riesgos del continuismo (que es más de lo mismo) de las ideológicas dogmáticas al servicio de potencias extranjeras y del totalitarismo encubierto bajo los ropajes del candor y la improvisación.

¡Queremos hacer patria con el esfuerzo y participación, permanentes y renovados, de todos los peruanos!”.

BIBLIOGRAFIA

AMIEL MEZA, Ricardo. (2002) *La fe social cristiana de Luis Bedoya Reyes: derrotero de un compromiso doctrinario*. Lima.

BEDOYA REYES, Luis. (2014) *Luis Bedoya Reyes: en la Biblioteca Nacional, en la Cámara de Comercio de Lima y dos entrevistas*. Editor: César A. Madrid Isla. Lima.

____ (2012). *Luis Bedoya Reyes: gradualidad en el cambio. Textos esenciales*. Recopilación de Teodoro Hampe M.

____ (1981) *Poderes seleccionados: privilegios*. Instituto Libertad y Democracia.

FORSYTH, Harold. (2016). *La palabra del Tucán: conversaciones con Luis Bedoya Reyes*. Editorial Planeta, Lima.

* * *

LAS NEGOCIACIONES DEL PERÚ Y ECUADOR PARA LOGRAR LA PAZ: UN TESTIMONIO

*Eduardo Ferrero Costa**

RESUMEN

Testimonio sobre las negociaciones de paz con el Ecuador, describiendo desde los antecedentes y acuerdos previos hasta la paz definitiva con el vecino país.

SUMMARY

Testimony about the peace negotiations with Ecuador, describing from the antecedents and previous agreements until the definitive peace with the neighboring country.

Palabra claves: Diplomacia Presidencial; Protocolo de Paz, Amistad y Límites de Rio de Janeiro de 1942; Alto Cenepa; fallo de Bras Díaz de Aguiar; paz armada, Tiwinza, Perú-Ecuador, Acuerdos de Brasilia.

Keywords: Presidential Diplomacy; Protocol of Peace, Friendship and Limits of Rio de Janeiro of 1942; Alto Cenepa; failure of Bras Díaz de Aguiar; armed peace, Tiwinza, Peru-Ecuador, Brasilia Agreements.

* Ex Canciller del Perú. Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.

I. ANTECEDENTES

Luego de desencuentros entre el Perú y el Ecuador sobre la cuestión limítrofe, que se remontan a los comienzos de la vida republicana, los límites de la frontera quedaron formalmente establecidos y reconocidos por las dos partes en el Protocolo de Paz, Amistad y Límites suscrito en Río de Janeiro el 29 de enero de 1942 y debidamente aprobado poco después por los congresos de los dos países. La frontera allí delimitada de más de 1,600 kilómetros fue demarcada casi en su totalidad por la Comisión Mixta Demarcadora de Límites mediante actos formales y definitivos hasta fines de la década de los cuarenta, en que Ecuador asumió una posición de rebeldía frente al tratado y suspendió los trabajos aún pendientes de demarcación de menos de 100 kilómetros en un área de la Cordillera del Cónedor.

Sin entrar a describir la evolución de la compleja situación en el tiempo, en la cual ocurrieron diversos incidentes y conflictos fronterizos, principalmente en la zona de la Cordillera del Cónedor, fue a partir de la Declaración de Paz de Itamaraty que dio fin al conflicto armado del Alto Cenepa de 1995, que Ecuador y Perú decidieron iniciar negociaciones para solucionar sus diferencias. En estas negociaciones se contó con la activa participación de los países garantes y el Ecuador reconoció el Protocolo de Río de Janeiro como el marco jurídico apropiado para desarrollar el proceso entre el Perú y el Ecuador, que condujo finalmente al acuerdo global y definitivo del 26 de octubre de 1998.

En el año 1996 durante la gestión del Ministro de Relaciones Exteriores Francisco Tudela se negocian los procedimientos a seguir para las futuras conversaciones y se acotaron los temas que eran materia de diferencia entre los dos países, los que fueron denominados impases subsistentes. Seguidamente, en los años 1997 y 1998 se llevó a cabo el proceso mismo de las negociaciones, en el cual la posición del Ecuador sobre el tema territorial fue cambiando positivamente en función de la firme posición adoptada por el Perú, de la acción de los países garantes del Protocolo de Rio de Janeiro y de los nuevos elementos que se presentaron durante el proceso. La primera etapa de estas conversaciones se desarrolló entre abril y setiembre de 1997 y tuvo cinco

rondas, en las que cada delegación presentó su posición sobre los siete impases de naturaleza variada presentados por el Ecuador y los tres impases de carácter exclusivamente demarcatorio presentados por el Perú. En esta primera etapa no hubieron acuerdos y se advirtió la profunda diferencia que había entre los impases de cada una de las dos partes, en particular en relación a la pretensión del Ecuador de lograr acceso soberano al Marañón-Amazonas, lo que era inaceptable para el Perú y contrario al Protocolo de Río de Janeiro. En cuanto a mi actuación en el proceso, participé en las conversaciones desde su inicio en abril de 1997 como miembro de la delegación peruana negociadora y pocos meses después, desde julio del mismo año, como Ministro de Relaciones Exteriores del Perú.

Al asumir la responsabilidad de conducir las conversaciones sustantivas con el Ecuador, mi propósito fue cumplir con el objetivo de continuar con una Política de Estado orientada a culminar la demarcación en la Cordillera del Cónedor, conforme al Protocolo de Río de Janeiro de 1942, y a consolidar la paz, la amistad y la cooperación entre los dos países. En este trabajo se hace referencia a los hechos principales que se desarrollaron en ejecución de esa Política de Estado, entre julio de 1997 en que acepté el cargo de Ministro y el 2 de octubre de 1998, en que renuncié a dicho cargo, tres semanas antes de la suscripción del acuerdo global y definitivo.¹

II. LAS NEGOCIACIONES SUSTANTIVAS Y LOS ACUERDOS LOGRADOS

Una vez concluidas las cinco rondas de la primera etapa de las conversaciones, en octubre de 1997 en mi condición de Ministro de Relaciones Exteriores a cargo del proceso, evalué la situación junto con mis colaboradores más cercanos, que eran el Embajador Hugo Palma, en ese entonces Vice

¹ Este artículo está basado en el libro del mismo autor Eduardo Ferrero Costa, titulado *PERU - ECUADOR: El proceso para lograr la paz*, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 2018, pp. 369.

Ministro de Relaciones Exteriores, el Embajador Hugo de Zela, quien era miembro de la delegación peruana y es actualmente Vice Ministro de Relaciones Exteriores y el Ministro Consejero Néstor Popolizio, que fue mi Jefe de Gabinete y es hoy embajador y Canciller de la República. Del análisis realizado concluí que, si bien habíamos presentado la posición peruana sobre nuestros tres impases de carácter demarcatorio y escuchado los planteamientos del Ecuador, sobre lo que ellos entendían como sus siete impases, en realidad estábamos avanzando en líneas paralelas, sin la posibilidad de encuentro en los temas principales. Destacaba como diferencia insalvable la pretensión ecuatoriana de un acceso soberano al Marañón-Amazonas, lo que el Perú rechazaba. En esta situación, declaré ante la prensa nacional y extranjera que el Perú no seguiría negociando con Ecuador, si es que insistía en su pretensión del acceso soberano al Marañón-Amazonas, la cual era improcedente e inaceptable. Agregué que manteníamos nuestro propósito de conservar la paz y promover el diálogo y la negociación, pero en términos concordantes con lo establecido en el Protocolo de Río de Janeiro y el fallo de Bras Díaz de Aguiar.²

Esta declaración fue un riesgo calculado y representó un primer punto de inflexión en el proceso. La firme posición adoptada para hacer respetar el Protocolo y nuestra exigencia de culminar la demarcación en función de consideraciones jurídicas, y no políticas o de equidad como deseaba el Ecuador, convenció a los garantes de nuestra posición y progresivamente a Ecuador de retirar de las conversaciones su pretensión del acceso soberano al Marañón Amazonas. En este contexto, las partes decidimos ampliar la agenda, siguiendo para ello la sugerencia de los garantes. Logramos así que el proceso no se agotara en el asunto demarcatorio y que, por el contrario, se enriqueciera con el compromiso de negociar otros temas que hicieran posible a Ecuador enfrentar y aceptar nuestra posición sobre los impases demarcatorios. Recuerdo la reunión que sostuve en mi despacho de Torre Tagle con el canciller del Brasil, Luis Felipe Lampreia, quien a fines de octubre de 1997 viajó a Lima en visita

² Declaraciones del doctor Eduardo Ferrero Costa, Ministro de Relaciones Exteriores del Perú, del 9 de octubre de 1997.

oficial. Y allí Lampreia me planteó ampliar la agenda de las negociaciones a otros tres temas, propuesta que acepté de inmediato sujeta a que las sugerencias que podrían hacer los garantes debían respetar el marco jurídico del Protocolo de Río de Janeiro. Tengo entendido que igual propuesta hicieron los garantes al canciller ecuatoriano Embajador José Ayala Lasso.

En noviembre de 1997 analizamos en la cancillería las propuestas que nos presentaron los garantes para la negociación de los diversos temas. Algunos de los asuntos planteados por ellos eran muy genéricos y otros afectaban la jurisdicción peruana en nuestro territorio, lo cual no podría ser aceptado por nuestra parte y tendría que ser materia de negociación. Así, un segundo punto de inflexión en el proceso fue la negociación y suscripción por las delegaciones del Perú y del Ecuador de la Declaración de Brasilia, en noviembre de 1997, y de su Cronograma de Aplicación en enero de 1998³, que abrieron la posibilidad real de llegar a un acuerdo con el Ecuador. Las partes acordamos crear cuatro comisiones binacionales para negociar, en las capitales de los cuatro países garantes y de manera paralela, en primer lugar el tema de la demarcación pendiente, en segundo lugar un tratado de comercio y navegación, en tercer lugar un acuerdo de integración fronteriza y, en cuarto lugar, asuntos de confianza mutua y seguridad. En el cronograma las partes nos comprometimos a “aunar esfuerzos” para que el proceso culminara “a más tardar el 30 de mayo de 1998”.

Entre los cuatro temas por negociar, antes mencionados, se encontraba uno nuevo, de proyección hacia el futuro, que fue el Acuerdo Amplio de Integración Fronteriza, Desarrollo y Vecindad. La Comisión binacional establecida para negociarlo, que por la parte peruana fue presidida hábilmente por el Dr. Drago Kisic, trabajó con intensidad presentando novedosas propuestas a través de trece grupos de trabajo. El acuerdo comprendió varios anexos que incluían el Reglamento de la Comisión de Vecindad, el Convenio sobre el tránsito de personas, vehículos, embarcaciones fluviales, y aeronaves; el Reglamento de los Comités de Frontera; y la estructura organizativa y los

³ *Declaración de Brasilia* del 26 de noviembre de 1997 y Cronograma de Ejecución de la Declaración de Brasilia de 19 de enero de 1998.

programas del Plan Binacional de Desarrollo de la Región Fronteriza y del Fondo Binacional para la Paz y el Desarrollo, con propuestas de inversión por un monto de tres mil millones de dólares. A ello se agregó el Acuerdo de Aceleración y Profundización del Libre Comercio entre las Repúblicas del Ecuador y Perú, con la finalidad de alcanzar la zona de libre comercio para el año 2001, además de varios convenios sectoriales de cooperación bilateral. El Acuerdo Amplio de Integración fronteriza, Desarrollo y Vecindad fue rápidamente adoptado por la comisión binacional en mayo de 1998, dentro del plazo previsto en el Cronograma, al igual que ocurrió con la comisión que acordó establecer de manera permanente la Comisión Binacional sobre Medidas de Confianza Mutua y Seguridad.

En el caso del Tratado de Comercio y Navegación, la comisión binacional, que por la parte peruana fue presidida acertadamente por el Dr. Alfonso de los Heros, realizó avances sustantivos hasta mayo de 1998 y luego en junio la negociación quedó casi concluida, en el marco de la reunión que realizamos los cancilleres en Washington D.C. Tres meses después los pocos asuntos pendientes de este tratado fueron resueltos y el texto fue adoptado por las partes en setiembre de 1998, a lo que hago referencia más adelante. El propósito de esta comisión binacional fue dar amplio cumplimiento a lo dispuesto en el Protocolo de Río de Janeiro, que establecía que el Ecuador gozaría “para la navegación en el Amazonas y sus afluentes septentrionales de las mismas concesiones de que gozan el Brasil y Colombia, más aquellas que fueran convenidas en un Tratado de Comercio y Navegación destinado a facilitar la navegación libre y gratuita en los referidos ríos”⁴. Mientras que en las negociaciones quedaron descartadas las propuestas ecuatorianas que pretendían tener jurisdicción en territorio peruano, al mismo tiempo en el Tratado se concedió al Ecuador el derecho a la navegación libre, gratuita, continua y perpetua en el Río Amazonas y sus afluentes septentrionales, junto con el derecho al establecimiento de dos centros de comercio y navegación en la ribera de dichos ríos, de una extensión de 150 hectáreas

⁴ *Protocolo Peruano-Ecuatoriano de Paz, Amistad y Límites*, suscrito en Río de Janeiro el 29 de enero de 1042, artículo sexto.

cada uno y destinados al almacenaje, transformación, y comercialización de mercaderías en tránsito, procedentes del Ecuador o destinadas a su territorio. El Tratado prevé que el gobierno peruano otorgaría, a través de un contrato de concesión, el uso del terreno y la administración de cada centro a una empresa privada designada por el gobierno del Ecuador y registrada de acuerdo con la legislación peruana. Quedó claro que la empresa privada que asumiría la concesión no adquiriría la propiedad de los terrenos, sino sólo el derecho de uso sin facultad de disponer del bien y para utilizarlo únicamente para las actividades descritas en el contrato de concesión. Asimismo se acordó que Ecuador podría acreditar para cada centro un agente de comercio y navegación, a fin de ejercer exclusivamente actividades consulares y cuyos privilegios y funciones se regirían por las normas de la Convención de Viena sobre agentes consulares. Todas estas características dejaron a salvo la plena y exclusiva jurisdicción del estado peruano en los centros de comercio y navegación, que fueron concebidos con un carácter temporal; es decir por un plazo de cincuenta años, que podría ser renovable⁵. Simultáneamente con la negociación de esos temas, en esta etapa también se negociaron los otros impases planteados por el Ecuador, que estaban referidos al canal de Zarumilla y a la navegación en ciertos ríos, los cuales eran de menor envergadura y que igualmente quedaron resueltos dentro del plazo previsto.

III. LOS PARECERES DE LOS EXPERTOS CONFIRMARON LA DEMARCACION CONFORME AL PROTOCOLO DE RIO DE JANEIRO

De otro lado, entre febrero y mayo de 1998 hubieron avances muy significativos en el asunto demarcatorio. En ejecución del Cronograma, en mayo de 1998 los dos grupos de expertos jurídico técnicos designados por los países garantes emitieron sus pareceres dando la razón al Perú. Las partes descartaron la equivocada tesis ecuatoriana de la inejecutabilidad del Protocolo

⁵ *Tratado de Comercio y Navegación entre la República de Perú y la República de Ecuador*, suscrito en Brasilia el 26 de octubre de 1998.

y señalaron que la demarcación pendiente se debía culminar por las altas cumbres de la Cordillera del Cónedor, siguiendo la línea de la divisoria de las aguas, conforme a la posición peruana.

Al respecto, el parecer-opinión dice lo siguiente:

“En razón de que no existe la imposibilidad que se alega para cumplir la demarcación pendiente en el tramo del impasse Cunhuime Sur/hito 20 de noviembre, el Grupo Jurídico-Técnico es del parecer que corresponde completar dicha demarcación, haciendo aplicación del Protocolo de Río de Janeiro(...) Tal conclusión es, en suma, la de que, por aplicación del principio pacta sunt servanda, acogido en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, aquella norma convencional debe ser cumplida por las Partes, las que han de proceder a realizar la demarcación de la zona comprendida entre los hitos Cunhuime Sur y 20 de Noviembre (...) En el tratado están, por lo tanto, los datos necesarios, pero a la vez suficientes, para la delimitación. Dos puntos extremos inamovibles, dos ríos que enmarcan un espacio, y una divisoria de aguas inalterable (...) y que persiste: la de una divisoria de aguas ininterrumpidamente, y sin cortar curso de agua alguno, une dos puntos extremos de una misma superficie topográfica”.⁶

De esta manera, los expertos confirmaron lo que era nuestra Política de Estado seguida de manera ininterrumpida por todos los gobiernos del Perú desde que Ecuador se declaró en rebeldía; es decir, una posición técnico jurídica, destinada a lograr que Ecuador aceptara culminar la demarcación conforme al Protocolo de Río de Janeiro y el fallo de Díaz de Aguiar, sin ninguna cesión o compensación de carácter territorial. Este fue un momento determinante en las negociaciones y significó el punto más importante en el avance del proceso. Al emitir sus pareceres, los expertos respetaron plenamente el marco jurídico acordado, sin tener en cuenta consideraciones de carácter político. Los pareceres confirmaron plenamente las razones que el Perú había

⁶ Parecer-Opinión del Grupo Jurídico-Técnico encargado de los sub sectores Cunhuime Sur/20 de Noviembre y Cusumasa-Bambuiza/Yaupi Santiago en la Cordillera del Cónedor, del 6 de mayo de 1998.

sostenido para no aceptar las tesis ecuatorianas y para exigir a Ecuador la culminación de la demarcación. Si bien los pareceres no fueron un laudo arbitral, éstos tenían una fuerza jurídica y moral irrefutable. Este fue, en rigor, el fin para el Ecuador de la discusión de la cuestión demarcatoria.

Por su parte, Ecuador tendría que aceptar, tarde o temprano, su obligación de culminar la demarcación en la Cordillera del Cóndor conforme a la posición peruana, tal como lo señalaron los pareceres. Reconociendo esta situación, en sus memorias, el ex canciller José Ayala dice lo siguiente:

“(...) Las esperanzas que el Ecuador había alimentado a lo largo de tantos años.... habían sido desconocidas y rechazadas. La tesis de la inejecutabilidad parcial del Protocolo de Río de Janeiro, a través de cuyo reconocimiento el Ecuador había concebido toda la estructura argumental para proyectarse hacia el este de la Cordillera del Cóndor, había sido rechazada. La existencia de un error material sustancial en el sector Zamora Santiago por la interposición del río Cenepa había sido desestimada”.⁷

Con los pareceres a nuestro favor para la demarcación y los demás acuerdos ya negociados hasta mayo de 1998, en la reunión que sostuve con el Canciller José Ayala en Washington D.C., en junio de 1998, revisamos los avances del proceso y el Perú agregó la propuesta para el establecimiento, en cada país, de las zonas de protección ecológica en la zona fronteriza, quedando así armado el paquete de lo que sería el futuro acuerdo global y definitivo entre los dos países. Aun cuando a fines de mayo no habíamos logrado terminar toda la negociación, tal como se planteó en el Cronograma, la reunión que sostuvimos los dos cancilleres en Washington DC en junio significó otro paso significativo en el proceso. En esta reunión, en que también participaron los representantes de los países garantes, se constató que para el Perú nada quedaba por negociar en el asunto demarcatorio, que solo faltaba que Ecuador aceptara formalmente los pareceres para culminar la demarcación y que se cerraran los pocos asuntos aún pendientes del Tratado de Comercio y Navegación.

⁷ AYALA LASSO José (2009). *Así se ganó la Paz*. Quito: Banco de Guayaquil, p. 326.

En la reunión de Washington DC, los cancilleres también conversamos sobre la posible fecha para terminar las negociaciones. No habiéndose logrado concluir las a fines de mayo, tal como había sido previsto en el cronograma y el Perú había deseado, a comienzos de junio el Presidente Fabián Alarcón había expresado al Presidente Fujimori y al Presidente Cardoso del Brasil su disposición para llegar al acuerdo final a fines de junio, y, en todo caso, antes de la segunda vuelta electoral en el Ecuador fijada para el 12 de julio. No obstante, en respuesta a mi requerimiento para concluir las negociaciones en los nuevos plazos conversados, en la reunión de Washington DC el canciller Ayala señaló las dificultades que tenía su gobierno para llegar al acuerdo global en junio debido a lo avanzado del proceso electoral en marcha en su país, solicitando flexibilidad en los plazos. En este punto, luego de consultar telefónicamente con el Presidente Fujimori, acepté la postergación de la fecha hasta después de la segunda vuelta de las elecciones en Ecuador. Así, la posibilidad de cerrar la negociación y suscribir el acuerdo global en esas fechas se fue desvaneciendo y el presidente electo Jamil Mahuad manifestó, a mediados de julio, su interés en conocer y decidir sobre el asunto una vez que asumiera la presidencia de su país, con lo cual al presidente saliente Fabián Alarcón no le fue posible concluir y firmar el acuerdo global y definitivo con el Perú.

En todo caso, para el gobierno peruano las conversaciones se encontraban prácticamente concluidas en julio de 1998 y al nuevo Presidente del Ecuador solo le quedaba cumplir con culminar la demarcación pendiente conforme al Protocolo de Río de Janeiro y cerrar los diversos acuerdos ya negociados sobre comercio y navegación, integración fronteriza y seguridad. Así lo declaró expresamente el Presidente Fujimori en su Mensaje a la Nación del 28 de julio de 1998, cuando dijo lo siguiente:

“Respecto al tema Perú-Ecuador, consideramos que las conversaciones, con la valiosa colaboración de los países garantes, prácticamente han concluido con acuerdos especialmente beneficiosos para ambos países. Solo restan algunos aspectos menores del proyecto del Tratado de Comercio y Navegación, que deben ser concluidos conforme al artículo VI del Protocolo de Río de Janeiro, sin reabrir la negociación de textos ya acordados.

Confiamos en que el nuevo gobierno del Ecuador perciba que la solución de derecho, ahora reconfirmada por los expertos de los países garantes, no es negociable y debe ejecutarse plenamente. Esto quiere decir que la demarcación pendiente debe culminarse de acuerdo al Protocolo de Río de Janeiro de 1942 y al fallo de Braz Díaz de Aguiar”.⁸

IV. CÓMO SE EVITÓ LA GUERRA CON ECUADOR

En circunstancias en que las negociaciones se encontraban prácticamente concluidas, a fines de julio de 1998 surgió un grave asunto que, de hecho, produjo la suspensión de las negociaciones, pues el gobierno peruano detectó la infiltración de tropas ecuatorianas en nuestro territorio en la zona de la Cordillera del Cóndor, cuando en Ecuador estaba por darse la transmisión de la presidencia, del presidente Fabián Alarcón, al presidente electo Jamil Mahuad.

La posibilidad de un nuevo conflicto militar promovido por las fuerzas armadas de alguno de los dos países, era algo que me había preocupado durante toda mi gestión. Desde que asumí la cancillería fui muy cuidadoso en tratar de mantener siempre el diálogo con nuestras fuerzas armadas. Ello implicó proporcionar a los altos mandos militares una información constante de los avances en la negociación diplomática y un manejo muy cuidadoso con ellos para encausar en todo momento las conversaciones en términos de una diplomacia conducente a preservar la paz. Sin embargo, advertí que los altos mandos militares transitaban por sus propios caminos.

Tal como relato en mi reciente libro *Perú-Ecuador: el Proceso para lograr la Paz*⁹, en julio de 1998 el gobierno peruano detectó una nueva infiltración de aproximadamente 300 efectivos ecuatorianos en la zona no

⁸ FUJIMORI, Alberto. “Mensaje a la Nación”, 28 de julio de 1998. Diario Oficial *El Peruano* del 29 de julio de 1998.

⁹ FERRERO COSTA, Eduardo (2018). *PERÚ-ECUADOR: el Proceso para lograr la Paz*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, 1998. Capítulo V: La tensión militar en julio y agosto de 1998, pp. 183-230.

demarcada de la Cordillera del Condor, debajo de la zona desmilitarizada creada luego del conflicto del Cenepa del año 1995, en territorio indiscutiblemente peruano conforme al Protocolo de Río de Janeiro y los pareceres. Yo me enteré de la gravedad de la situación y de las posibilidades de un eminent conflicto en una reunión reservada que, a solicitud del Presidente Fujimori, sostuve con el señor Vladimiro Montesinos, asesor del Servicio de Inteligencia Nacional (SIN). Allí fui informado de los preparativos de nuestras Fuerzas Armadas para una operación militar con el fin de desalojar del territorio peruano a las tropas ecuatorianas infiltradas. Montesinos me manifestó también que la acción armada debía ser complementada con una eficaz gestión de índole diplomático y de carácter informativo ante la comunidad internacional. Sin expresar comentarios, salí de la reunión profundamente sorprendido y muy preocupado con la información que había recibido. Además, percibía que los planes estaban orientados a una acción militar más integral que la del año 1995, lo que podría llevarnos a una guerra con el Ecuador. Pensé que había que encontrar la mejor solución a la situación de emergencia en un marco complejo en el que debíamos, de un lado, preservar los avances sustantivos del proceso y mantener la paz y, de otro lado, adoptar las acciones necesarias para el retiro de las tropas infiltradas, en defensa de nuestra soberanía territorial.

Inmediatamente después de la reunión con Montesinos, llamé al Presidente Fujimori y al día siguiente me reuní por varias horas con él, a solas en Palacio de Gobierno, para expresarle mi gran preocupación por la situación y las consecuencias tan negativas que un nuevo conflicto militar traería para el proceso de conversaciones y para la paz entre ambos países. Debía persuadirlo de no hacer uso de la fuerza, enfatizando en la necesidad de preservar la paz y ofreciéndole la alternativa de una negociación diplomática intensa y firme con el Ecuador que contara con la activa participación de los países garantes y que nos permitiera lograr el retiro de las tropas infiltradas de una manera pacífica.

Simultáneamente, a fines de julio de 1998 fui objeto de fuertes presiones por parte de los altos mandos militares, las que fueron formalmente expresadas en comunicaciones que recibí del ministro de Defensa y del presidente del

Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas. Si bien señalaban que frente a la grave situación existente la decisión política le correspondía al presidente, mi interpretación de los textos que me remitieron fue que ellos pretendían forzar una acción armada y responsabilizarme de la situación en caso dicha acción no se llegase a realizar. Por mi parte, respondí a esas comunicaciones con toda firmeza expresando que en la Cancillería siempre habíamos defendido los derechos y la soberanía territorial del Perú. Al mismo tiempo, destacando el objetivo de preservar la paz, precisé que la mejor opción para superar la delicada situación era mediante una fuerte acción diplomática con el apoyo de los países garantes. Recordé, además, el avance sustantivo que habíamos logrado en el proceso de conversaciones con Ecuador con los pareceres de los expertos que habían confirmado la validez de la posición peruana para culminar la demarcación conforme al Protocolo de Río de Janeiro y el fallo de Dias de Aguiar.

Ahora bien, frente a la delicada situación, al presidente le correspondía tomar una decisión entre dos posiciones claramente delineadas. En primer lugar, existía la opción de una acción militar sorpresiva para el desalojo de las tropas ecuatorianas infiltradas, propuesta por los altos oficiales de las fuerzas armadas y el señor Montesinos, que ya estaba planificada y lista para ser ejecutada. Esta opción fue analizada y evaluada por el Presidente Fujimori. En segundo lugar, existía la opción de una salida diplomática negociada, la que implicaba una inmediata, intensa y firme acción diplomática del gobierno ante los países garantes para exigir a Ecuador el retiro de sus efectivos militares del territorio peruano, dentro del marco de respeto de la soberanía nacional y del Protocolo de Río de Janeiro. Esta fue la opción que como canciller yo elaboré y sustenté ante el presidente de la República, actuando en ese momento solo, y sin asistencia ni consejo de funcionario alguno. En estos primeros días el asunto se mantenía bajo estricta reserva, no era de conocimiento de los ministros ni de los miembros de la delegación peruana. En esta opción por la vía diplomática para mí tenía una especial consideración la preservación de la paz y evitar los daños irreparables que tendría la acción armada en las relaciones entre los dos países. Además, estábamos frente a un avance irreversible en las conversaciones con los pareceres de los expertos de los países garantes que nos daban la razón en el tema demarcatorio y un conjunto

de acuerdos ya adoptados en los temas de comercio, navegación, integración y seguridad. Yo estaba convencido de que la firme acción diplomática era el único camino para llegar en el corto plazo, luego de ser superado el problema de la infiltración militar, al acuerdo global y definitivo con el nuevo gobierno del Ecuador.

Teniendo en cuenta las dos opciones, los argumentos que le había planteado y posiblemente otros elementos de juicio que desconocía, el presidente escogió el camino de la paz y decidió seguir mi recomendación, optando por una acción diplomática intensa con los países garantes para exigir el retiro de las tropas ecuatorianas. En este sentido, me convocó a su despacho, sin la presencia de ningún otro funcionario y me informó de su decisión, la que recibí con especial beneplácito y satisfacción. Una vez adoptada la decisión presidencial, inicié de inmediato la estrategia negociadora. En la tarde del mismo viernes 31 de julio, cité de urgencia a mi despacho en Torre Tagle a los embajadores de los cuatro países garantes, acompañado de mi jefe de gabinete Néstor Popolizio. Allí informé a los garantes de la grave situación, expresé que se trataba de un acto de provocación inaceptable para el Perú y presenté con firmeza la posición peruana sobre la necesidad del retiro inmediato de las tropas ecuatorianas. Al solicitarles, en su condición de garantes, la gestión de sus gobiernos frente al Ecuador, señalé que la situación era sumamente delicada y que las tropas peruanas y ecuatorianas se encontraban en algunos puntos muy cerca unas de las otras, por lo que en cualquier momento podía ocurrir un incidente militar que podría convertirse rápida y fácilmente en un conflicto generalizado.

También entregué a los embajadores una nota diplomática que había preparado en la Cancillería, dirigida por el presidente de la república a los jefes de Estado de los cuatro países garantes. Entre otros aspectos, la nota decía lo siguiente:

“El Perú viene participando en el proceso de Brasilia desde 1995 con una clara voluntad política, actitud constructiva y buena fe. Sin embargo, los graves hechos que estamos denunciando no son, pues, concordantes con los objetivos que ambas partes y los Países Garantes estamos buscando. La escalada militar ecuatoriana impide el mínimo clima de

confianza en el proceso de conversaciones que se encuentra prácticamente concluido y cercano al acuerdo global y definitivo, conforme al marco jurídico establecido; y gracias a la valiosa colaboración de los Países Garantes del Protocolo [...]

En consecuencia con lo anterior, el Gobierno del Perú insta a los Países Garantes que manifiesten al Estado ecuatoriano, en términos inequívocos, que esta situación no puede continuar porque está violando la soberanía e integridad territorial del Perú. Para el Perú es indispensable que el Gobierno del Ecuador disponga el retiro inmediato de todos los elementos militares infiltrados en territorio peruano [...]

Como cualquier Gobierno responsable, el del Perú se reserva plenamente el derecho de aplicar las medidas que fueren necesarias en resguardo de la soberanía e integridad territorial del país, frente a esta agresión contraria a todo principio del Derecho Internacional".¹⁰

La firme posición del gobierno peruano y el grado de extrema urgencia puso de inmediato a los países garantes en acción. Los embajadores convocados a mi despacho hicieron saber de la grave situación a sus respectivos gobiernos y estos se dirigieron al ecuatoriano informándole de la posición de nuestro país, solicitándole que preservara la paz y presumiblemente requiriéndolo para que retiraran las tropas infiltradas.

Al avisarnos que tenían noticias, dos días después recibí a los cuatro embajadores de los países garantes, nuevamente en compañía de mi jefe de gabinete. En la reunión, que sostuvimos esta vez en mi residencia, los embajadores me informaron de las gestiones iniciales realizadas con el gobierno del Ecuador y de las acciones tomadas a partir de ese momento, solicitando a las dos partes que hiciéramos todo lo posible para evitar cualquier incidente que amenazara la paz. También señalaron que el gobierno del Ecuador había expresado su disposición para retirar las tropas, aunque con la condición de que nuestro país hiciera lo mismo, lo que no era posible para nosotros en

¹⁰ Acuerdo de creación de la Zona de Control y Vigilancia entre el Perú y el Ecuador del 13 de agosto de 1998.

términos tan simples pues se trataba de territorio peruano. Me expresaron también que la Misión de Observadores Militares Ecuador Perú (MOMEPE), entraría en acción al día siguiente, lunes 3 de agosto, para verificar la situación y hacerse cargo del control, separación y retiro de las tropas de ambos lados.

En estos días se realizaron intensas negociaciones entre representantes militares del Perú y del Ecuador para el establecimiento de una Zona de Control y Vigilancia de carácter transitorio. En el plano interno, el día 4 de agosto el presidente me convocó a una reunión en que participaron los altos mandos militares y el señor Montesinos para analizar la situación, en la cual siguiendo mi sugerencia se me autorizó para hacer declaraciones públicas al día siguiente, para informar de la delicada situación militar y de nuestra opción por la vía diplomática con el apoyo de los garantes para lograr el retiro de las tropas infiltradas. Y el 6 de agosto, a mi solicitud, el Congreso de la República sostuvo una extensa sesión reservada en la cual informé en detalle de la situación, habiéndose aprobado una moción de apoyo a la gestión que veníamos realizando. Con la decisión presidencial, el conocimiento público de los hechos y el respaldo del Congreso sería más difícil que se iniciara alguna acción militar propiciada por nuestros altos mandos militares y, a su vez, se contribuiría a que los garantes se encontraran más comprometidos en sus gestiones para colaborar en la solución pacífica del problema.

Al 10 de agosto, fecha en que asumía el mando el presidente Jamil Mahuad, todavía no se había llegado a un acuerdo sobre la zona de control y vigilancia, subsistiendo diferencias en cuanto al área que tendría la zona y la definición de las correspondientes coordenadas geográficas. A la ceremonia de Quito no asistió el Presidente ni yo como canciller; las tropas ecuatorianas seguían en territorio peruano y la situación interna con los militares peruanos se encontraba confusa. Ese mismo día envié a Néstor Popolizio y a Hugo de Zela a la sede del Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, quienes me confirmaron que los altos mandos militares nuevamente estaban planeando iniciar una acción armada contra el Ecuador, para lo cual emitirían un comunicado de prensa declarando el fracaso de las negociaciones sobre la zona de control y responsabilizando de ello a la parte ecuatoriana. En estas circunstancias, el Presidente no autorizó el comunicado de las fuerzas armadas

y me encargó hacer declaraciones en nombre del gobierno luego del discurso de asunción al mando del Presidente Mahuad, declaraciones que fueron firmes en función de la situación existente. En estas circunstancias críticas, con la activa colaboración de los países garantes, y en particular del canciller argentino a través de quien tomamos contacto con el Presidente Mahuad, continuamos las negociaciones sobre la zona de control; Ecuador cedió en sus posiciones exageradas; y, el 13 de agosto logramos firmar el acuerdo para la zona de control y vigilancia¹¹. En ejecución del acuerdo la MOMEPE estableció un plan detallado para la separación de fuerzas, lo supervisó y verificó luego el retiro de las tropas ecuatorianas a su territorio en la vertiente occidental de la Cordillera del Cónedor. Se evitó, una vez más, un conflicto armado con el Ecuador de consecuencias imprevisibles, y que hubiera anulado los resultados positivos del proceso. Con la ayuda de los garantes, actuando con firmeza por la vía de la negociación diplomática y sin disparar un solo tiro, en el mismo mes de agosto logramos el retiro pacífico de las tropas infiltradas de nuestro territorio, en concordancia de una diplomacia conducente a conservar la paz.

V. EL INICIO DE LA DIPLOMACIA PRESIDENCIAL

Una vez superada la amenaza del conflicto militar, a partir de setiembre se daban las condiciones para terminar las conversaciones con Ecuador. En estas circunstancias promisorias, el Presidente Alberto Fujimori y el nuevo Presidente del Ecuador Jamil Mahuad decidieron negociar directamente entre ellos, sin la presencia de los cancilleres. Así, se inició la llamada diplomacia presidencial, cuando para el Perú ya no cabía negociar en el tema territorial.

Contrariamente a mi recomendación, en su segunda reunión con Mahuad, Fujimori aceptó terminar la negociación del Tratado de Comercio y Navegación, sin que Mahuad aceptara al mismo tiempo culminar la

¹¹ DE LOS HEROS, Alfonso (2000). “Tratado de Comercio y Navegación: estrategia y negociación”. En Sandra NAMIHAS (ed.), *El Proceso de Conversaciones para la solución del diferendo peruano-ecuatoriano* (pp.313-314). Lima: Fondo Editorial de la PUCP/IDEI/Instituto Riva Agüero.

demarcación pendiente, conforme a los pareceres, afectando nuestra estrategia de negociación seguida hasta ese momento consistente en cerrar los dos temas simultáneamente. Tal como ha comentado Alfonso de los Heros, en relación a los trabajos de la comisión binacional encargada de negociar el Tratado de Comercio y Navegación, “la delegación del Perú midió sus avances en relación con lo que, simultáneamente, venía aconteciendo en la ciudad de Brasilia con la comisión peruano-ecuatoriana encargada de los trabajos conducentes a culminar la fijación en el terreno de la frontera terrestre común en los sectores Lagartococha, Zamora-Santiago y Cordillera del Condor”¹². Y ésta era la estrategia lógica desde el punto de vista negociador del Perú, contrariamente a la que llevaba a cabo el Ecuador, orientada a cerrar primero la negociación del Tratado de Comercio y Navegación y después a negociar los aspectos demarcatorios, a efectos de tratar de obtener ventajas en este último tema. Así lo da a entender el ex canciller Ayala en sus memorias cuando, señala que “los temas de estas dos comisiones estaban relacionados, más que por su propia naturaleza, porque ambos países los concebían como cartas valiosas en la negociación, mediante cuyo adecuado empleo podrían obtener concesiones de la otra parte”.¹³

Al quedarse el Perú sin nada más que ofrecer a Ecuador, a Mahuad se le facilitó solicitar al Presidente Fujimori, con insistencia, algo más, de carácter territorial. Y en negociaciones secretas entre emisarios de Fujimori y Mahuad, mientras yo me encontraba en Nueva York asistiendo a la Asamblea General de las Naciones Unidas, sin mi conocimiento, a fines de setiembre se empezó a negociar la entrega de un kilómetro cuadrado de territorio peruano al Ecuador, en la zona de Tiwinza, donde se habían dado los mayores enfrentamientos entre las tropas peruanas y ecuatorianas en el conflicto del Alto Cenepa de 1995 y donde fallecieron, no solo soldados ecuatorianos, sino también soldados peruanos defendiendo la integridad territorial del Perú.

¹² AYALA LASSO, José (2009). *Así se ganó la Paz*. Quito, Banco Central de Guayaquil, p.299.

¹³ *El Comercio* del 30 de setiembre de 1998, p. A5.

VI. LA PREOCUPACION POR LA ENTREGA DE TIWINZA Y MI RENUNCIA COMO MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES

Luego de una reunión sostenida en Brasilia los días 27 y 28 de setiembre de 1998 entre el Presidente Fujimori y el Presidente Mahuad junto con el presidente de Brasil en su condición de coordinador de los países garantes, me resultaba evidente que el asunto de Tiwinza sería parte del acuerdo global y definitivo y que el presidente Fujimori estaba dispuesto a aceptarlo. Al día siguiente de su regreso de Brasilia, el presidente Fujimori convocó a una sesión del Consejo de Defensa Nacional el 29 de setiembre, informándonos de los resultados de la reunión con los presidentes Mahuad y Cardoso y buscando el apoyo de todos los presentes a la fórmula de Tiwinza. En esta ocasión sostuve un intercambio de ideas con Fernando de Trazegnies, quien me explicó las características que tendría el kilómetro cuadrado en Tiwinza y argumentó que se trataría de una propiedad privada del Ecuador sin soberanía. En la reunión yo expresé mi desacuerdo con dicha posición, haciendo explícita mi preocupación por la entrega de territorio peruano a Ecuador a perpetuidad y reiterando mis argumentos de que en realidad se trataba de un asunto de derecho público y no solamente de derecho privado. Finalmente, señalé que Tiwinza constituiría un enclave ecuatoriano permanente en territorio peruano, lo que afectaba nuestra soberanía.

En la reunión se reflejó también el interés del presidente Fujimori en reafirmar, una vez más, el apoyo de las Fuerzas Armadas a la fórmula de Tiwinza. Y así lo expresaron los comandantes generales que se encontraban presentes, a pesar de que durante el proceso que se había seguido con Ecuador y en particular durante el último año, estos mismos altos mandos militares habían promovido mayores compras militares y habían mantenido una posición muy dura frente a Ecuador. Más aún, solo dos meses antes, a fines de julio de 1998, ellos habían propiciado la acción armada, a la cual yo me había opuesto. Contrariamente a la posición de los militares, en esa ocasión había propuesto y conducido un proceso diplomático exitoso que en agosto evitó la guerra y abrió las puertas para la conclusión pacífica de las conversaciones con Ecuador.

A fines de setiembre de 1998, apareció en la opinión pública del país la preocupación por la posibilidad de que el presidente Fujimori estuviese dispuesto a entregar a Ecuador alguna porción de territorio peruano en la zona de Tiwinza, por más simbólica que esta fuera. A pesar de que había mantenido estricta reserva sobre el tema, ello empezaba a ser percibido por ciertos sectores de la prensa y hubo voces en el país que alertaban con preocupación sobre la posibilidad de la entrega de Tiwinza, por tratarse de una figura ajena a lo establecido en el Protocolo de Río de Janeiro y sus instrumentos complementarios. Así, por ejemplo, el embajador en retiro Hugo de Zela Hurtado, el 30 de setiembre expresó lo siguiente: “Tiwinza está en la zona oriental de la frontera que corresponde al Perú [...] la parte occidental es de Ecuador y la oriental es propiedad del Perú. Por lo tanto, no caben elementos emotivos o circunstanciales que escapan al marco jurídico del Protocolo. Tiwinza no es motivo de discusión”¹⁴. Además, en el Congreso de la República había incertidumbre por la falta de información sobre el proceso en marcha y sobre el contenido del Tratado de Comercio y Navegación, del cual luego de la reunión de Brasilia solo se había informado que había sido aprobado formalmente por los presidentes Fujimori y Mahuad, aunque su contenido era mantenido en estricta reserva por el gobierno. Los congresistas sentían cada vez más la necesidad de que el futuro acuerdo global ya negociado se conociera y debatiera en el seno del Congreso y fuese producto de un consenso que permitiera un amplio apoyo a nivel nacional.

Personalmente compartía los mismos sentimientos de preocupación. Estaba de acuerdo con llegar pronto al acuerdo global y definitivo con Ecuador, objetivo por el cual había desplegado todos mis esfuerzos. Aun así, me preocupaba la forma en que el presidente Fujimori estaba manejando el tema, pretendiendo llegar con apresuramiento a una solución definitiva en un asunto

¹⁴ Al hacer pública mi renuncia al cargo de Canciller, no dije las razones de esta renuncia para no poner en riesgo el resultado de las negociaciones con el Ecuador, que estaban próximas a terminar. Estas recién las di a conocer al día siguiente en que se conoció la Opinión Vinculante de los países garantes y en la cual se estableció la entrega de Tiwinza, tal como habían negociado previamente los Presidentes Fujimori y Mahuad.

que era una política de Estado, sin buscar la aprobación previa del Congreso y sin promover el consenso nacional, tal como yo lo había estado haciendo en la conducción del proceso desde que asumí el cargo de ministro de Relaciones Exteriores. Tal como he señalado, me encontraba en desacuerdo con la posible cesión del kilómetro cuadrado a favor del Ecuador en la zona de Tiwinza, pues la entrega no estaba contemplada en el marco del Protocolo de Río de Janeiro ni en los pareceres de los expertos y resultaba inconveniente para nuestro país. Pensaba que dicha cesión era innecesaria ya que con mayor paciencia y esfuerzo de nuestra parte y con la colaboración de los países garantes, Ecuador finalmente reconocería formalmente los pareceres y aceptaría culminar la demarcación pendiente, sin la necesidad de la entrega de Tiwinza.

Mis discrepancias con la negociación del kilómetro cuadrado en Tiwinza, así como la falta de transparencia por parte del Presidente Fujimori frente al Congreso y la opinión pública durante las últimas semanas del proceso, me llevaron a presentar mi renuncia irrevocable al cargo de Canciller de la República el día 2 de octubre de 1998¹⁵. El vice ministro Hugo Palma y el Dr. Alfonso de los Heros también renunciaron a sus cargos el mismo día que yo lo hice y por iguales razones. Con la cesión de Tiwinza, se alteraba una Política de Estado permanente de cincuenta años, que habíamos mantenido inalterable durante todo el proceso y estaba sustentada en un consenso nacional. En realidad, se modificó una estrategia firme basada en la culminación de la demarcación en ejecución plena del Protocolo de Río de Janeiro, sin ningún tipo de concesión de carácter territorial. La cesión de Tiwinza también era innecesaria porque ya teníamos un conjunto de acuerdos debidamente negociados y balanceados, con los cuales el Ecuador tendría que aceptar culminar la demarcación conforme a los pareceres, lo que era previsible a corto plazo. En efecto, como contraprestación a la aceptación por el Ecuador de los derechos territoriales del Perú, en las negociaciones ya habíamos

¹⁵

La entrevista al presidente Alberto Fujimori fue publicada en el diario *El Comercio* el 26 de octubre de 1999, con motivo del primer aniversario de la firma del acuerdo global y definitivo con Ecuador del 26 de octubre de 1998. pp. A4-5.,

aceptado conceder al Ecuador la navegación libre y gratuita en el río Amazonas y sus afluentes y el establecimiento de los dos centros de comercio y navegación. En el asunto limítrofe, ya habíamos conversado para establecer zonas de protección ecológica en la zona fronteriza de cada uno de los dos países. Igualmente, habíamos acordado celebrar el Acuerdo Amplio de Integración fronteriza, en el que, entre otros compromisos políticos y económicos muy favorables, se establecieron cinco ejes de interconexión vial, dos de los cuales permitirían al Ecuador llegar al Marañón-Amazonas a través de carreteras peruanas. De esta manera, sin ser ribereño, el Ecuador ya había logrado llegar a tener acceso al Amazonas, aunque sin soberanía, que no le correspondía por tratarse de territorio peruano.

VI. EL FALSO DILEMA DE LA PAZ ARMADA

No obstante mi vocación pacifista y mi férrea voluntad de llegar también a un arreglo definitivo con Ecuador, en la reunión antes mencionada del Consejo de Defensa Nacional del 29 de setiembre de 1998, pocos días antes de mi renuncia debido a mi oposición a la cesión de Tiwinza, se había pretendido colocarme como un opositor del acuerdo global y un defensor de mantener una paz armada con Ecuador. Sin embargo, esa situación era inexacta pues mi propósito también era llegar al acuerdo definitivo con Ecuador y culminar la demarcación en la Cordillera del Cónedor, pero sin la innecesaria entrega del kilómetro cuadrado de Tiwinza, que vulneraba una política de Estado seguida inalterablemente desde hacía cincuenta años.

La idea de la paz armada como alternativa inevitable a la entrega de Tiwinza y al acuerdo global fue mencionada públicamente por el presidente Fujimori antes y después del Acuerdo definitivo con Ecuador. Fujimori hablaba del riesgo de la paz armada, usando este concepto como una defensa frente a las críticas recibidas por la cesión de Tiwinza y la forma poco transparente con que él manejó el asunto en las últimas semanas previas al acuerdo final. Más adelante, a partir de mi renuncia al cargo de ministro de Relaciones Exteriores, el presidente Fujimori expresó que yo había sido pesimista de que se podía llegar a un acuerdo con Ecuador y defensor de una paz armada, lo

que no era cierto. Inclusive, en una entrevista concedida al diario *El Comercio* el 26 de octubre de 1999, es decir, un año después de la firma del acuerdo con Ecuador, cambiando la realidad de los hechos Fujimori declaró lo siguiente: “El canciller Ferrero era bastante pesimista respecto a que pudiera llegarse a una negociación y luego a la paz. La visión que tenía era la de mantener una paz, pero una paz armada”¹⁶. Cuatro días después, formulé al diario *El Comercio* mi respuesta a las declaraciones inexactas del presidente, aclarando que yo no había promovido la paz armada, sino que había considerado que se podía llegar al acuerdo final con Ecuador sin entregar Tiwinza. Literalmente expresé lo siguiente:

[...] yo no buscaba la paz armada. Mi posición era optimista y compartía plenamente el objetivo de consolidar la paz y llegar al acuerdo global y trabajé en ello. Pensaba que el paquete integral ya conversado en la reunión de cancilleres de junio en Washington era adecuado y viable para lograr el acuerdo definitivo con Ecuador, sin la entrega de Tiwinza, elemento extraño al Protocolo [...].

Sostuve en esa época y ahora me ratifico en mi apreciación [en 1999], que el conjunto de contraprestaciones establecidas en el Tratado de Comercio y en otros instrumentos negociados era suficiente para lograr un acuerdo. En mi opinión a este mismo acuerdo se podría llegar poco después conservando la misma serenidad y posición de diálogo firme sostenido por el Perú en todo el proceso.¹⁷

En las mencionadas declaraciones a la prensa, aclaré que la posibilidad del inminente conflicto armado entre Perú y Ecuador a fines de setiembre de 1998 a que se refería Fujimori, ya había sido superada dos meses antes a comienzos de agosto de 1998; es decir, antes del inicio de la diplomacia

¹⁶ Mis declaraciones en respuesta a la entrevista del Presidente Fujimori, fueron publicadas cuatro días después también en el diario *El Comercio*, el 30 de octubre de 1999, p. A5.

¹⁷ Véase DE TRAZEGNIES, Fernando. “La victoria de la paz y la hermandad entre el Perú y el Ecuador 20 años después”, en *Revista Peruana de Derecho Internacional*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho Internacional, Lima, Tomo LXVIII, Mayo-Agosto, N° 159, p.35.

presidencial y de las negociaciones secretas para la entrega de Tiwinza. Así, expliqué que se había tratado de dos momentos distintos. De un lado, inicialmente se dio la compleja situación en que nos encontrábamos en julio de 1998 a consecuencia de la infiltración de tropas ecuatorianas en territorio peruano, la cual fue superada en agosto con una firme acción diplomática con el apoyo de los garantes y que yo conduje como canciller, mediante el establecimiento de la zona de control y vigilancia en la zona fronteriza a cargo de la MOMEPE y el retiro de las tropas ecuatorianas infiltradas. En las mismas declaraciones expliqué, de otro lado, que la segunda situación fue diferente pues ya se había superado el riesgo del conflicto y estuvo relacionada con la diplomacia presidencial llevada a cabo a partir de setiembre y en la cual apareció la posibilidad de la entrega gratuita del kilómetro cuadrado de Tiwinza.

Por ello, cabe rechazar las equivocadas afirmaciones de que yo buscaba la paz armada y que era pesimista sobre la posibilidad del acuerdo con Ecuador, que formuló el Presidente Fujimori luego de mi renuncia al cargo de Canciller para justificar la entrega de Tiwinza. Ahora, veinte años después, el señor Fernando de Trazegnies, quien fue el canciller solo las dos últimas semanas del proceso, viene escribiendo que yo buscaba la paz armada, cada vez que se refiere a la historia de sus negociaciones secretas sobre Tiwinza (17), lo cual no es cierto. Más aún, él desconocía los complicados sucesos reservados de carácter militar antes mencionados y que en la parte diplomática conduje como canciller, los cuales evitaron un conflicto militar. Mi gestión como canciller estuvo siempre orientada a buscar la paz y a lograr el acuerdo con el Ecuador, en ejecución de una permanente Política de Estado orientada a culminar la demarcación.

VII. COMENTARIOS FINALES

En las semanas posteriores a mi renuncia, las conversaciones continuaron entre los Presidentes Fujimori y Mahuad, quienes acudieron a los países garantes para solicitarles que confirmaran los acuerdos a que habían llegado los dos presidentes. Los hechos se siguieron desarrollando rápidamente y el 26 de octubre de 1998, el Perú y el Ecuador celebraron el Acuerdo global

y definitivo mediante el cual terminó el proceso de conversaciones y se consolidó la paz entre los dos países. En el Acta de Brasilia suscrita por los presidentes y los garantes, se confirmó que la demarcación pendiente en la Cordillera del Cónedor debía culminar conforme al Protocolo de Río de Janeiro y el Fallo de Días de Aguiar, de acuerdo a lo señalado en los pareceres de los expertos jurídico técnicos y a la opinión vinculante entregada días antes por los países garantes. Allí también quedó establecida la cesión al Ecuador del kilómetro cuadrado en Tiwinza y se formalizaron todos los demás acuerdos logrados en las negociaciones ya mencionados en las secciones anteriores de este artículo.

No obstante que mantengo mi desacuerdo con la innecesaria entrega de Tiwinza, deseo terminar estas líneas destacando la trascendencia del acuerdo global y definitivo con el Ecuador, para el cual trabajé con todas mis energías y cuyos resultados de paz, cooperación y amistad comparto. Ya han transcurrido veinte años, el asunto de Tiwinza ahora es parte de la historia y, en cualquier caso, es un capítulo cerrado, entre otros, que se vivieron en las complejas negociaciones con el Ecuador y que no afecta el pleno cumplimiento de los acuerdos de Brasilia. Por ello, concluyo expresando mi satisfacción de haber contribuido, junto con muchos otros profesionales peruanos, en una etapa sustantiva del proceso de paz y al establecimiento de una nueva relación de integración y desarrollo con el Ecuador.

* * *

REFLEXIONES EN TORNO AL SEPTUAGÉSIMO ANIVERSARIO DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

*Juan Álvarez Vita**

RESUMEN

La Declaración Universal de Derechos Humanos cumple 70 años de su proclamación por las Naciones Unidas. En el presente ensayo se analiza su incidencia en los instrumentos internacionales sobre la promoción y protección de los derechos humanos. Se analiza también los cuestionamientos sobre el carácter de su universalidad.

* Embajador de carrera del Perú. Lingüista e historiador. Estudió Derecho e Historia en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM) y Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP); y Diplomacia en las Academias Diplomáticas del Perú y de Austria. Tiene los grados de Maestría y Doctor calificados con *Summa cum laude*. Representó al Perú en la Argentina, Hungría, Austria, Suiza, Naciones Unidas, Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), Costa Rica, Cuba, Indonesia, Timor Oriental y la Asociación de Estados del Sudeste Asiático (ASEAN). Ha sido presidente de la delegación del Perú ante la Comisión de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). A título personal, integró el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el órgano más importante de la ONU encargado de supervisar esos derechos humanos. Profesor universitario en el Perú y en la Universidad de Derechos Humanos de Ginebra (Suiza) en la que integra su Consejo Científico. Autor de 12 libros de carácter histórico, lingüístico y jurídico. Cabe destacar su obra titulada *Diccionario de Peruanismos. El habla Castellana del Perú*.

El presente artículo debió haber sido publicado en la anterior edición N° 160, Tomo LXVIII, setiembre-diciembre de 2018.

Esta Declaración sigue gozando de actualidad debido a que acompaña al evolucionar permanente del ser humano y nos llama a observar las nuevas realidades sin dejar de lado la búsqueda de soluciones a las cambiantes necesidades que el hombre tiene.

ABSTRACT

The Universal Declaration of Human Rights celebrates 70 years of its proclamation by the United Nations. In this essay, its impact on international instruments on the promotion and fulfillment of human rights is analyzed. The questions about the nature of its universality are also analyzed.

This Declaration continues to be relevant because it accompanies the permanent evolution of the human being and calls us to observe the new realities without leaving aside the search for solutions to the changing needs that man has.

Palabras clave: Declaración; Tratado; Protocolo; Derechos humanos; Dignidad del ser humano.

Keywords: Declaration; Treaty; Protocol; Human rights; Dignity of the human being.

- - -

Hay hechos que dejan su marca indeleble en la vida de la humanidad y pasan a constituir no sólo hitos referenciales sino que se revisten de una actualidad que no se atenúa nunca en ese permanente evolucionar del ser humano. Estos hechos, cuyo origen puede ser muy variado: bélico, científico, económico, religioso, por no citar sino a algunos de los muchos que existen, llaman constantemente a la observación de la realidad y, a través de la necesaria reflexión, a la búsqueda de soluciones a las cambiantes necesidades que el hombre tiene.

La conclusión de la Segunda Guerra Mundial dejó tras de sí un desolador panorama. El humo de la pólvora, los campos regados con sangre, las tragedias de Hiroshima y Nagasaki y los horrores cometidos en los campos de

concentración donde fueron eliminados principalmente judíos, gitanos, prostitutas, dementes y homosexuales, siempre deben ser recordados y dados a conocer a las nuevas generaciones como ejemplo de lo que no debe volver a ocurrir.

En medio de las cenizas emergió una nueva visión que, llevada a su realización práctica, derivó en la creación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), entidad que, desde su creación hasta la actualidad, con todos sus defectos y aciertos, nos acompaña sin cesar. De su variado accionar, el que más frutos buenos ha dado, es el de la promoción y protección de los derechos humanos. Uno de los primeros pasos del órgano específicamente encargado de ello –la entonces llamada Comisión de Derechos Humanos– fue la redacción de un texto que recogiera criterios de validez universal aplicables a los derechos humanos.

El texto al que nos referimos, redactado en un lapso relativamente corto, es conocido como Declaración Universal de Derechos Humanos. Sus redactores plasmaron conceptos provenientes de latitudes y épocas distintas.

Muchos de sus redactores estimaron que se había llegado a un consenso sin precedentes, hecho remarcable pues el mundo estaba dividido por ideologías opuestas y sistemas políticos, sociales, económicos y culturales diversos.

La redacción de dicho texto, fue muy ardua. Los conceptos ahí plasmados son producto de un largo proceso histórico cuyas raíces se encuentran en latitudes y épocas muy distintas. No obstante la existencia de un mundo dividido por ideologías opuestas y sistemas políticos, sociales y económicos diversos, se había llegado a un consenso sin precedente en la historia que permitió calificar de universales a una serie de criterios que distinguen a lo que hoy llamamos derechos humanos. Ello constituyó un logro importantísimo que permitió abrir un camino nuevo en el derecho internacional contemporáneo.

En 1998, en una publicación de mi autoría intitulado “De la Declaración Universal de los Derechos Humanos a la globalización: Medio siglo de camino (1948-1998)” señalé lo siguiente: “Mucho se ha escrito de esta Declaración.

Sus raíces son variadas y rastreárlas nos obliga a estudiar las filosofías india y china, recordar versículos de la Tora judía, el sermón de Buda en Vanarasi, el mensaje de la Antígona de Sófocles, las enseñanzas de Jesús, el pensamiento medieval, las suras del Corán, los debates de la Reforma Protestante y de la Contrarreforma. No podríamos dejar de considerar a Francisco de Vitoria y a Fray Bartolomé de las Casas. También nos llevaría a los enciclopedistas y revolucionarios franceses, a quienes redactaron las actas de independencia de las colonias inglesas en América. Igualmente, tendríamos que despojarnos del tradicional eurocentrismo y reconocer las culturas del África negra, del Asia y de la América pre-colombina en materia de derechos humanos".¹

Si bien todo lo afirmado en el párrafo inmediato anterior era moneda corriente veinte años atrás para cimentar a la Declaración y reforzar su carácter de universal, hoy podría hablarse más de coincidencias que se dan entre las diversas culturas del mundo, que de fuentes directas de la Declaración. No olvidemos que la mayoría de sus redactores provenían de países de cultura cristiana y tan solo uno de ellos, de origen egipcio, era de cultura y religión islámicas.

Para su redacción la Comisión de Derechos Humanos de la ONU dispuso de muchos proyectos oficiales o semioficiales y contó con la colaboración de quienes respondieron un cuestionario preparado por la UNESCO, de 31 puntos, de los cuales 6 estaban relacionados con los problemas generales de los derechos humanos y los 25 restantes, vinculados a asuntos tales como el respeto a la diversidad cultural, las implicaciones sociales de la ciencia, el valor de la información objetiva, el derecho a la educación y la posición especial de los pueblos primitivos, de los pueblos no autónomos –que en esos días eran muchos– etc. La lectura de estos textos elaborados por los miembros de la Comisión de Expertos de la UNESCO, entre los que figuran Benedetto Croce, Mahatma Gandhi, Aldous Huxley, Humayun Kabir, Chung-Shu Lo, Jacques Maritain, Salvador de Madariaga, Pierre Teilhard de Chardin

¹ ALVAREZ VITA, Juan. *De la Declaración Universal de los Derechos Humanos a la globalización: Medio siglo de camino* (1948-1998). Universidad de Derechos Humanos. Ginebra, 1998, p. 10.

—por no mencionar sino a los más conocidos en nuestro medio— nos revela la lozanía permanente de la base de los derechos humanos: la dignidad del ser humano.

Otro documento tenido a la vista fue la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, aprobada en mayo de 1948 en el ámbito del sistema interamericano y que, indudablemente, influyó en la fase final de la redacción de la Declaración Universal, como también un proyecto de ésta fue tenido en consideración por los redactores de la Declaración Americana.

Es por ello difícil singularizar a alguno de los redactores pero hay consenso en el sentido de que uno de los más destacados artífices de dicho texto fue René Cassin quien, entre sus numerosas y variadas funciones, fue durante más de 25 años representante de Francia ante la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ONU. Distinguido con el Premio Nobel de la Paz, su vida estuvo bajo el signo de la búsqueda de la libertad y la justicia. Fallecido en París en 1976, sus restos reposan hoy en el Panteón de París junto con los de los grandes hombres de Francia. Justo homenaje a quien vivió entregado a servir al ser humano.

Nuestro planeta conmemora anualmente el 10 de diciembre como el Día de los Derechos Humanos en recuerdo de la célebre Declaración Universal que, en 1948, proclamó solemnemente la Asamblea General de la ONU trasladada de Nueva York al Palacio Chaillot de París, en homenaje a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, proclamada en esa ciudad por la Asamblea Revolucionaria Francesa en 1789

La Declaración Universal es la piedra fundamental sobre la cual la ONU ha elaborado todo un sistema de protección y promoción de los derechos humanos. Es una fuente inagotable, de protección a los derechos individuales y colectivos. De ella derivaron los dos Pactos Internacionales de Protección a los Derechos Civiles y Políticos y de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales y sus Protocolos Facultativos y, la muy importante Declaración Sobre el Derecho al Desarrollo como Derecho Humano. No hay prácticamente documento sobre derechos humanos que no haga referencia a ella.

Mucho hay que decir sobre la Declaración Universal, instrumento que parece destinado a nutrirse de esa permanente actualidad e inmutabilidad que le da el hecho de reconocer en su preámbulo, que los derechos que proclama derivan de la dignidad misma del ser humano –que no es creación de Estado alguno ni de la voluntad humana– dignidad que supone la efectiva igualdad y fraternidad entre todos los miembros de nuestra especie, conceptos que por primera vez fueran reconocidos por la comunidad internacional en su conjunto en ese celeberrimo instrumento .

La necesidad de respetar la dignidad de todos es no sólo una obligación moral sino que ha devenido también en una obligación jurídica. Las ansias de una mayor participación individual y colectiva en la realización de nuestro destino, la necesidad de crear una sociedad justa, nos obligan a conocer, en primer lugar, qué son los derechos humanos, a respetarlos y a hacerlos respetar. Ello es tarea y obligación de todos sin excepciones de ninguna clase.

UNIVERSALIDAD Y OBLIGATORIEDAD DE LA DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

El reconocimiento del carácter universal y obligatorio de los derechos reconocidos en la Declaración Universal, ha tenido un camino que puede sorprender a quienes empiezan a familiarizarse con el mundo de los derechos humanos.

El propio texto de la Declaración señala no sólo la universalidad de esos derechos sino que reafirma también que la fundamentación en la que éstos reposan es la dignidad que es inherente a cada ser humano. Estamos, en consecuencia, ante derechos que no nos son conferidos por Estado alguno, y plantea, como lo establece la propia Declaración, la necesidad de protegerlos por un régimen de derecho a fin de que el ser humano “*no se vea compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión*”.

Es necesario retroceder casi ocho décadas para apreciar que la aceptación que, de estos dos conceptos –el de la universalidad y el de la obligatoriedad de la Declaración– no gozaba del consenso necesario. En aquel

entonces, el derecho internacional prescribía que la obligatoriedad derivaba exclusivamente de lo establecido en un tratado o, en su defecto, de la fuerza compulsiva a través del ejercicio de la costumbre internacional, es decir, de una práctica realizada con la convicción de que se está actuando conforme a derecho. En este contexto histórico, en el que prácticamente no se había dado un accionar de los organismos internacionales, la opinión mayoritaria de los internacionalistas, puesta en ejecución por los Estados, era que las resoluciones de la entonces naciente Organización de las Naciones Unidas, sólo tenían carácter de recomendaciones y por tanto no eran compulsorias. No era dable suponer que algún Estado se sintiese obligado a cumplir con los términos establecidos en las resoluciones o declaraciones sobre derechos humanos emanados de los Organismos Internacionales. Tal era la situación de la Declaración Universal.

Por otra parte, cuando fue adoptada, en 1948, tan sólo una cincuentena de Estados había participado en su aprobación. Casi todos los territorios del África y de Asia estaban bajo situación colonial o dominación extranjera y posteriormente, al constituirse en Estados independientes, muchos de ellos cuestionaron su universalidad y obligatoriedad por el hecho de no haber intervenido en el proceso de su gestación.

A estas circunstancias se sumaban factores de otro carácter. Los ásperos y candentes debates en los foros de la ONU, daban la impresión de que se estaba siguiendo un camino en el que convergían, muchas veces sin posibilidad de llegar a un acuerdo, el casi embrionario Derecho Internacional de los Derechos Humanos con las divergencias políticas internacionales que caracterizaron a esa larga etapa de la postguerra conocida como la de la “guerra fría”.

Un hito importante en este camino fue la realización, en 1968, de la Conferencia Internacional de Derechos Humanos cuya sede, a invitación del entonces Sha de Persia, fue la ciudad de Teherán. Ahí, más de 150 Estados –tres veces más que los participantes en la Asamblea reunida en 1948 en París–, aprobó la célebre “*Proclamación de Teherán*” que reafirmó el carácter universal y obligatorio de la Declaración Universal. No obstante, con el discurrir del tiempo han surgido resquebrajaduras, algunas de mucha intensidad.

En toda la tupida red de tratados que se ha ido aprobando en el marco de la ONU como las convenciones contra la discriminación racial, contra la trata de esclavos, contra la tortura, así como las que reconocen los derechos de la mujer y de los niños, por no citar sino las principales, se menciona a la Declaración Universal reafirmando su carácter de obligatoriedad y universalidad. No hay prácticamente, por otra parte, resolución relativa a derechos humanos que no la mencione. Hoy –salvo el caso del artículo 18 como veremos más adelante– nadie niega su carácter de obligatoriedad y universalidad. En todo caso, estas excepciones no afectan el hecho de que los derechos humanos se basan en la dignidad misma del ser humano que es común a nuestra especie pues no es dable hablar de dignidades con categorías diversas.

Por otra parte, en el marco del derecho interno, todos los Estados declaran inspirarse y respetar la Declaración Universal. El Perú la aprobó mediante Resolución Legislativa 13282, de 15 de diciembre de 1959. Veinte años más tarde, la Constitución de 1979 recogió el espíritu de la Declaración en el primer párrafo de su preámbulo al señalar que todos los hombres, iguales en dignidad, tienen derechos anteriores y superiores al Estado.

La Carta Política vigente, de 1993, en su Cuarta Disposición final establece que “*las normas relativas a los derechos y libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú*”. La interpretación de esta norma sólo puede ser una: Respetar y promover los derechos humanos, mandato éste de carácter imperativo absoluto y cuya exigencia nos corresponde a todos los que habitamos en este país llamado Perú.² Esto, por mencionar solamente sus incidencias al interior del Estado peruano pero, otro tanto podemos decir en relación con todo los Estados del mundo.

² ALVAREZ VITA, Juan. *Tratados Internacionales y Ley Interna*. Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima / Fondo de Cultura Económica. Lima, 2001. Prólogo de Vicente Ugarte del Pino.

LOS PRIMEROS PASOS DE LA ONU: LA CARTA INTERNACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

El término Carta se usa, en derecho internacional, para designar a un tratado de carácter multilateral, es decir, un convenio en el que intervienen varios Estados u Organizaciones Internacionales. En la llamada Carta Internacional de Derechos Humanos, la palabra tiene un sentido diferente pues ésta nace de agrupar la Declaración Universal, que tiene una naturaleza diferente de un tratado, con varios convenios, en este caso específico, llamados pactos internacionales.

Otra característica singular que la distingue de otros documentos llamados “cartas”, es que nada impide que a la Carta Internacional de Derechos Humanos se le vayan agregando otros tratados o declaraciones. Estamos, pues, como suele ser en el Derecho de los Derechos Humanos, ante situaciones nuevas que irrumpen y abren camino en el derecho internacional contemporáneo.

La Carta Internacional de Derechos Humanos, en su concepción original, debía constar de una declaración de derechos y de un pacto internacional. El primero de esos instrumentos se concretó cuando la Asamblea General de la ONU proclamó la ya mencionada Declaración Universal de Derechos Humanos, que contiene principios generales de indiscutible carácter ético que, a lo largo de los años, fue adquiriendo espacios cada vez mayores en el ámbito de su obligatoriedad jurídica.

En cuanto al segundo instrumento, el Pacto Internacional, en lugar de uno se redactaron dos. Esto fue la lógica consecuencia del choque de concepciones de variada índole como lo son las económicas, políticas, religiosas, culturales, etc., sumadas a la imposibilidad, en aquel entonces, de armonizar las posiciones insolubles del capitalismo y del comunismo. Esta situación generó larguísimos debates sobre la naturaleza de dos grupos de derechos: el de los llamados derechos civiles y políticos, por un lado, y el de los denominados derechos económicos, sociales y culturales, por otro. La primacía que los países capitalistas le confería a los primeros frente a los segundos y la posición de los países socialistas que sostenían lo contrario, movieron a la Asamblea

General de la ONU a variar su posición inicial de redactar un sólo tratado. Fue así como se acordó elaborar sendos pactos para salvaguardar, de manera separada, ambos grupos de derechos. De esta manera se abría una puerta que facilitaría que los países optaran sólo por uno de los pactos o, eventualmente, por los dos. Así ocurrió en la práctica y, superadas ya situaciones del pasado, la casi totalidad de los Estados del mundo se han comprometido a respetar ambos tratados.

Otra dificultad surgió cuando se planteó la posibilidad de que la persona humana pudiera presentar acusaciones contra los Estados por violaciones a los derechos civiles y políticos. Ello produjo una nueva escisión que fue salvada con la redacción de otro tratado por el cual los Estados que lo desearan, podían reconocer la posibilidad de ser denunciados. Fue así como nace el llamado Protocolo Facultativo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El término Protocolo designa en derecho internacional a un tratado internacional en general pero, en el caso que nos ocupa, está referido a un convenio que deriva de la existencia previa de un tratado madre.

Surgidos de negociaciones políticas muy intensas y de fórmulas auténticamente salomónicas, cuatro fueron los instrumentos primigenios con los que la Carta Internacional de Derechos Humanos nació formalmente en 1976. Así permaneció invariable, durante varias décadas.

Nada obsta para que dicha Carta vaya ampliándose y, efectivamente ello ya ha ocurrido. Hoy, al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se le ha agregado un nuevo Protocolo Facultativo destinado a abolir totalmente la pena de muerte. Por esta razón, modernamente el Protocolo más antiguo ha pasado a llamarse Protocolo número I, y el posterior, destinado a abolir la pena de muerte, ha sido designado como Protocolo II.

En consecuencia, en la actualidad la Carta está integrada por los instrumentos que ya hemos señalado a los cuales hay que agregar el Protocolo adicional al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que, ha pasado a ser el sexto instrumento.³

Vale la pena también recordar que en el seno del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se ha formulado la propuesta de que la

Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, aprobada por la Asamblea General de la ONU y que, después de la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos realizada en Viena en 1993, tiene aceptación universal, sea incorporada en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Con ella, la citada Carta tendría siete instrumentos internacionales.

LAS GENERACIONES DE DERECHOS HUMANOS

Si se tiene en cuenta que todos los derechos humanos se basan –como bien lo señala la Declaración Universal– en la dignidad del ser humano, es obvio que esos derechos no son creación de ningún Estado u Organización Internacional puesto que a estas últimas entidades sólo les corresponde dar normas de derecho positivo que permitan el goce y el respeto de esos derechos.

Este aspecto, que es de suma importancia para delimitar los poderes del aparato estatal, tiene su punto de partida en el proceso de conceptualización de los derechos humanos para lo cual es necesario no perder de vista la base filosófica en que se sustentan. Por otra parte, si tenemos en cuenta que estos derechos se nutren de la realidad social y por tanto se tiene que recurrir a múltiples disciplinas, llegamos a la conclusión de que el carácter de los derechos humanos es de una complejidad muy singular.

El primer paso, el de la conceptualización de los derechos humanos, requiere del auxilio imprescindible de la filosofía. Sin los aportes de los pensadores de la antigüedad griega, de Santo Tomás de Aquino, de Kant, de los revolucionarios franceses, el mundo habría tenido un atraso enorme en obtener el reconocimiento de sus derechos. Esta labor de conceptualización no se ha detenido ni en el campo internacional ni al interior de los Estados, principalmente, en este último caso, a través del desarrollo del derecho

viene de la pág. 68

³ La iniciativa de elaborar un protocolo facultativo relativo a los derechos económicos, sociales y culturales, fue planteada, por primera vez, por el autor del presente trabajo en el seno del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en su condición de miembro de dicho comité.

constitucional. Al surgir la ONU, una de sus acciones iniciales fue precisamente la redacción de la Declaración Universal de Derechos Humanos cuyo contenido filosófico ha influido en todo el actual sistema de protección a los derechos humanos. En este marco, la Unesco –con la colaboración del Instituto Internacional de Filosofía– publicó en 1985, una serie de ensayos elaborados por los filósofos más destacados del planeta provenientes de diversas culturas, religiones y áreas geográficas, Entre ellos fue invitado el peruano Francisco Miró-Quesada Cantuarias quien, en el ensayo que cúpole redactar, hace aportes de muy alta calidad –que han merecido el reconocimiento de toda la comunidad internacional– que reflejan la síntesis de un pensamiento universal frente a la particular situación de nuestro subcontinente. Sin reflexión, sin filosofía, sería difícil imaginarse los derechos humanos y, mucho menos, su permanente expansión frente a las variadas necesidades de la humanidad.⁴

Fue en este contexto que Karel Vasak, ex consejero legal de la UNESCO, formuló la tesis de que podía hablarse de generaciones de derechos humanos. No obstante los muchos argumentos que hay para no utilizar ese término para referirse a la aparición conceptual de los derechos humanos, puesto que “generación” sin un nuevo contenido semántico significaría la sustitución de unos derechos por otros –que no es dable suponer en el mundo de los derechos humanos toda vez que ahí se da la permanente adición de derechos a los previamente reconocidos– sumado a que hay derechos que pertenecen a más de un grupo generacional, lo real es que todos los autores y el mismo lenguaje de la ONU las han asimilado. En este marco, se ha considerado que la primera generación está constituida no sólo por el derecho a la vida sino también por los llamados derechos civiles y políticos; y, la segunda generación, por los económicos, sociales y culturales. Estos dos grupos de derechos fueron los primeros en surgir y en ser protegidos por convenios internacionales y por la legislación interna de cada país. Hoy tenemos –como la señalamos– sendos pactos que protegen y promueven, a nivel internacional ambos grupos de derechos humanos.

⁴ ALVAREZ VITA, Juan. *Conversaciones y reflexiones con Francisco Miró Quesada Cantuarias en Amicorum Liber Los Cien Años de Francisco Miró Quesada Cantuarias*. CIAC Ediciones. *El Comercio*. Lima, noviembre de 2018.

La aparición conceptual de un grupo adicional de derechos humanos, a los cuales se les denominó “nuevos derechos” o “derechos de solidaridad”, ocasionaron problemas adicionales que terminaron por fortificar el uso del término “generaciones”. Así, la hoy denominada tercera generación comprende los derechos al desarrollo, a la paz, a disfrutar de un medio ecológicamente sano y equilibrado y el derecho a disfrutar del patrimonio común de la humanidad.

A diferencia de los derechos de la primera y segunda generaciones, este último grupo no ha tenido el mismo grado de desarrollo jurídico que los anteriores y su protección internacional es aún modesta. Sin embargo, la aceptación –ahora universal– de la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, y los avances en lo referente a la protección de la ecología, nos presentan un conjunto de derechos con características que hace tan sólo muy pocos años, parecían destinadas a permanecer en el campo de la utopía.

La visualización de una serie de derechos humanos, imposibles de ponerse en práctica dentro del actual desarrollo del derecho internacional, nos llevó a hablar, por primera vez, a nivel mundial, en las páginas del Suplemento Dominical del diario *El Comercio* de Lima⁵ de una cuarta generación que comprende una serie de derechos que hasta ese entonces no habían sido conceptualizados y que se encuentran en estado embrionario. De manera casi paralela, seis meses más tarde, el profesor Antonio Papisca⁶, Director del Centro de Estudios y de Formación sobre Derechos Humanos y de los Pueblos de la Universidad de Padua, Italia, sin tener previo conocimiento de lo publicado por primera vez en Lima, elaboraba una tesis similar. Posteriormente, con motivo de la presentación, en esa Universidad, de mi libro *El Derecho al Desarrollo* en su edición italiana, se realizó un coloquio con el Profesor Papisca y los miembros de ese Centro de Estudios, cuyas conclusiones han contribuido a seguir abriendo camino a los derechos humanos. En esta cuarta generación la persona humana, deberá gozar de igualdad de

⁵ ALVAREZ VITA, Juan. “La Cuarta Generación de Derechos Humanos” en *El Comercio*. Suplemento Dominical del 11/12/1988

⁶ PAPISCA, Antonio. Prefacio al libro *Il Diritto allo Svilupo* de Juan Alvarez Vita, La Piccola Editrice, Padova, 1990.

derechos sin estar supeditada –como ocurre en la actualidad– al hecho de ser o no nacional de un determinado Estado. Ello requiere, la realización de una integración que haga factible el reconocimiento real, en términos efectivos y no meramente declarativos, de la igualdad de derechos para todos los miembros de la familia humana tal como lo señala el preámbulo de la Declaración Universal cuyo septuagésimo aniversario estamos conmemorando.

A tres décadas de la formulación del concepto de la cuarta generación, que se sustenta en el desarrollo del proceso de globalización total -que no puede limitarse a las comunicaciones ni a la economía sino a todo el quehacer humano, reafirmamos nuestro convencimiento de que la humanidad se encamina hacia un mundo mejor.

No obstante que los derechos humanos son indivisibles e interdependientes, estos derechos –agrupados en “generaciones”– tienen características muy propias cuyas diferencias requieren de un análisis detallado que escapa a los alcances del presente ensayo.

LOS DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

Hablar de la formación de los Estados es referirse a muchos años de historia de la humanidad. Limitémonos a señalar que las primeras agrupaciones políticas se originaron en el deseo de proteger ciertos derechos. Por ello, el Estado es un ente que surge de esa voluntad colectiva y, en consecuencia, no sólo por razones históricas sino de lógica, está llamado a defender y a promover los derechos humanos pues esta fue y sigue siendo la razón que justifica la existencia de los Estados.

Los derechos humanos que primero se conceptualizaron están constituidos por lo que hoy llamamos derechos civiles y políticos. La historia demuestra que, en todas las latitudes, la aspiración común de la humanidad es que se respeten y promuevan las libertades fundamentales.

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, proclamada por la Asamblea de la Francia revolucionaria, es un hito que sobresale entre otros por la dimensión universal que adquirió. En ella, aunque se consagran

algunos derechos económicos, sociales y culturales, predominan los que esencialmente el pueblo reclamó como expresión de una lucha contra el despotismo: la libertad, la igualdad y la fraternidad. Estos ideales no tardaron en plasmarse en la Constitución norteamericana, en la de Francia y en la proclamada en las Cortes de Cádiz, Constitución ésta que fue la primera que rigió en España e Hispanoamérica, Filipinas y en las posesiones españolas en África.

A través del derecho constitucional, estos derechos van siendo paulatinamente ampliados. Hoy nos es difícil imaginar cómo su reconocimiento no abarcaba –entre otros ejemplos– a quienes se encontraban en situación de esclavitud, a los analfabetos y a las mujeres. Hoy el derecho al sufragio es universal. Casi como anacronismo sobreviven en algunos países restricciones a los clérigos de la iglesia católica romana. En cuanto a la prohibición de votar a los miembros de las fuerzas armadas y policiales, que algunas legislaciones aún mantienen, estoy seguro que irán siendo levantadas de acuerdo con la progresiva conciencia de que las garantías del carácter secreto del sufragio son más que suficientes como para evitar el riesgo de la politización en esas instituciones. Lo esencial en una democracia es que todos podamos participar en nuestro propio destino.

En el marco de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, reconoce, entre otros, la igualdad de derechos a todos sin discriminaciones por razones de sexo, raza, color, religión, idioma u origen; el de interponer recursos efectivos ante el aparato judicial. Igualmente, figura el derecho a la libertad de pensamiento, así como la libertad de expresión. Además, en su texto se reconoce también el derecho a la participación del pueblo en la vida política de cada Estado, elemento esencial para el respeto de los derechos humanos. Del tenor de su texto es claro que ello requiere de un equilibrio sustentado en la independencia de los llamados Poderes del Estado.

Es interesante notar que este Pacto ha comprendido el derecho a la vida que toda persona tiene, así como el derecho a su integridad física. En realidad, éstos no son derechos ni civiles ni políticos, pero se consideró necesario incluirlos en su articulado. Aunque en él se contempla la posibilidad de aplicar la pena de muerte, a casi siete décadas del inicio de su redacción, podemos

apreciar cómo la corriente abolicionista ha ido creciendo hasta haber ya entrado en vigencia un protocolo facultativo a dicho pacto destinado a eliminarla totalmente y, en el marco regional, la Convención Americana de Derechos Humanos prohíbe expresamente ampliarla con nuevas causales. Otro tanto se podría decir de las convenciones contra la tortura que suponen un avance en la protección del ser humano contra los abusos de un Estado.

Pero el derecho a la vida no se limita únicamente a lo jurídicamente conocido como pena de muerte sino también a las figuras del aborto y eutanasia, temas candentes sobre los que circulan muchas opiniones y que, sin duda, estarán por mucho tiempo, en el marco de las discusiones nacionales e internacionales.

El mencionado Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, establecieron un mecanismo de protección a través del llamado Comité de Derechos Humanos que está integrado por 18 expertos que actúan a título individual y no representan a Estado alguno. Tiene, entre otras funciones, examinar denuncias de particulares. Está limitado, por mandato de la ley internacional, a elaborar únicamente informes y recomendaciones de tipo general. No tiene funciones judiciales y por tanto no puede emitir sentencias.

Esta situación generó muchos diálogos entre los miembros del Comité de Derechos Humanos y del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que integré durante diez años. El Comité de Derechos Humanos se ha venido refiriendo al reconocimiento formulado por el Perú como a una “*colaboración que le brinda el Estado peruano en virtud de la ley 23506*” (Ley de Habeas Corpus y Amparo), pero no la ha invocado como un mandato imperativo para nuestro país pues ello colisionaría con el derecho internacional. Muchas veces he calificado de “*caso curiosísimo*” y sin antecedentes ni parangón alguno en el derecho comparado, la ley peruana 23506 que estableció la obligatoriedad de cumplir con las disposiciones de dicho órgano y posteriormente, a raíz de la promulgación del Código Procesal Constitucional, reiteré este criterio, y hoy lo reafirmo pues hasta la actualidad se sigue incurriendo en un error que data de más de 20 años y que, paradójicamente, induce al Estado peruano a violar su propia ley pues no se

podrá cumplir, por razones técnicas –al igual que ocurría con la hoy derogada ley 23506 sobre habeas corpus y amparo– con los artículos 114º al 166º del mencionado Código Procesal en lo que al Comité de Derechos Humanos de la ONU se refiere.

En el caso del Perú sus recomendaciones, en un inicio, en virtud de la entonces vigente Ley de Habeas Corpus y Amparo (Ley 23506, artículos 39, 40 y 41) y hoy por disposición del Código Procesal Constitucional del año 2004, artículos 114 al 116, son obligatorias para el Estado pues en ambos dispositivos legales se ha incluido –aunque indebidamente– al citado Comité de Derechos Humanos en el grupo de órganos judiciales internacionales.

Desde el punto de vista teórico podría argüirse que el Estado es soberano para reconocer, dentro de su jurisdicción, obligatoriedad a esas recomendaciones. El problema es que el Comité, en el marco de sus atribuciones, que emanan de un tratado internacional, no puede darles carácter compulsivo. De ahí la utilización, en sus recomendaciones, de los verbos en condicional, para no exceder su competencia.

Cabe recordar que el primer caso proveniente de nuestro país fue el de Toribio Muñoz Hermosa, policía cesado injustamente y que, al no haber obtenido que la justicia nacional lo reivindicara, recurrió –sin auxilio de abogado alguno– a dicho Comité y éste opinó que el señor Muñoz Hermosa debía ser reintegrado a la policía nacional. En mi entonces calidad de titular de la Dirección de Derechos Humanos de la Cancillería, tramité el envío de dicha recomendación a la Corte Suprema de la República presidida en aquellos días por el doctor Vicente Ugarte del Pino, quien, conforme a la ley peruana, ordenó el cumplimiento de la recomendación emanada de ese órgano internacional.

No obstante esa situación creada por la ley peruana, que debería ser corregida como lo he señalado en diversas publicaciones de mi autoría, el Código Procesal Constitucional tiene muchos aciertos. Entre ellos el artículo V del título preliminar, relativo a la interpretación de los Derechos Constitucionales. Aquí, acertadamente, se señala que el contenido de esos derechos, debe interpretarse de conformidad con la Declaración Universal

de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, y las decisiones adoptadas por los tribunales constituidos según tratados de los que el Perú es parte.⁷

Han hecho muy bien nuestros legisladores en reafirmar esta posición principista que reconoce la supremacía de los tratados de derechos humanos en nuestro ordenamiento legal, pues sólo se interpreta una norma con otra de rango igual o superior, nunca inferior.

En ese largo recorrido de los derechos humanos, los llamados civiles y políticos son los que más se han afianzado y los que mayor grado de efectividad tienen ante los tribunales. Al compararlos con los derechos conocidos como económicos, sociales y culturales se afirma que éstos últimos son progresivos. Esta característica –que indudablemente es cierta– tiene que aplicarse también a los derechos del grupo civil y político. El ser humano y las colectividades humanas ansían gobiernos democráticos. Por ello la consulta al pueblo es no sólo saludable sino imperiosa. Ella no puede estar limitada a participar en las elecciones. Mucho se ha avanzado gracias a la figura de revocación de autoridades, puesta exitosamente en marcha en nuestro país. Mucho se progresará también conforme la institución del referéndum siga abriendo el interminable camino de los derechos humanos.

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Desde el punto de vista histórico, este grupo de derechos fue conceptualizado –aunque con algunas excepciones– después de los llamados derechos civiles y políticos. Por ello se dice que pertenecen a la segunda generación de derechos humanos aunque estas clasificaciones estén lejos de ser rígidas.

⁷ ALVAREZ VITA, Juan. “El Nuevo Código Procesal Constitucional: Legislación Pionera en Sudamérica”, diario *El Comercio* de Lima, 8 de junio de 2004. Página Editorial, A-4.

ALVAREZ VITA, Juan. *El Maravilloso Mundo de los Derechos Humanos*. Universidad Alas Peruanas. Lima, 2006, p. 407-408.

Son varios los tratados que, para proteger estos derechos, existen en los sistemas americano y europeo, pero el que tiene aplicación universal y forma parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos, es el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Si quisieramos clasificarlos, podríamos señalar los derechos relacionados con el trabajo y los que le están directamente vinculados tales como la remuneración, el descanso, la sindicación, la huelga, etc. Otro grupo estaría comprendido por el derecho a la seguridad social; otros, a la protección a la familia, la maternidad, la infancia, la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica. Otro sector estaría constituido por el derecho a la educación, que comprende el respeto a la libertad de los padres a que sus hijos reciban la educación moral que esté de acuerdo a sus propias convicciones.⁸

En cuanto a los derechos culturales, se reconoce el derecho de la persona a participar en la vida cultural, a gozar de los beneficios del progreso científico, a beneficiarse de los intereses morales y materiales que le corresponde por las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Como se puede apreciar, los derechos económicos, sociales y culturales son de naturaleza menos homogénea y más compleja que la que tienen los derechos civiles y políticos. Ello explica por qué su desarrollo conceptual y jurídico no ha avanzado al mismo ritmo. Por ello conviene hacer algunas precisiones necesarias.

En primer lugar, en el campo de los derechos humanos siempre se ha considerado como tales a los derechos civiles y políticos. Este criterio unánime, no se ha extendido, de la misma forma ni con la intensidad deseable, hacia los derechos económicos, sociales y culturales. Más bien, algunos estudiosos del derecho –cada vez más minoritarios– pusieron en tela de juicio su naturaleza jurídica y afectado negativamente su desarrollo, no sólo conceptual sino su vigencia real.

⁸

ALVAREZ VITA, Juan. *El Derecho Humano a la Alimentación y el Derecho al Desarrollo. En Derecho Agrario y Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos/ Universidad de Lima. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1988.

Por otra parte, la doctrina de las Naciones Unidas ha reafirmado el carácter de indivisibilidad y de interdependencia de todos los derechos humanos comprendiendo como tales a los derechos civiles y políticos y a los económicos, sociales y culturales. A pesar de esta posición, reiterada numerosas veces, no puede negarse que ambos grupos de derechos no son equiparables en lo que se refiere a su promoción y protección a nivel nacional e internacional. Ello se debe a que, a diferencia, entre varios factores, de los derechos civiles y políticos, los derechos económicos, sociales y culturales están definidos de manera menos precisa y la posibilidad de que sean reclamados ante las instancias judiciales, está casi limitada a los derechos laborales.

Tradicionalmente se ha sostenido que la realización de los derechos económicos, sociales y culturales, supone una actitud positiva del Estado para efectuar acciones dirigidas a satisfacer esos derechos. Si bien este criterio se basa en una de las responsabilidades fundamentales que tiene el Estado, no puede ser tomado de manera exclusiva pues también este grupo de derechos también requiere del accionar de la persona humana y de grupos no estatales que deben ejercer, en este campo, el derecho y el deber que supone la participación popular. Además, para su cabal disfrute, muchos países requieren de la cooperación de otros Estados así como de las Organizaciones Internacionales.

El carácter de progresividad que tienen los derechos económicos, sociales y culturales, ha sido la puerta por la cual muchos Estados pretenden eludir sus obligaciones al darle menores garantías a esos derechos. Por otra parte, unidos como están, al concepto de progreso, la dificultad principal es establecer una tabla de medición que permita fijar los límites de responsabilidad de un Estado. Estas son las diferencias principales que se pueden apreciar al comparar, en una primera mirada, a los derechos civiles y políticos con los derechos económicos, sociales y culturales.

Pero estas distinciones parten del hecho de considerar, en términos absolutos, que los derechos civiles y políticos son de ejecución inmediata y que los derechos económicos, sociales y culturales son de ejecución progresiva. Se confiere así a los primeros, un carácter de perfección cuya aceptación implicaría que no hay nada ya por avanzar en el marco de esos derechos. Eso equivaldría a afirmar que la democracia no avanza, que no evoluciona, lo cual

es completamente falso. Los derechos civiles y políticos no son estáticos y, aunque se diga lo contrario, comparten, con los derechos económicos, sociales y culturales, el carácter de progresividad.

El desbalance que se aprecia al comparar los mecanismos existentes para la protección de los derechos civiles y políticos frente a los derechos económicos, sociales y culturales, no tiene justificación alguna, más aún cuando hay una estrecha relación entre el derecho a la vida –que es el presupuesto de todos los derechos– y el derecho a no padecer una extrema necesidad que la ponga en peligro. Es por ello que, en el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, integrado por 18 expertos elegidos a título personal, que se encarga de supervisar el cumplimiento de estos derechos, y que he integrado desde su creación, propuse la elaboración de un tratado (Protocolo Facultativo) que permita denunciar las violaciones a los derechos humanos consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁹

Confiamos en que este tratado, ya elaborado y aprobado internacionalmente, sea perfeccionado por el Perú lo antes posible. Años más tarde, en mi condición de Director General de Derechos Humanos en el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, me correspondió elaborar el informe aprobatorio respectivo. Para el goce de los derechos económicos, sociales y culturales se requiere hacerlos asequibles a todos los seres humanos de manera justa e igualitaria como corresponde a la dignidad que es común a todos los miembros de nuestra especie, los derechos humanos siguen abriéndose camino aunque el terreno parezca, a veces, infranqueable.¹⁰

LOS NUEVOS DERECHOS HUMANOS

El proceso de conceptualización de los derechos humanos parece que no tendrá fin. A las llamadas primera y segunda generaciones, integrada por

⁹ Véase nota número 3.

¹⁰ Hasta la fecha de publicación del presente trabajo, el proyecto se encuentra para ser considerado por el Congreso de la República.

los derechos civiles y políticos, los económicos, sociales y culturales, se añadió una tercera, que comprende lo que se conoce como “nuevos derechos”, “derechos síntesis” o “derechos de solidaridad”. Este grupo está integrado por el Derecho al Desarrollo, el Derecho a la Paz, el Derecho a Disfrutar de un Medio Ambiente Sano y Ecológicamente equilibrado y el Derecho a Beneficiarse del Patrimonio Común de la Humanidad. A diferencia de los derechos comprendidos en la primera y segunda generaciones, que están amparados por sendos Pactos Internacionales, los nuevos derechos no han alcanzado el nivel que los dos primeros grupos tienen en lo que a su promoción y protección jurídica se refiere. No obstante, en los últimos años los avances realizados son promisorios y permiten vislumbrar un futuro cercano muy positivo, tal es el caso los producidos en el marco de la protección al medio ambiente.

Hasta antes de la aparición de los nuevos derechos, se sostenía que los derechos civiles y políticos, y los económicos, sociales y culturales, constituyan un complejo integral, interdependiente e indivisible y cuya plena vigencia sólo podía garantizarse mediante la efectividad total de cada uno de esos derechos pues de lo contrario se reducirían a meras categorías formales sin sentido y significación auténticos. Hoy, para que esa aseveración siga siendo válida, es necesario incluir a los nuevos derechos dentro de la globalidad de los derechos humanos.

El proceso de conceptualización de los derechos humanos ha ampliado las dimensiones que tenían hace siete décadas cuando la ONU proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos. En la actualidad la construcción de normas relativas a los derechos humanos supera el marco de lo estrictamente jurídico pues se requiere del aporte de las ciencias sociales, políticas, antropológicas, económicas, médicas, por no citar sino a algunas de ellas. Pero toda disciplina, para que realmente sirva a la causa de los derechos humanos, requiere de la consideración no sólo de las materias de su competencia sino, de manera primordial, el considerar la dimensión que deriva directamente de la dignidad del ser humano. Así, toda estrategia de desarrollo que no tenga en cuenta los valores del humanismo, quedará circunscrita a ciertos objetivos pero no llegará ni contribuirá al desarrollo completo y armónico del ser humano en todas sus dimensiones. En base a ello también podemos

afirmar que el pretender la consideración de los derechos humanos prescindiendo de la realidad socio-económica-cultural e ignorando los problemas que derivan del subdesarrollo, generaría una abstracción de los derechos humanos que conduciría a verlos progresivamente más violados.

Estos derechos también son indivisibles e interdependientes no sólo entre sí sino entre todos los demás derechos humanos, pero, más que los derechos de la primera o segunda generaciones, que suponen un mayoritario accionar de los Estados en los territorios sujetos a su jurisdicción, los nuevos derechos, por su especial naturaleza, requieren de una labor muy acentuada del derecho internacional. La intensidad que debe ser confiada a la comunidad internacional es variable pues los nuevos derechos no son homogéneos ni en lo que se refiere a su contenido ni a la forma en que deben ser jurídicamente protegidos. Es por ello que hay aún muchos pasos que dar en ese sentido.

Es característica común a estos derechos el ser oponibles como exigibles al Estado y requerir para su realización de la acción coordinada del Estado, de los individuos y de las instituciones públicas y privadas. Requieren, además, una comunidad internacional con instituciones que puedan actuar con eficacia.

La inclusión de los nuevos derechos humanos supone la edificación de un nuevo derecho internacional. Consecuentemente, el derecho internacional clásico debe transformarse en un medio flexible que facilite el superar relaciones desiguales entre los seres humanos, los pueblos, las naciones y los Estados. En este sentido ya se ha dado inicio a una nueva visión de la soberanía de los Estados y a la necesidad de una mayor cooperación internacional en aras a salvaguardar un interés que es común a toda nuestra especie: el respeto a los derechos humanos. De la capacidad de la comunidad internacional para adaptarse a las nuevas exigencias de coexistencia internacional, y de su posibilidad de crear los medios necesarios para un reordenamiento universal, dependerá el hacer efectivos esos nuevos derechos.

Estamos frente a un nuevo concepto de los derechos humanos con una complejidad sin precedentes. Dentro de este grupo, el Derecho a la Paz¹¹ y el Derecho a Disfrutar del Patrimonio Común de la Humanidad, se encuentran

aún en una fase estacionaria pues no han presentado mayor avance en los últimos años. En cambio, el Derecho al Desarrollo y el Derecho a Disfrutar de un Medio Ambiente Ecológicamente Sano y Equilibrado, son los que más se han desarrollado y van saliendo del estado embrionario que hasta hace poco los caracterizaba. En el caso de este último, el Acuerdo de París, lo ha fortificado y la llamada conciencia ambiental crece día a día y, a través de muchos tratados, aunque de manera parcelaria, va ganando en lo que a su protección internacional se refiere. También tiene sus reveses como el retiro de Estados Unidos de América del Acuerdo de París del 12 de diciembre de 2015.

DERECHO AL DESARROLLO

El Derecho al Desarrollo ha sido objeto de una Declaración cuya redacción se encomendara a un grupo de 15 expertos elegidos por la ONU, provenientes de diversas áreas geográficas, y que tuve el honor de integrar. Sin duda, su texto constituye una síntesis de todos los derechos humanos conceptualizados hasta la fecha. Fue aprobado por la Asamblea General de la ONU el 4 de diciembre de 1986 y alcanzó un auténtico consenso de universalidad en la Conferencia Mundial sobre Derechos Humanos realizada en Viena en 1993. Como ya se indicó, se ha propuesto que su texto pase a integrar la Carta Internacional de Derechos Humanos, al lado de la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. ¡Ojalá ello sea pronto una realidad!¹²

Parecía ser que la identificación y definición de los nuevos derechos humanos es un proceso sin fin, pues no bien se identifica y acepta un grupo de

viene de la pág. 81

¹¹ ALVAREZ VITA, Juan. “El Derecho Humano a la Paz”, en *Revista Peruana de Derecho Internacional*, N° 95, Tomo XXXIX. Lima, 1987.

¹² ALVAREZ VITA, Juan. *El Derecho al Desarrollo*. Editorial Cultural Cuzco. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Presentación de Sonia Picado y prólogo de Héctor Gros Espiell. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1988.

derechos, aparecen nuevos espacios por conquistar como consecuencia lógica de una de las características de nuestro mundo contemporáneo, la preocupación permanente por los derechos humanos, cuyo ámbito abarca globalmente los distintos aspectos que definen el destino de una sociedad, el mundo de la realidad, el de la ciencia y el de los valores.

La necesaria globalidad con la que es preciso abordar la temática de los derechos humanos permite analizar los diferentes elementos que los integran, que son complejos y múltiples pues comprenden aspectos jurídicos, políticos, económicos, sociales y culturales.¹³

El proceso de universalización e internacionalización está lejos de haber concluido más bien, parece ser un asunto que se proyecta hacia el futuro con una apertura y expansión crecientes.¹⁴

Si bien nunca como hoy la humanidad ha manifestado más habilidad para avanzar en la técnica, a dominar la naturaleza, a utilizar las riquezas del globo terráqueo, también hay que reconocer que nunca en el pasado esas riquezas han sido tan desigualmente repartidas. Así, expresado en los términos más simples, el elemento esencial de la situación actual es que los países en desarrollo, que representan alrededor del 70% de la población mundial, no reciben sino el 30% de los frutos de la riqueza del planeta. Esta distorsión, al irse proyectando geométricamente irá haciendo más marcada la diferencia entre el subdesarrollo y el hiperdesarrollo cuya existencia está estrechamente ligada pues no puede explicarse la existencia de uno sin la del otro.

Se ha dicho que el derecho al desarrollo será alguna vez considerado como el derecho social internacional y que, de la misma manera que el derecho social influyó en el conjunto de las relaciones jurídicas en el seno de los Estados, de la misma manera está llamado a transformar profundamente el derecho internacional en su totalidad.

¹³ ALVAREZ VITA, Juan. “El Derecho al Desarrollo”, en *Revista de la Academia Diplomática del Perú* N° 25. Lima, 1985.

¹⁴ ALVAREZ VITA, Juan. “Derechos Humanos, Desarrollo y Cooperación”, en *Amicorum Libera Héctor Gros Espiell*. Emile Bruylants S.A. Bruxelles, 1997.

La pobreza como carencia de medios para producir y reproducir la vida con un mínimo de dignidad humana es la llaga más dolorosa y sangrienta de la historia de la humanidad y tiene su origen en determinadas situaciones y estructuras económicas, sociales y políticas que hacen que funcionen a nivel internacional mecanismos que generan ricos y pobres cada vez más pobres.

El derecho al desarrollo se sitúa, pues, en un marco de naturaleza complejísima. Al igual que los otros derechos de la llamada tercera generación, requiere de un nivel muy elevado de solidaridad, integrante imprescindible de la idea de humanidad. Es también un derecho colectivo del que son titulares los Estados y los pueblos y, al mismo tiempo, es un derecho individual cuyos titulares son todos los seres humanos. Sólo si consideramos el derecho al desarrollo como derecho colectivo y derecho individual, la idea del desarrollo adquiere su verdadero sentido que implica una idea múltiple y compleja que comprende el progreso económico, social, cultural y político con un objetivo final: la justicia.

Se ha afirmado que el derecho al desarrollo como derecho humano es la síntesis de todos los derechos humanos reconocidos hasta el presente. Nada más cierto, pues el derecho al desarrollo ha puesto en evidencia la indisoluble relación entre las diversas categorías de derechos humanos poniendo especial énfasis en que el ser humano es un todo y que, en consecuencia, todos los derechos y libertades son indivisibles e interdependientes y que todo esfuerzo encaminado a promoverlos debe alentar el desarrollo pleno de la persona no sólo física, mental, social y culturalmente, tanto en su condición de ser individual libre como en su condición de miembro responsable de grupos sociales diversos.

El desarrollo no será posible y el derecho que a él tiene todo hombre no será realmente existente si no se hace efectivo el derecho a la libre determinación de los pueblos, si no se consagra en la realidad el derecho a la paz, si la vida del hombre no se desenvuelve en un medio sano y ecológicamente equilibrado, si continúa desarrollándose la carrera armamentista, si se pone trabas a la instauración de un nuevo orden económico internacional más justo y más equitativo que supere el tremendo endeudamiento del Tercer Mundo y permita el logro de niveles adecuados de vida para la inmensa mayoría de la

población mundial. Ese derecho al desarrollo tampoco será posible si no se respetan los derechos enunciados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y en los Pactos Internacionales de Derechos Civiles, Políticos, Sociales, Culturales y Económicos. Sólo mediante su observancia se disminuirá la enorme brecha que hay entre la pobreza y la opulencia y se atenuará la ignorancia y la miseria que sufre casi todo el Tercer Mundo y que se da también al interior de muchos países desarrollados. No obstante, son pocos los avances efectuados, tanto desde el punto de vista académico como de la de su puesta en práctica. Luchando contra todos estos fenómenos estaremos combatiendo por ese largo proceso, difícil y pleno de justicia que es la causa del respeto de los derechos humanos.

EL DERECHO A LA PAZ

Hace 32 años, que 1986 fue proclamado Año Internacional de la Paz. No obstante, son pocos los avances efectuados desde aquel entonces tanto desde el punto de vista académico como el de su puesta en práctica.

El derecho a la paz tiene su fundamento, como el de todos los derechos humanos, en el hecho de que la persona humana tiene una dignidad que el bien mismo de la comunidad supone y que imperiosamente ha de ser respetada.

Referirse al derecho a la paz supone no sólo abordar aspectos jurídicos sino que su aspecto comprende también factores ideológicos, religiosos, sociológicos, económicos y militares.

La paz ya no puede ser concebida sólo como la ausencia de guerra y del uso o amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales. Si bien la guerra es la más radical negación de los derechos humanos, la problemática de la limitación y control de armamentos y el desarme y los efectos de la carrera armamentista, así como todos los demás temas conexos relativos al problema de la paz internacional, no puede ser separada de la cuestión del desarrollo económico y social y del respeto a los derechos humanos. La paz constituye la aspiración universal de la humanidad y esa aspiración forma un todo indisoluble con la justicia y la plena realización de los derechos humanos.

En cuanto al enfoque que considera al derecho a la paz, o el derecho a vivir en paz, como un derecho autónomo y cuyos titulares serían la humanidad, los Estados, los pueblos y los individuos, cabe decir que es tan complejo como lo es el propio tema de la paz. Se trata de un derecho que ha ido configurándose como un derecho síntesis, colectivo e individual, que viene recogiéndose en algunas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de la Conferencia General de la UNESCO, de la entonces Comisión de Derechos Humanos y de la desaparecida Subcomisión de Prevención y Discriminación de las Minorías, abriendo así una nueva perspectiva a la ya amplia gama de los derechos humanos al considerar el derecho a la paz como un derecho humano que engloba a otros muchos derechos cuya realización efectiva sólo se puede hacer real integrándola plenamente con el concepto de justicia y de solidaridad.

La relación que existe entre el respeto de los derechos humanos y el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional es una cuestión fundamental para el futuro de la humanidad. Esta relación fue recogida en la Carta de las Naciones Unidas y se ha ido reafirmando en muchos otros instrumentos internacionales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos, la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, la Convención Internacional para la eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referidos a las Relaciones Amistosas y a la Cooperación entre los Estados, por no citar sino unos cuantos entre los numerosos textos internacionales vigentes.

Existe, pues, una constante en reconocer ese carácter múltiple de la relación de la cual venimos ocupándonos. Las violaciones manifiestas de los derechos humanos, que pueden deberse también –cuando no son su causa directa o indirecta– a la injusticia en las relaciones económicas internacionales, afectan profundamente el fomento de la paz y seguridad internacional. Mientras exista tiranía y opresión, hambre, enfermedades, falta de oportunidades de educación y empleo, la paz y la seguridad seguirán siendo frágiles y se verá afectada directamente la plena realización de los derechos humanos y las

libertades fundamentales que para su efectiva vigencia requieren condiciones de paz y seguridad.

Si bien el derecho internacional tradicional consideraba que la paz era la ausencia de guerra, la nueva noción de paz no puede ser separada de la cuestión del desarrollo económico y social y del respeto de los derechos humanos. En tal sentido, el injusto orden económico internacional y la carrera armamentista, constituyen obstáculos principales para la vigencia del respeto a los derechos humanos y en este marco la Declaración sobre la preparación de las sociedades a vivir en paz, señala que la misma constituye “una condición indispensable para el adelanto de todas las naciones, grandes y pequeñas, en todas las esferas”. En suma, como lo destacó la encíclica *Populorum Progressio*, el desarrollo es el nuevo nombre de la paz. La paz es un todo, es el renunciamiento a los conflictos armados y a los no armados pero no menos mortíferos que constituyen los efectos del sofocamiento económico tanto interno como La paz es también el paso de cada persona y de cada pueblo hacia el desarrollo en un medio de auténtica libertad que le permita vivir en una estructura social que sea no violenta en el sentido más amplio del término, pues toda amenaza a los derechos humanos es igualmente peligrosa para la paz por constituir una forma de guerra contra el hombre, se dé ésta en el ámbito de las relaciones internacionales o dentro de los Estados o sociedades particulares.

En la conciencia de la comunidad internacional hay consenso de que el criterio de que una concepción de los derechos humanos que ignore los problemas del subdesarrollo corre el riesgo de verlos siempre más violados. Por ello si bien tradicionalmente se ha considerado que la paz depende de la guerra, hoy se plantea la relación a la inversa, es decir, que la guerra depende de la paz, que hay guerra cuando no hay paz. Esta paz debe ser duradera mejorando para ello, de manera armoniosa y equitativa, la suerte de las masas considerando sobre todo que el ser humano tiene el derecho a gozar de iguales oportunidades sea cual fuera su nacionalidad o su raza, su ideología o creencia religiosa. Sólo así el hambre y la opresión podrán ser sucedidos por la prosperidad a la que todos tenemos derecho. Sólo así desaparecerá el peligro de la guerra y el ser humano podrá hacer efectivo el derecho a vivir en paz.

El legado permanente de la Declaración Universal de Derechos Humanos se mantiene vigente aunque es necesario reconocer que en las dos últimas décadas se han acrecentado las tendencias contrarias a reconocer su carácter de universal.

El origen de estas discrepancias lo encontramos en los momentos mismos de su redacción.

Al debatirse el tema de la religión, el delegado de Egipto observó los términos del proyecto de artículo que finalmente fue aprobado con el número 18:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia”.

El mencionado representante señaló que no era aceptable cambiar de religión “como quien se cambia una camisa”. Las actas no dan mayores luces sobre este tema que contraría algunos pasajes del Corán. La mayoría de los redactores profesaba el cristianismo y el delegado egipcio era el único de religión islámica. Eran tiempos en los que, en el mundo occidental, ya no tenían vigencia las ideas de intolerancia que siglos atrás regían, a través de las normas aplicables a la inquisición, en áreas de predominancia de la religión católica romana y también del calvinismo. Otros aspectos como la eliminación del Índice de Libros Prohibidos, subsistieron hasta décadas más recientes. No obstante, el ser humano tiende a ocuparse de la paja en ojo ajeno que de la viga que tiene en el suyo.

Todo indica que los redactores de la Declaración Universal de Derechos Humanos no previeron que más adelante reviviría el fuego de esos debates. Lo cierto es que algunos países de mayoría islámica cuestionan abiertamente la posibilidad de reconocer carácter de universal a la varias veces citada Declaración. Hoy, a 70 años de la proclamación de dicho instrumento internacional pensamos que lo conveniente hubiera sido omitir esa referencia. De haberse actuado en esa forma no existiría esa fisura, más aún cuando ya

existía el precedente de no hacer mención a Dios en el texto de la Declaración a fin de permitir que la entonces Unión Soviética y otros Estados oficialmente ateos no tuviesen objeción alguna a este respecto.

La no mención a Dios motivó que la Iglesia Católica Romana, entonces bajo el pontificado del Papa Pío XII, pusiera en “observación” a la citada Declaración. Habría que esperar hasta los tiempos del Papa Juan XXIII para que un pontífice romano mencionara por primera vez a la Declaración Universal de Derechos Humanos tanto en sus discursos como en sus encíclicas.

Los temas religiosos generan, casi siempre, puntos de no convergencia. Se dice que todo se puede negociar pero hay algo que, por su naturaleza, es innegociable siempre pues será imposible encontrar un punto medio de consenso porque rozan con lo dogmático de toda religión. Así, un cristiano rechazaría el planteamiento de que Jesús no es Dios sino que es un semidiós.

Hay otro artículo que suscita apreciaciones no consensuales. Me refiero al número 13 de la Declaración Universal que a la letra dice:

- “1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.
2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país”.

Es claro que el derecho a salir de un país supone la necesidad de entrar en otro. No obstante, es importante señalar que al redactarse el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se estableció en su artículo 12, inciso 2 que:

“Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio”.

En su inciso 2, del mismo artículo se lee:

“Los derechos mencionados no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral pública o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto”.

Las disposiciones citadas obviamente limitaron el citado artículo 13 de la Declaración Universal y por razones políticas y de otro orden devino en un enunciado meramente declarativo y, por el momento, vacío de contenido.

Siempre habrá campo para nuevos debates, pero lo que permanece como el núcleo duro de la Declaración Universal, es el primer párrafo preambular que dice:

“Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana”.

El párrafo que acabamos de citar se complementa con el primer artículo declarativo de la Declaración Universal:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”.

Ambos textos seguirán con fuerza abriendo nuevos caminos en beneficio de toda la humanidad en una lucha que nunca cesará mientras que existan seres humanos.

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ VITA, Juan. “El Derecho al Desarrollo”, en *Revista de la Academia Diplomática del Perú* N° 25. Lima, 1985.

_____. “El Derecho Humano a la Paz”, en *Revista Peruana de Derecho Internacional* N° 95, Tomo XXXIX. Lima, 1987.

_____. *El Derecho al Desarrollo*. Editorial Cultural Cuzco. Instituto Interamericano de Derechos Humanos. Presentación de Sonia Picado y prólogo de Héctor Gros Espiell. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1988.

_____. “La Cuarta Generación de Derechos Humanos”, en *El Comercio*. Suplemento Dominical 11/12/1988.

- ____ “El Derecho Humano a la Alimentación y el Derecho al Desarrollo”, en *Derecho Agrario y Derechos Humanos*. Instituto Interamericano de Derechos Humanos/Universidad de Lima. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1988.
- ____ “Derechos Humanos. Hacia el tercer milenio.”, en *Revista de Defensa y Desarrollo Nacional*. Talleres Gráficos de la FAP. Lima, 1994.
- ____ *El Derecho a la Salud como Derecho Humano*. Cultural Cuzco. Instituto Peruano de Derechos Humanos. Lima, 1994.
- ____ “Derechos Humanos, Desarrollo y Cooperación”, en *Amicorum Liber a Héctor Gros Espiell*. Emile Bruylant S.A. Bruxelles, 1997.
- ____ *De la Declaración Universal de los Derechos Humanos a la globalización: Medio siglo de camino (1948-1998)*. Universidad de Derechos Humanos. Ginebra, 1998.
- ____ *Tratados Internacionales y Ley Interna*. Prólogo de Vicente Ugarte del Pino. Fondo de Desarrollo Editorial de la Universidad de Lima/Fondo de Cultura Económica. Lima, 2001.
- ____ *El Maravilloso Mundo de los Derechos Humanos*. Universidad Alas Peruanas. Lima, 2006.
- ____ “Desafíos contemporáneos al ejercicio del derecho a la educación”. Ponencia sustentada en la Conferencia Mundial de Derechos Humanos. Marrakesh, noviembre de 2014.
- ____ “Conversaciones y reflexiones con Francisco Miró Quesada Cantuarias”, en *Amicorum Liber Los Cien Años de Francisco Miró Quesada Cantuarias*. CIAC Ediciones. El Comercio. Lima, noviembre de 2018.
- CARRILLO SALCEDO, J.A. *El Derecho Internacional en un mundo en Cambio*. Editorial Tecnos, Madrid, 1984; *Soberanía de los Estados y Derechos Humanos en el Derecho Internacional Contemporáneo*. Editorial Tecnos, Madrid, 1985.
- COT, JEAN PIERRE, PELLET, Alain. *La Charte des Nations Unies*. Economica Bruylant. Paris, Bruxelles, 1985.
- DELGADO HINOSTROZA, Pedro Pablo. *Apátridas, Refugiados y Migrantes. El Derecho a la Libre Circulación*. Fondo de Cultura Económica. Lima, 2013.

ENCYCLOPEDIA OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW, North Holland Publishing Company. Amsterdam, New York, Oxford.

EL-AED, Saleh Hussein. (Secretario General del Consejo Supremo para islámicos. Reino de Arabia Saudita). “Los Derechos de los No Musulmanes en los Países del Islam”. Riyadh. 2006.

ESTÉVEZ, Carlos. “Derechos Humanos, Globalización y Desarrollo”, en *Derechos Humanos, democracia y desarrollo en América Latina*. Edit. Presencia Ltda. Bogotá 1993.

FERNÁNDEZ, Alfred. “La Universalidad de los Derechos Humanos. El artículo primero de la Declaración Universal de Derechos Humanos en los textos de las culturas y religiones”, en *Hacia una cultura de los derechos humanos*. Editorial Universidad de Derechos Humanos, Ginebra (Genève), Suiza. 2000.

FUKUYAMA, Francis (1992). *El fin de la historia*.

GROS ESPIELL, Héctor. *Amicorum Liber*. Volúmenes I y II. Établissements Émile Bruylant, S.A. Rue de la Régence 67. Bruxelles, 1997. Consta de 1878 y contiene 86 colaboraciones de los mejores especialistas del mundo en el tema de los derechos

MARCHÁN, Jaime. *Derecho Internacional del Espacio*. Banco Central del Ecuador, Quito, 1987.

NACIONES UNIDAS. *Derechos Humanos*. Recopilación de instrumentos internacionales. Naciones Unidas. Nueva York.

OEA. Recopilación de Instrumentos Internacionales.

PAPISCA, Antonio. Prefacio al libro *Il Diritto allo Svilupo* de Juan Alvarez Vita, La Picola Editrici, Padova, 1990.

RODRÍGUEZ BRIGNARDELLO, Hugo. “La debida diligencia y su importancia para el cumplimiento efectivo de los tratados internacionales de derechos humanos”, en *Revista de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional* N° 159, año 2018.

SCHIAPPA-PIETRA CUBAS, Oscar. “Reflexiones críticas sobre la concepción occidental de los derechos humanos”, en *Boletín de la Comisión Andina de Juristas* N°21. Lima, 1989.

_____. *Democracia, Constitución y Derechos Humanos*. Instituto de Investigación para el Desarrollo y la Defensa Nacional. (INIDEN). Lima 1996.

_____. Prólogo al *Derecho a la Salud como Derecho Humano*, de Juan Alvarez Vita. Cultural Cuzco. Instituto Peruano de Derechos Humanos. Lima, 1994.

SERBAL/UNESCO. *Los fundamentos filosóficos de los derechos humanos*. Barcelona, 1985.

UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID. *El Desarrollo y la Cooperación Internacional*. Madrid, 1997.

VASAK, Karel. *Las dimensiones internacionales de los Derechos Humanos*. Volúmenes I, II y III. SERBAL/UNESCO. Barcelona, 1982.

* * *

EL FENÓMENO DE LA MIGRACIÓN INTERNACIONAL

Juan Velit Granda*

“El dinero de los países ricos viaja hacia los países pobres atraídos por los jornales de un dólar y las jornadas sin horario y los trabajadores de los países pobres viajan o quisieran viajar, hacia los países ricos atraídos por las imágenes de felicidad que la publicidad ofrece o la esperanza inventa. El dinero viaja sin aduanas ni problemas; lo reciben besos y flores y sones de trompetas. Los trabajadores que emigran, en cambio, emprenden una odisea que a veces termina en la profundidad del mar Mediterráneo o del mar Caribe o en un pedregal del río Bravo”.

Eduardo Galeano

RESUMEN

El objetivo de este ensayo es dar una idea panorámica del fenómeno de la migración, en el contexto de la globalización así como los diferentes

* Egresado de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Profesor de Ciencia Política en varias universidades peruanas y durante 10 años en la Universidad de Costa Rica. Primer civil que desempeñó la Dirección del Consejo Nacional de Inteligencia. Como ex Congresista de la República, presidió las comisiones de Relaciones Exteriores, de Defensa y de Derechos Humanos. Desempeñó el cargo Director General de la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI); y presidió la Agencia Interamericana de Cooperación y Desarrollo. Fue embajador del Perú en Israel y Polonia. Columnista del diario *El Comercio* de Lima. Miembro del Instituto de Estudios Internacionales de la PUCP.

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 13 de diciembre de 2018.

factores sociales, políticos y económicos de la vigesimoprimer centuria. La migración debe ser vista como un derecho humano de quienes se ven expulsados de la sociedad a la que pertenecen por razones de seguridad, persecución o desastres naturales y que están buscando un espacio que les permita vivir en condiciones tranquilas y seguras.

Los países que reciben migrantes deben verlos como una oportunidad para la integración cultural, la solidaridad humana y las posibilidades económicas.

ABSTRACT

The objective of this essay is to give a panoramic idea of the phenomenon of migration, which accompanies globalization as the different social, political and economic factors of the 21st century. Migration must be seen as a Human Right whose members are expelled from their society for security reasons, persecution or natural disasters are looking for a space that allows them to live in calm and safe conditions.

The countries that receive migrants must see them as an opportunity for cultural integration, human solidarity and economic possibilities.

Palabras claves: Tratado; Derechos humanos; Dignidad del ser humano, Migraciones.

Keywords: Treaty; Human rights; Dignity of the human being; Migrations.

- - -

Entre los fenómenos sociológicos y políticos planetarios que han hecho su aparición a fines del siglo XX e inicios del siglo XXI, sin lugar a dudas, el de la migración es uno de los más importantes, compartiendo con el de la globalización y son los dos más característicos de este periodo.¹

¹ SIERRA ALTA, Aníbal. *El Comercio Internacional y su impacto en la Cultura del Derecho*. 1^a Edición, Perú, ESAN-CIAC, 2018, p. 169.

El impacto en la vida socio cultural y económico de los países que acogen estas olas migratorias se ven alteradas en su propia esencia. Su inmensa cantidad que desborda las posibilidades de recibimiento, aún de las grandes potencias que pueden disponer de ingentes presupuestos para su acogida, genera múltiples problemas a las naciones que son captadoras de las olas migratorias.

Pero, estos peregrinos que van a tierras que nadie les ha prometido, generan una fenomenología financiera de grandes proporciones. El envío de remesas monetarias de los países que los acogen hacia los países de origen es un flujo que se capitaliza por ambas partes.

El origen de esos movimientos, sin lugar a dudas, está en la búsqueda de mejores condiciones de vida, en la evasión de la pobreza, en huir de la represión de los regímenes autoritarios y en la exploración de espacios benévolos para el desarrollo de las expectativas de los hijos.²

Estos desplazamientos, a decir de Aníbal Sierralta Ríos, tienen doble efecto. El positivo es el flujo de dinero que se genera por las remesas y la formación de bolsones de mercados sentimentales en contraposición a los términos peyorativos con los que a veces se refieren a ellos. También están las mejoras en las balanzas de pago en los países de origen y en gran medida, el incremento de la demanda de productos originarios o nacionales que la nostalgia del país lejano obliga a solicitar.

Sin lugar a dudas como habíamos dicho, la migración, en lo que va del siglo, se ha convertido en un desafío para la humanidad. El mundo ha contemplado con asombro como potencias económicas, sociales y militares como la Unión Europea o los Estados Unidos se enfrentan a olas migratorias de países extra continentales que llegan a sus playas huyendo de hambrunas, guerras o dictaduras y si contemplamos la geometría de las posibilidades podemos decir que la cantidad de refugiados es directamente proporcional con el número de conflictos o de lugares en los que la violación de los Derechos Humanos es una práctica cotidiana.

² FONTANA, Joseph. *El Siglo de la Revolución: Una historia del Mundo desde 1914*, España 2017, p. 726.

Es sorprendente como este fenómeno, a pesar que el escenario del medio oriente parecía anunciarlo desde hacia algún tiempo por los conflictos que se estaban desarrollando, las potencias como Estados Unidos y la Unión Europea no habían tomado ninguna precaución y por lo tanto no se tenía planificado ninguna fórmula de solución.

Es importante tener en consideración la tesis de George Borjas³, el economista norteamericano especializado en migración que distingue 2 factores que determinan los flujos migratorios. El factor PULL o de atracción y el factor PUSH o de expulsión. El factor PULL es el que ha predominado en los países de migración tradicional como Estados Unidos, Canadá, Australia y la reconstrucción de Alemania al finalizar la II Guerra Mundial.

Este fenómeno, también, se dio en el auge europeo de los años 60 y 70 y actualmente en la demanda de expertos en tecnología informática.

El factor PUSH es el que predomino , hace más de un siglo, en las migraciones irlandesas e italianas a Norteamérica y más recientemente es la mexicana, centroamericana y caribeña . En los últimos tiempos hemos visto las grandes olas migratorias provenientes de África rumbo a Europa.

Es importante en este escenario hacer la distinción entre migrantes y refugiados. El primero de ellos es el que deja su lugar de origen para establecerse en otro país o región especialmente por causas económicas y sociales. Por su lado el segundo, es el que deja su lugar de origen empulado compulsivamente por temor a la persecución por razones de etnia, religión, nacionalidad o pertenencia a un grupo político o social.

También hay que considerar al desplazado de un territorio a otro por razones de desastres naturales.

Como es lógico suponer en América Latina, también se ha dado un intenso flujo migratorio aunque el mismo no siempre ha sido considerado suficientemente en los cuadros estadístico mundiales y habitualmente ha sido

³ CASTRO, Nazareth. *Los flujos migratorios en América Latina*, marzo 2016. ESGLOBAL.

relegado a segundos planos y si se compara con la intensidad de la migración hacia los Estados Unidos sus niveles son relativamente pequeños.⁴

Sin embargo los flujos migratorios entre los países de América Latina poseen una creciente importancia desde los puntos de vista económico, cultural, social e integracionista.

Según el estudio “Migración internacional en las Américas” realizado conjuntamente con la Organización de Estados Americanos (OEA) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) la migración intrarregional entre países latinoamericanos y del Caribe representa una cuarta parte del total registrado en la región.

Pero, a pesar de su dimensión, involucra a un aproximado de 4 millones de personas y crece a un ritmo del 17% anual. Es importante tener en cuenta que esta estadística no tiene en consideración el gran flujo migratorio venezolano que en los últimos años ha tenido características alarmantes, sobre todo que han sido afectados países como Colombia, Perú, Argentina y Chile.

Para una mejor identificación de los receptores de migrantes, hay que reconocer que los mismos buscan países que les proporcionen mejoras en sus expectativas políticas, sociales y económicas.

Así, por ejemplo Argentina en la década del 80 recibió gran cantidad de personas de Paraguay, Bolivia y Perú. Por su parte Colombia ha recepcionado a migrantes de Ecuador y Venezuela. El caso de República Dominicana se ha convertido en el destino obligado de la migración haitiana que percibe al país caribeño como la solución a sus agobiantes problemas de infraestructura, de economía y de política.

En su oportunidad, y especialmente a mediados de los 80, años en los que Perú fue azotado por una gran inflación y por movimientos terroristas tuvo a Argentina y Chile como lugares de ubicación migratoria.

⁴

Op. Cit.

Por sus características sociológicas y políticas, Costa Rica, se distingue como el gran receptor de migración en América Latina. México, por su cercanía a Estados Unidos receptiona gran cantidad de personas que ubican al país azteca como áreas de paso hacia su destino final, que es Norteamérica.

Por otro lado, también hay que considerar el aspecto positivo desde el punto de vista de políticas públicas que existe en los procesos migratorios. Los países receptores se sienten engrosados sus mecanismos de salud o de educación ya que gran cantidad de los grupos migratorios están integrados por especialistas en determinadas materias que los países receptores carecen de manera crónica de estas clases de profesionales.

El caso de los médicos venezolanos que están reforzando los sistemas de salud latinoamericanos es aleccionador y ejemplar.

Este diluvio humano, que se considera serían más de 3 millones de personas, ha representado una fuente inesperada de talento.

La presencia, por ejemplo, de una cantidad de profesionales de la salud, representa un importante aporte en una región de profundas desigualdades y de carestías crónicas en esta materia. Andrew Selee, presidente del Instituto de Políticas de Migración en Washington, dice “Este es el momento en que Latinoamérica debe utilizar el capital humano de Venezuela, proporcionar acceso fuera de las ciudades capitales y mientras tanto, ayudar a los migrantes a encontrar trabajo, asegura. Es un acuerdo en el que todos ganan, pero deben asegurarse de proporcionar una manera para que los profesionales obtengan credenciales y vayan a áreas donde se hacen necesarios sus servicios”.⁵

ESCENARIO ACTUAL

Como se había citado, la globalización ha impulsado una revolución tecnológica de inimaginables consecuencias acompañada de una expansión del comercio internacional sin precedentes en la historia de la humanidad.

⁵ ÁLVAREZ VITA, Juan. “Migraciones Políticas y Derecho en el Perú”, en *Revista El Embajador*. Edición XIII, Lima, Perú.

Pero, esta misma globalización ha aumentado la desigualdad socioeconómica bajo la sombra de la estandarización y homogenización.

Si el siglo XXI se inauguró con un gran desplazamiento de masas humanas en busca de seguridad, trabajo y oportunidades de vida, como se había dicho, este mismo fenómeno fue rápidamente convirtiendo al planeta en un espacio amplio y diverso.

Si consideramos las diferencias sustantivas que se han dado en las olas migratorias en la historia vamos a entender que en el fondo el impulso que ha movido a los desplazamientos de las personas en el siglo XXI es el mismo que propulsó a los migrantes europeos en el siglo XIX hacia los Estados Unidos. Pero subyace una profunda diferencia entre ambos movimientos.

Los migrantes que llegaron a las costas de Norteamérica acariciaban el sueño de un “Nuevo Mundo”, de una tierra de oportunidades. Ahora para la mayoría de los inmigrantes, sobre todo africanos ese mundo idílico no existe, ni en Europa ni en Estados Unidos.

Si los Estados del mundo, pero especialmente las grandes potencias tuvieran la voluntad política de abordar con seriedad una búsqueda de solución de las causas de los conflictos que generan estas olas, estamos seguros, que el número de migrantes sensiblemente disminuiría.

Varios elementos agudizan el problema migratorio, pero uno de los principales es el anticuado marco jurídico en el que se desarrolla esta situación.

La Convención de 1951 sobre “El Estatuto de los Refugiados” que define al refugiado como la persona que huye de una persecución por razones de etnia, religión, nacionalidad, pertenencia social u opinión política se ve limitada cuando observamos que algunos huyen de áreas geográficas por cambios climáticos que obligan a cambiar productos agrícolas, inseguridad alimenticia, violencia generalizada, lo que confirma la obsolescencia del nominalismo y de la propia Convención de 1951.

Estos personajes que están fuera del marco jurídico de la definición internacional y que sufren los rigores de las circunstancias y el cercenamiento de sus derechos, es el grupo que se le denomina “Migrantes de Supervivencia”.

Un elemento a tenerse en cuenta de manera obligatoria es que el derecho al desplazamiento está reconocido por la Declaración Universal de los Derechos Humanos que en su Art. 13 manifiesta “Que toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado” y que toda persona tiene derecho salir de cualquier país, incluso del propio, y regresar a su país.

A pesar de estas normas, aceptadas universalmente, algunos gobiernos han expresado su disconformidad.

Algunos partidos políticos y movimientos ideológicos de tendencia derechista en los últimos años han generado normativas legales para regular y controlar los movimientos migratorios. A pesar de ello el flujo continúa indetenible aunque habría que reconocer que la direccionalidad geográfica se ha alterado.

Es interesante respecto a este proceso controlador que en 1976 sólo 6 de cada 100 países habían adoptado medidas restrictivas contra la migración. Pero, después del 11 de setiembre del 201, fecha trágica para la historiografía norteamericana por que se suscitó uno de los actos terroristas más fuertes que se han dado en Nueva York y de la promoción de la política antiterrorista de George Bush, más de la mitad de los países del mundo adoptaron medidas controlistas.

A pesar de estas normas restrictivas los niveles de masa crítica migratoria que se inició en esos años aciagos, la economía mundial recibió un total de 1580 millones de trabajadores procedentes principalmente de Rusia, China, India y países del Este.

Estos migrantes alteran la correlación de fuerzas entre el capital y el trabajo, evidentemente, en beneficio del primero.

Aumenta notablemente la desigualdad y más del 76% de la población mundial vive en sociedades donde las diferencias económicas son mayores que hace veinte años.

La quinta parte de la población mundial le corresponde el 2% del ingreso global, mientras que el 19% más rico concentra el 77% de los ingresos.

En la actualidad más de 1,200 millones de personas viven en pobreza extrema. A esta cifra dramática le añadimos los 230 millones de migrantes internacionales que en relación a los 174 millones que existían al comienzo del siglo XXI, nos da una idea clara del crecimiento exponencial del fenómeno en lo que va del siglo.

Obliga esta situación y estas cifras a hacer una tomografía histórica de la migración y de las características de cada época. Cada periodo con sus propias peculiaridades, muchas veces parecidas, la opinión pública ha identificado en su colectivo popular la figura del extranjero encerrado en su ghetto familiar y aislado del resto de la población.

Personajes ajeno a sus costumbres y a sus valores, de difícil asimilación, portador de enfermedades, competidor laboral y potencial delincuente.

Este personaje habitualmente genera rechazo del colectivo popular y configura un estereotipo al que se le agregan tipificaciones antropológicas y lingüísticas que obliga a estigmatizarlos.

Este ejercicio de caracterización en muchas oportunidades ha sido empujado por grupos nacionalistas o por élites sociales que se consideran amenazadas por las posiciones ideológicas que importan los grupos migrantes.

Un ejemplo claro es el que se dio en la I Guerra Mundial, cuando los gobiernos europeos buscando un mecanismo para detener el flujo migratorio de entonces se creó el “documento nacional de identidad” y se inició el reclutamiento general. Países como Francia y Bélgica se organizaron para recibir a los primeros migrantes e inmediatamente ingresarlos a las filas de sus fuerzas armadas.

La crisis de los años 30 impulsó una xenofobia que recorrió como una inmensa mancha oscura de vergüenza gran parte de Europa, pero que en Alemania, tuvo característica de enfermiza criminalidad.

En la actualidad la ola migratoria que afecta Europa, Estados Unidos y parte de América Latina ha creado una variante de ciudadanía e identidad que obliga los países a adaptarse a esta nueva realidad.

Pero este fenómeno también trae sus propias realidades. Peculiares y extrañas a nuestra cotidianeidad con sus consecuencias sociales, políticas y económicas.

Se debe tener en consideración las palabras del abogado peruano y uno de los especialistas en negociación más caracterizados del país, Aníbal Sierralta Ríos que manifiesta “Esta inmensa masa anónima no sólo impulsa la estructura productiva agrícola e industrial de los países desarrollados sino que crea un mercado de consumo, los llamados mercados sentimentales, que son bolsas de consumo dentro de países con gran capacidad adquisitiva, que logran incrementar la demanda de productos provenientes de sus países de origen”.

Un acontecimiento importante a considerar es que países como Perú a pesar de haber experimentado el fenómeno migratorio, el mismo no ha tenido características aluvionales como es el caso de Venezuela o Haití. Al respecto dice Juan Álvarez Vita, un diplomático especialista en Derechos Humanos “El Perú no ha tenido nunca que enfrentar una situación semejante de migración masiva. Sin embargo no podemos admitir que prosperen sentimientos xenófobos”⁶.

Por otro lado, el fenómeno de la migración interna peruana reviste ciertas características que lo identifican claramente. Es principalmente un desplazamiento del campo a la ciudad y en particular de la comunidad andina hacia Lima⁷. Este hecho ha producido fuerzas tanto positivas como negativas para la comunidad. Por un lado los jóvenes comuneros abandonaron en masa la comunidad, lo que significó la pérdida de las fuerzas renovadoras y de iniciativas singulares para el grupo andino. Este hecho dio lugar a realidades regresivas y estacionarias.

Pero no todo es negativo en esta fenomenología, sino que los jóvenes que dejan la comunidad, también vuelven en algunas oportunidades y

⁶ GUZMÁN, Daniela, “Médicos venezolanos: refuerzan sistema de salud latinoamericano”, en *El Comercio*, 18 de febrero 2019, p. 23.

⁷ SALVADOR RÍOS, Gregorio. *Comunidad Andina, Migración y Desarrollo Endógeno*, 1^a edición, Lima, Perú, 1991, p. 216.

aprovechan estas ocasiones para introducir nuevas ideas y ayuda material que impulsan el desarrollo comunitario.

Resultado de este proceso migratorio es que sólo en Lima se han instituido un aproximado de 9,000 centros de migrantes. Estas instituciones presentan cerca de 7 categorías, siendo la más frecuente el “club”, la “unión”, el “círculo”, la “organización”, el “centro”, la “sociedad” y la “asociación”. Lo interesante de esta categorización es que de toda esta pléyade institucional, una sola usa la categoría de “comunidad” y ninguna la de “ayllu” o “estancia”⁸. Estos acontecimientos migratorios internos suelen repetirse en menor medida en los movimientos de desplazamientos internacionales, muchas veces conservando su misma estructura. El diplomático peruano y ex canciller Oscar Maúrtua ha sugerido que “La participación plena de los migrantes peruanos no debe迫使 desde el Estado peruano por el mismo aspecto transnacional de su identidad política y por tanto, deben apalancarse más los enfoques internacionales y académicos especializados para aproximarse a los migrantes en su propio contexto y realidad e involucrarlos como socios activos en el desarrollo del Perú. Ciertamente el alejamiento del terruño no lo distancia ni los vuelve ajeno a su realidad. Al contrario y paradójicamente la distancia los acerca”⁹.

Julio Salazar Moscoso¹⁰, con una visión geopolítica y de futuro cercano ha planteado la necesidad de que los peruanos en el exterior deberían elegir a sus representantes políticos en el congreso, que ojalá veamos pronto y con ello afianzar los lazos con el país de origen reforzar su identidad y fortalecer el deseo de pertenencia.

Tal vez la simplicidad de la frase del compositor y rapero español El Chojin, sintetice la complejidad del fenómeno migratorio “No señor, el problema no es la migración, es la educación, ser distinto no es ser inferior”.

⁸ MAÚRTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Impacto de las Migraciones Internacionales en el Desarrollo del Perú*, 1^a edición, 2017. CENTRUM CATOLICA GRADUATE BUSSINES SCHOOL.

⁹ *Op. Cit.*

¹⁰ ÁLVAREZ VITA, Juan. *El Derecho al Desarrollo*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica e Instituto Peruano de Derechos Humanos. Editorial Cultural Cuzco, 1988.

BIBLIOGRAFIA

- ALVAREZ VITA, Juan. “Migraciones Políticas y Derecho en el Perú”, en *Revista El Embajador*. Edición XIII, Lima, Perú.
- _____. *El Derecho al Desarrollo*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José de Costa Rica e Instituto Peruano de Derechos Humanos. Editorial Cultural Cuzco, 1988.
- _____. *El Derecho al Desarrollo*. Fundación Hanns Seidel. Lima, 2005.
- _____. *Los Nuevos Derechos Humanos*, Academia Diplomática del Perú. 1989.
- CASTRO, Nazareth. *Los flujos migratorios en América Latina*, marzo 2016. ESGLOBAL.
- DELGADO HINOSTROZA, Pedro Pablo. *Apátridas, Refugiados y Migrantes. El Derecho a la Libre Circulación*. Fondo de Cultura Económica. Lima, 2013.
- FONTANA, Joseph. *El Siglo de la Revolución: Una historia del Mundo desde 1914*, España 2017, p. 726.
- GUZMAN, Daniela, “Médicos venezolanos: refuerzan sistema de salud latinoamericano”, en *El Comercio*, 18 de febrero 2019, p. 23.
- MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Impacto de las Migraciones Internacionales en el Desarrollo del Perú*, 1^a edición, 2017. CENTRUM CATOLICA GRADUATE BUSSINES SCHOOL.
- SALVADOR RÍOS, Gregorio. *Comunidad Andina, Migración y Desarrollo Endógeno*, 1^a edición, Lima, Perú, 1991, p. 216.
- SIERRALTA, Aníbal. *El Comercio Internacional y su impacto en la Cultura del Derecho*. 1^a Edición, Perú, ESAN-CIAC, 2018, p. 169.

* * *

LA AMPLIACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA Y LOS BALCANES OCCIDENTALES

María Eugenia Echeverría Herrera de De Pury*

RESUMEN

Los tratados que dan origen a la que hoy es la Unión Europea, buscan crear las condiciones para evitar nuevas conflagraciones y para involucrar a los Estados europeos en la construcción de un destino común, por lo que prevén la posibilidad de ampliación a más Estados que los seis miembros iniciales. Si bien el marco normativo para la ampliación casi no ha cambiado desde los tratados iniciales, las condiciones para hacerla efectiva han ido

* Licenciada en Relaciones Internacionales por la Academia Diplomática del Perú. Embajadora residente en Rumanía y concurrente ante Croacia, Macedonia del Norte, Moldavia y Montenegro. Ha servido en la Misión Permanente del Perú en Ginebra, en la Misión del Perú ante la Unión Europea; Embajada ante Bélgica y Luxemburgo; y en la Embajada del Perú ante el Reino de Marruecos. En Lima, en la Dirección de Asuntos Políticos, la Subsecretaría de Asuntos Económicos, la Dirección de Diplomacia Social y como Directora de Cooperación Internacional del Ministerio de Relaciones Exteriores. Posee, Diploma de Estudios Superiores por el Instituto Internacional de Administración Pública (IIAP), París; Maestría en Historia y Política Internacional por el Instituto Universitario de Altos Estudios Internacionales (IUHEI), Ginebra; y estudios de doctorado por la Universidad de Zurich, Suiza.

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 13 de diciembre de 2018.

evolucionando y las instituciones mismas de la UE se han ido ajustando a ésta. La próxima ampliación prevista, dirigida a los Balcanes Occidentales, está marcada por mayor escrutinio y condicionamientos a la vez que, desde dentro de la UE, se cuestiona principios medulares del proyecto de integración, un miembro importante está en proceso de retirarse y, para mantener su rol de actor importante a nivel internacional, la UE requiere reformas para ser más fuerte, más cohesionada y más democrática.

SUMMARY

The treaties that give rise to what is now the European Union, seek to create the conditions to avoid new wars and to involve European States in the construction of a common destiny, therefore, they foresee the possibility of enlargement, incorporating more States than the six founders. Although the regulatory framework for enlargement has hardly changed since the initial treaties, the conditions for effective enlargement have evolved and the EU institutions themselves have been adjusted. The next planned enlargement, aimed at the Western Balkans, is marked by greater scrutiny and constraints while, from within the EU, fundamental principles of the integration project are being questioned, an important member is withdrawing from the EU and, in order to maintain its role as an important actor at the international level, the EU needs to introduce reforms to achieve more strength, more cohesion and more democracy.

Palabras clave: Unión Europea; Tratado de la Unión Europea; Balcanes Occidentales; ex-Yugoslavia; ampliación; rondas de ampliación; integración; Criterios de Copenhagen; negociaciones de adhesión a la UE; criterios de adhesión a la UE; Proceso de Estabilización y Asociación (PEA); Acuerdo de Estabilización y Asociación (AEA).

Keywords: European Union; Treaty of the European Union; Western Balkans; ex-Yugoslavia; enlargement; enlargement rounds; integration; Copenhagen criteria; EU accession negotiations; EU accession criteria; Stabilisation and Association Process (SAP); Stabilisation and Association Agreements (SAA).

1. INTRODUCCIÓN

Los tratados que dan origen a la que hoy es la Unión Europea - el Tratado de París, de 1951, que crea la Comunidad Europea del Carbón y el Acero (CECA), y los Tratados de Roma, suscritos en 1957, que establecen la Comunidad Económica Europea (CEE) y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (CEEA o EURATOM), buscan crear las condiciones para evitar que, a futuro, se repita una gran conflagración como la II Guerra Mundial, que ha dejado a Europa devastada. Estos tratados, que se inician con seis países europeos, se refieren a la necesidad de implicar a los Estados europeos en la construcción de un destino común, por lo que prevén, en su articulado, la posibilidad de ampliación a otros Estados. Si bien el marco normativo para la ampliación casi no ha cambiado desde los tratados iniciales, las condiciones para hacer efectiva dicha ampliación han ido evolucionando y las instituciones mismas de la UE se han ido ajustando, lo que ha sido plasmado en sucesivos tratados. La próxima ampliación prevista, dirigida a los Balcanes Occidentales, está marcada por mayor escrutinio y condicionamientos a la vez que, desde dentro de la UE, se cuestiona principios medulares del proyecto de integración, un miembro importante está en proceso de retirarse de la UE¹ y, para mantener su rol de actor importante en la escena internacional, la UE requiere reformas para ser más fuerte, más cohesionada y más democrática.

2. INICIOS DEL PROYECTO EUROPEO

El fin de la II Guerra Mundial y sus trágicas consecuencias para Europa, tanto para vencedores como para vencidos, llevan a los países europeos a tomar conciencia de la necesidad de una reconciliación. El plan de Jean Monnet y de Robert Schuman en torno a los productos vitales para la guerra, el carbón y el acero, a ubicar bajo dirección de una Alta Autoridad independiente, busca hacer imposible, en el futuro, un conflicto entre Francia y Alemania.

¹ El 29 de marzo de 2019 se cumplen los dos años que señala el Art. 50 del Tratado de la Unión Europea para que dejen de aplicarse los Tratados de la UE al Reino Unido, a menos que el Consejo decida, por unanimidad, prorrogar dicho plazo.

Como lo señala el preámbulo del Tratado de París, Europa se construirá solo a través de realizaciones concretas que creen una solidaridad de hecho y por el establecimiento de bases comunes para el desarrollo económico sobre las que se pueda desarrollar una comunidad más grande. Estas bases, en el terreno económico, son mercados comunes: la CECA, la EURATOM y sobre todo la CEE.

Con el inicio de la Guerra Fría a partir de 1947, con el golpe de estado comunista en Praga y el bloqueo de Berlín, los Estados Unidos, bajo la doctrina Truman, de contención del comunismo, salen en apoyo de Europa occidental, enfrentando la presión de la Unión Soviética y su dominio sobre las democracias populares. El resultado son dos bloques en el continente, cada uno con instituciones totalmente opuestas.²

3. RONDAS DE AMPLIACIÓN

Tanto el Tratado de París (1951), que estableció la CECA, como los Tratados de Roma (1957), que establecen la CEE y la EURATOM, tuvieron como signatarios a seis países: Francia, Alemania, Italia y los miembros del BENELUX, Bélgica, Holanda y Luxemburgo. Luego de esto, ha habido seis rondas de ampliación, cada una marcada por circunstancias internacionales determinadas y por intereses políticos, económicos o de seguridad, de miembros y de candidatos.

La primera ronda de ampliación se da hacia el norte, en 1973, con el ingreso de Dinamarca, Irlanda y el Reino Unido³ Este último ha solicitado,

² Para la Europa occidental y liberal, la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), de 1949, y la Unión de Europa occidental, 1954, organización de defensa y seguridad, en materia militar; la Organización Europea de Cooperación Económica, 1948, en materia económica, creada para administrar las ayudas del Plan Marshall y facilitar el comercio, y que, en 1961, se convierte en la OCDE. Para Europa Oriental, el Pacto de Varsovia en materia militar y el Consejo de Asistencia económica Mutua o COMECON, en materia económica.(Larcier Group, p. 13).

³ Noruega rechaza la adhesión, por referéndum. Posteriormente, con un nuevo referéndum, en 1994, la rechaza por segunda vez, luego de nuevas negociaciones.

dos veces, a partir de los años 60, entrar al club europeo, pero enfrenta la oposición de la Francia de Gaulle, quien teme que se diluya la influencia de Francia en Europa y que, a través de este país, ingrese Estados Unidos al mercado común (Emmert y Petrovic, 2014, p. 1364). Ello, añadido al problema de la posición británica sobre agricultura, que favorecía mantener preferencias comerciales para sus socios del Commonwealth, en momentos en que estaba emergiendo la Política Agrícola Común.

La segunda ronda de ampliación se produce hacia el sur, con el ingreso de Grecia, en 1981, y Portugal y España, en 1986, países en los que se ha producido una transición democrática. En 1972, los países de la CEE habían acordado avanzar hacia un gran plan, para fines de la década, de lograr una Unión Europea, incluida una unión monetaria. Sin embargo, en octubre 1973, con la primera crisis petrolera internacional, el proceso de integración queda suspendido, dando paso más bien a una ampliación (Emmert y Petrovic, 2014, p. 1366).

Cabe mencionar que, desde la primera ampliación, distintas concepciones se enfrentan sobre la prioridad entre avanzar incrementando el número de miembros o, más bien, continuar con el proceso de profundización de la integración. Las posiciones divergentes, neutralizadas durante la Cumbre de La Haya de 1989, en el marco del programa “Logros, profundización y ampliación” reaparecen con las ampliaciones de 2004 y 2007 (La documentation française, 2014, cap. 2).

La siguiente, ampliación se produce hacia países miembros de la Asociación Europea de Libre Cambio (AELE), Austria, Finlandia y Suecia, en 1995.

Con la caída del muro de Berlín, la reunificación alemana, en 1990, la caída de los régimes comunistas de Europa Central y Oriental y el colapso de la Unión Soviética (se disuelven el COMECON y el Pacto de Varsovia, en 1991), se crea un nuevo contexto geopolítico, en el que desaparece la amenaza soviética, los países de Europa Central y Oriental se adhieren a los valores de la democracia pluralista y la economía de mercado y aspiran a unirse a la OTAN y a la CEE. Empieza así el proceso que dará lugar a la

ampliación “más grande y tal vez la más provocadora de la historia de la construcción europea” (Liebich y Germond, 2018, p. 7). En 2004, diez países -República Checa, Estonia, Hungría, Latvia, Lituania, Polonia, Eslovaquia, Eslovenia⁴, así como Chipre⁵ y Malta- ingresan a la UE. Tres años más tarde, en 2007, Bulgaria y Rumanía⁶. El proceso, sin embargo, es gradual y complejo. Las instituciones europeas, que se han desarrollado en el contexto de la Guerra Fría, tienen que repensar su rol y su misión en un nuevo contexto. Los desafíos a los que deben responder se pueden agrupar en: a) políticos, donde Europa debe consolidar democracias nacientes e inculcarles la cultura del respeto de los derechos humanos y de las libertades individuales; b) económicos, es decir, acompañar la transición hacia la economía de mercado y preparar la integración de los antiguos países socialistas al mercado único; c) de seguridad, pues surgen también nuevos conflictos regionales (Larcier Group, p. 14). Entre ellos, el de Yugoslavia, cuya desintegración como país, producto de guerras étnico-nacionalistas en los 90⁷ dará lugar a nuevos estados en los Balcanes Occidentales. La respuesta de la UE a este último desafío será particularmente complicada, dando lugar a una acción exterior con múltiples iniciativas que se complementan, suceden o superponen, en lo que termina

⁴ Las negociaciones de adhesión con Eslovenia son bloqueadas, entre 1994 y 1995, por Italia, que presiona para que se reconozcan derechos a italianos en la península de Istria, desplazados luego de la Segunda Guerra Mundial. (Emmert y Petrovi, 2014, p. 1348-1349)

⁵ Francia no aceptó que se abrieran negociaciones con Chipre mientras que no se resolviera el problema territorial con Turquía en la isla. La UE hizo presión sobre las comunidades greco y turco chipriotas. Sin embargo, en 1998, Grecia hizo saber que bloquearía cualquier ampliación que no incluyera a Chipre. Más tarde, también aseguró la conclusión de las negociaciones con Chipre a cambio de aceptar el inicio de negociaciones con Turquía. (Emmert y Petrovi, 2014, p. 1409)

⁶ Para Rumanía y Bulgaria, al momento de ingresar se decide mantener temporalmente un Mecanismo de Cooperación y de Verificación en áreas clave –reforma judicial, lucha contra la corrupción y lucha contra el crimen organizado (esta última solo para Bulgaria)– que continúa, aún hoy, monitoreando el progreso hacia el logro de objetivos establecidos.

⁷ En un contexto de pérdida de los elementos que cohesionaron a las diferentes nacionalidades en Yugoslavia, de crisis social, económica y política y de rebrote de nacionalismos (Ferreira, 2012, p. 8), estallan guerras en Eslovenia (brevemente) y en Croacia, en Bosnia y en Kosovo, con un resultado de cientos de miles de

siendo un laboratorio de la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) (Checa, 2004)⁸. Los países del Este también se incorporan al mecanismo de seguridad atlántica, lo que lleva a la UE a tratar de manejar la susceptibilidad de Rusia, que percibe la integración como una amenaza.

Al interior de la UE, la ampliación plantea diversos problemas como el financiamiento de las políticas comunitarias, en particular la política agrícola común y los fondos estructurales, una competencia nueva para los sectores en crisis como la siderurgia, o también la gestión de la inmigración proveniente del Este. En el proceso de negociaciones de adhesión esto dará lugar a numerosas compensaciones, vínculos negativos y amenazas de voto.

La UE tendrá también que ajustar sus instituciones ante la perspectiva de un importante incremento del número de miembros para asegurar su buen funcionamiento y preservar la capacidad de decisión.⁹

El siguiente país objeto de la ampliación lo constituye Croacia, país de los Balcanes Occidentales surgido de la ex-Yugoslavia, que ingresa en 2013, como el miembro número 28.

viene de la pág. 112

muertos, campañas de limpieza étnica y masacres de prisioneros, millones de desplazados y refugiados, destrucción de ciudades y dos bombardeos de la OTAN, en 1995, a posiciones serbias en Bosnia y, en 1999, a la Federación Serbia (Serbia y Montenegro). Para una introducción a la problemática de los Balcanes, ver Glenny, M., 2001.

⁸ Checa D. presenta las principales líneas de acción externa de la UE durante las guerras en Yugoslavia de la década de los 90, a nivel de iniciativas diplomáticas, sanciones económicas, ayuda humanitaria y cooperación al desarrollo y cómo, ante los fracasos de la diplomacia comunitaria, la iniciativa pasa a las Naciones Unidas y a los Estados Unidos.

⁹ Por esta razón, diversos proyectos son también presentados para integrar por etapas y según grados distintos a los Estados europeos: la Europa de círculos concéntricos, la Europa de varias velocidades, la Europa de geometría variable, la Europa “a la carta”, para permitir a algunos Estados ir más rápido y más lejos que los otros en la integración o asociar un número variable de Estados según el dominio (mercado único, política social, de seguridad, de defensa, etc.) (Larcier Group, p. 15).

4. MARCO NORMATIVO

a) Base legal de la ampliación y criterios a tomar en cuenta

La base legal para la ampliación no ha cambiado considerablemente desde los Tratados de Roma, que establecen la CEE y la EURATOM.¹⁰

Está constituida por el artículo 49 del Tratado de la Unión Europea (TUE) que establece qué estados pueden aplicar:

“cualquier país europeo que respeta los valores del artículo 2 y está comprometido a promoverlos, puede convertirse en miembro de la UE”.

El artículo 2, al que se hace referencia, describe los valores fundacionales¹¹ de la UE:

- respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, estado de derecho y respeto de los derechos humanos, incluidos los derechos de las personas pertenecientes a minorías.
- Estos valores son comunes a los Estados miembros en una sociedad caracterizada por el pluralismo, la no discriminación, la tolerancia, la justicia, la solidaridad y la igualdad entre mujeres y hombres.

Aunque no son parte de la normativa recogida en el TUE, los criterios que adopta el Consejo, en 1993, en Copenhague, serán aplicados para definir qué países pueden ser miembros de la UE. Estos señalan que:

¹⁰ ARTÍCULO 237 (CEE) Y ARTÍCULO 205 (EURATOM)(traducción libre)
Cualquier Estado europeo puede solicitar ser miembro de la Comunidad.
Dirige su solicitud al Consejo que, tras haber considerado la opinión de la Comisión, decide por unanimidad.
Las condiciones de admisión y las adaptaciones del presente Tratado que esto implica, son objeto de un acuerdo entre los Estados miembros y el Estado solicitante. Este acuerdo es ratificado por todos los Estados contratantes, de acuerdo con sus respectivas normas constitucionales.

¹¹ La referencia a principios fundamentales se inserta en el Tratado de Maastricht (1992), que es sustituida por “valores” en el Tratado de Lisboa (2007).

- la adhesión tendrá lugar tan pronto como el país asociado esté en condiciones de asumir las obligaciones de membresía, es decir, en el terreno político, haber logrado la estabilidad de las instituciones que garantizan la democracia, el estado de derecho, los derechos humanos y el respeto y protección de minorías;
- en el campo económico, la existencia de una economía de mercado que funcione, la capacidad de hacer frente a la presión de la competencia y de las fuerzas del mercado dentro de la Unión.
- Asimismo, la habilidad de asumir las obligaciones de miembro, incluso la adhesión a los objetivos de una unión política, económica y monetaria.

5. PROCEDIMIENTO DE ADHESIÓN Y NEGOCIACIONES

En lo que respecta al procedimiento a seguir para la adhesión, el artículo 49 del TUE señala que:

- el Parlamento Europeo y los parlamentos nacionales deben ser notificados sobre la aplicación;
- el país solicitante debe mandar su aplicación al Consejo, que debe decidir unánimemente, luego de consultar con la Comisión y luego de haber recibido el consentimiento del Parlamento Europeo;
- el Parlamento Europeo debe decidir por mayoría y tomar en cuenta las condiciones de elegibilidad acordadas por el Consejo;
- las condiciones de admisión y las adaptaciones que esta admisión supone, en lo relativo a los Tratados sobre los que se funda la Unión, serán objeto de un acuerdo entre los Estados miembros y el Estado solicitante. Dicho acuerdo deberá ser ratificado por todos los Estados contratantes de conformidad con sus respectivas normas constitucionales.

En las negociaciones de adhesión, el país candidato debe demostrar que está dispuesto y en condiciones de asumir las obligaciones que vienen con la membresía y, en consecuencia, adaptar su sistema legal para que sea compatible con las normas comunitarias. El acervo comunitario (*acquis*) que

el país candidato debe incorporar, antes de su admisión, está compuesto por tratados, actos administrativos de las instituciones europeas, en particular normas, directivas, decisiones y sentencias de la Corte Europea de Justicia, acuerdos internacionales vinculados con la UE y numerosos actos de *soft law* e instrumentos, todo lo cual, además, está en constante evolución y expansión. Esto conlleva también modificar o crear numerosas estructuras institucionales.

Una vez recibida la aplicación del candidato, la Comisión elabora una opinión razonada (*avis*) sobre si la UE debe iniciar negociaciones con ese país. Para ello, efectúa un proceso de *screening* mediante el cual, en estrecha cooperación con el candidato, compila el *status quo ante* sobre las estructuras legislativas, regulatorias y administrativas para determinar los cambios que se deberá hacer para incorporar el acervo comunitario y asegurar la capacidad administrativa e institucional para la aplicación a membresía. El informe final recomienda, ya sea que las negociaciones pueden empezar o no, hasta que se logren determinados objetivos. Sobre esta base, el Consejo de Ministros decide, por unanimidad, el inicio de negociaciones, las mismas que son dirigidas por la Comisión.

Como resultado de las experiencias de las ampliaciones de 2004 y de 2007, de los nuevos candidatos y de candidatos potenciales, con el Consenso Renovado sobre la Ampliación, de diciembre 2006, se introduce algunas modificaciones:

- las cuestiones difíciles, como las reformas administrativa y judicial y la lucha contra la corrupción, se abordarán en primer lugar en las negociaciones de adhesión;
- La Unión se abstendrá de establecer cualquier fecha como plazo para la adhesión hasta que las negociaciones estén cercanas a su fin;
- aparte de satisfacer los criterios de Copenhagen, el ritmo de la ampliación debe tener en cuenta la capacidad de la Unión de absorber nuevos miembros.

Para mejorar la calidad de las negociaciones al proporcionar incentivos a los candidatos para llevar a cabo reformas en un momento temprano del proceso, se introducen *benchmarks*, criterios de referencia que son medibles y están vinculados a elementos clave del capítulo que se trate. La Comisión

establece *opening benchmarks*, que se deben lograr antes de iniciar una negociación determinada y también *closing benchmarks*, con objetivos que deben ser logrados, por ejemplo, para cerrar la negociación de un capítulo. Incluso si un capítulo se ha cerrado provisionalmente, puede ser reabierto si el proceso de negociación global sigue en curso.

6. AJUSTES INSTITUCIONALES

En lo que respecta a los ajustes de las estructuras institucionales de la UE con miras a las ampliaciones de 2004 y 2007, luego de unas modificaciones iniciales incorporadas en el Tratado de Amsterdam, de 1997, el Tratado de Niza, suscrito en 2001, introduce las siguientes:

- Tamaño y composición de la Comisión: a partir del 2005 la Comisión tendrá un comisario por Estado miembro.
- Ponderación de votos en el Consejo: se refuerzan las condiciones para la obtención de una mayoría calificada, necesitándose ahora el 73.9% de los votos (en vez del 71.3%), además de una mayoría de los países de la UE que representen como mínimo, el 62% de la población total de la UE (si algún Estado miembro lo solicita). Este sistema traslada la distribución del poder de la UE de los pequeños y medianos (solo dos de los numerosos Estados candidatos superaban la media de población de los Estados miembros, aparte de ser predominantemente pobres en términos del promedio de riqueza de la UE) hacia los más grandes Estados miembros, “asegurando por esta vía que la UE no caería en manos de los nuevos miembros” (citado por Piedrafita y Torreblanca, p. 35).
- Votación por mayoría calificada: se extiende el uso de ésta a nuevos ámbitos.
- Número de escaños en el Parlamento Europeo: se incrementa de 700 –según modificación del Tratado de Amsterdam–, a 732.

Un elemento importante, en el Tratado de Amsterdam se introduce el Art. 7, que prevé sanciones para un Estado miembro que comete una violación

grave de derechos fundamentales y el estado de derecho. La constatación por el Consejo de dicha situación requiere de la unanimidad.¹²

Finalmente, el Tratado de Lisboa, firmado en 2007, incorpora las siguientes provisiones:

- Número máximo de representantes en el Parlamento Europeo: 751. El mínimo por Estado miembro aumenta a seis, el máximo desciende a 96.
- Ponderación de votos en el Consejo: se mantiene el principio de la doble mayoría (ciudadanos y Estados miembros). La mayoría calificada se alcanza con el 55% de los miembros, equivalente, como mínimo, al 65% de la población de la UE. Para constituir una mayoría de bloqueo se requiere de, por lo menos, cuatro Estados miembros,
- Varias cláusulas permiten cambiar el procedimiento de toma de decisiones, pasando de la unanimidad a la mayoría calificada.

7. FASES PREVIAS AL INICIO DE LAS NEGOCIACIONES

La respuesta inicial de la UE al pedido de membresía de los países de Europa Central y Oriental (PECO) son acuerdos bilaterales de comercio y

¹² Art. 7

(...)

2. El Consejo Europeo, por unanimidad y a propuesta de un tercio de los Estados miembros o de la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá constatar la existencia de una violación grave y persistente por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2 tras invitar al Estado miembro de que se trate a que presente sus observaciones.

3. Cuando se haya efectuado la constatación contemplada en el apartado 2, el Consejo podrá decidir, por mayoría cualificada, que se suspendan determinados derechos derivados de la aplicación de los Tratados al Estado miembro de que se trate, incluidos los derechos de voto del representante del Gobierno de dicho Estado miembro en el Consejo. Al proceder a dicha suspensión, el Consejo tendrá en cuenta las posibles consecuencias de la misma para los derechos y obligaciones de las personas físicas y jurídicas.

(...)

cooperación, bajo el programa PHARE¹³, seguidos de Acuerdos de Asociación, que abarcan los campos de liberalización del comercio, cooperación económica y diálogo político.

El Consejo de Essen, de diciembre 1994, establece una estrategia de pre-adhesión, cuyo elemento esencial es la preparación con miras a integrar el Mercado Interior de la Unión.

Luego, se concluye Asociaciones para la Adhesión con los países candidatos. Cada uno tiene la forma de una programación plurianual que reagrupa, en un marco único, los compromisos concretos del estado candidato, relativos a la democracia, la estabilización macroeconómica y la seguridad nuclear, un programa nacional de integración del acervo comunitario así como los medios financieros que la Unión aportará para apoyar los preparativos del país candidato.

El Consejo de Luxemburgo de diciembre 1997, acuerda iniciar negociaciones, en 1998, con todos los candidatos, las que finalizarán según los progresos que haga cada uno.

Con el documento “Agenda 2000: Por una Unión más fuerte y más amplia”, adoptado por el Consejo, en 1999, la Comisión proporciona su opinión sobre los candidatos, un marco para la estrategia de ampliación a fin de asegurar que el acervo comunitario será totalmente aplicado al momento de adherir a través de Asociaciones para la Adhesión; un estudio de impacto sobre la política agrícola común y opciones de reforma; propuestas de financiamiento para el período 2000-2006; y la garantía de continuidad de las políticas agrícola y estructural a pesar de la ampliación.

8. TRATAMIENTO DE LOS BALCANES OCCIDENTALES

Están comprendidos en la designación de la UE de Balcanes Occidentales, a los Estados sucesores de la ex-Yugoslavia menos Eslovenia,

¹³ Siglas en inglés de Asistencia para la Reconstrucción de Polonia y Hungría.

es decir, Bosnia y Herzegovina, Croacia Macedonia, Montenegro, Serbia y Kosovo¹⁴, más Albania.

Previamente a esta designación, en 1997, el Consejo adopta una Aproximación Regional para cinco países de Europa Sudoriental que establece, para el desarrollo de relaciones bilaterales con Albania, Bosnia y Herzegovina, Croacia, la República Federal de Yugoslavia (es decir, Serbia y Montenegro) y Macedonia, la condición del respeto de los derechos humanos, democracia, el estado de derecho, la protección de minorías, las reformas hacia una economía de mercado y la cooperación regional.

El Proceso de Estabilización y Asociación (PEA)

En 1999, la aproximación regional se transforma en un Proceso de Estabilización y Asociación (PEA), que da el marco estratégico para el acercamiento gradual de los países de los Balcanes Occidentales a la UE. Busca estabilizar a estos países y promover una transición hacia una economía de mercado, promover la cooperación regional y preparar a los países para la membresía en la UE.

Se basa en relaciones contractuales bilaterales, que toman la forma de

- acuerdos de estabilización y asociación (AEA);
- cooperación política y económica, el establecimiento de zonas de libre comercio con los países interesados y
- cooperación regional.

Asimismo, prevé recursos financieros en apoyo de estas tareas.

¹⁴ Kosovo declara su independencia de Serbia el 17 de febrero de 2008. Serbia y Bosnia y Herzegovina, entre otros, así como cinco Estados miembros de la UE (Chipre, Grecia, Rumanía, Eslovaquia y España), no han reconocido la independencia de Kosovo. Los documentos de la UE, al mencionar a Kosovo, añaden “Esta denominación se entiende sin prejuicio de las posiciones sobre su estatuto y está en consonancia con la Resolución 1244/1999 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y con la Opinión de la Corte Internacional de Justicia sobre la declaración de independencia de Kosovo”.

La cooperación regional es uno de los objetivos clave del PEA y busca alentar a los países de la región a cooperar entre sí en una amplia gama de áreas como asuntos fronterizos, refugiados, la lucha contra el crimen organizado y el enjuiciamiento de crímenes de guerra.¹⁵

Cada AEA establece estructuras de cooperación permanentes. El Consejo de Asociación y Estabilización, que se reúne anualmente a nivel ministerial, supervisa la aplicación y la implementación del acuerdo. Es asistido por el Comité de Estabilización y Asociación. Una Comisión Parlamentaria de Estabilización y Asociación garantiza la cooperación entre los parlamentos de los países de los Balcanes Occidentales y el Parlamento Europeo.

También existe un Consejo de Cooperación Regional (CCR), con sede en Sarajevo, que opera bajo la orientación del Proceso de Cooperación del Sudeste de Europa (PCSEE). Busca respaldar las aspiraciones europeas y euroatlánticas de sus miembros, no pertenecientes a la UE, desarrollar la cooperación en campos como el desarrollo económico y social, la energía y la infraestructura, la justicia y los asuntos internos, de seguridad y otros. La UE y muchos Estados miembros apoyan y participan en el CCR.

Posteriormente, el Consejo Europeo tomará una serie de decisiones respecto de los Balcanes Occidentales y también llevará a cabo algunas reuniones cumbre con estos países para destacar el compromiso con el camino europeo de los mismos, a la vez que reiterar la importancia de llevar a cabo una serie de reformas para cumplir con los criterios de adhesión.

El Consejo Europeo de Feira, de junio de 2000, confirma que el objetivo de la UE es conseguir la mayor integración posible de los países de los Balcanes Occidentales en la corriente política y económica europea y reconoce que todos estos países son candidatos potenciales a la adhesión.

¹⁵ Dependiendo del país que se trate, los AEA incluyen, a nivel de los principios, la reafirmación de la importancia de que los delitos que preocupan a la comunidad internacional no queden impunes y que se garantice su procesamiento, el compromiso de cooperar plenamente con el Tribunal Penal para ex-Yugoslavia y de regirse por el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

La Declaración de Zagreb, realizada en la Cumbre del 24 de noviembre de 2000, entre los Jefes de Estado o de Gobierno de la Unión Europea y de los países incluidos en el PEA, reconoce que la perspectiva de adhesión se ofrece a condición de que se cumplan los criterios de Copenhague y en función de los avances logrados en la aplicación de los AEA, sobre todo en lo que respecta a la cooperación regional.

El Consejo Europeo de Salónica, el 19 y 20 de junio de 2003, reitera su determinación de apoyar de modo pleno y efectivo la perspectiva europea de los países de los Balcanes Occidentales, afirmando que pasarán a ser parte integrante de la Unión Europea en cuanto hayan satisfecho los criterios establecidos. Respalda las conclusiones del Consejo, del 16 de junio de 2003 y su “Programa de Salónica para los Balcanes Occidentales: avanzar en la integración europea”. Dicho Programa señala medios y modos de intensificar el proceso de estabilización y asociación, incluida la formación de asociaciones europeas. Estas asociaciones determinarán las prioridades de acción para un mayor acercamiento a la UE y servirán de referencia para evaluar los avances logrados.

La cumbre de la UE y los Balcanes Occidentales, el 21 de junio de 2003, en Salónica, adopta una declaración que señala que ambas partes se comprometen a aplicar el “Programa de Salónica” y que el PEA, enriquecido, sigue siendo el marco global para la orientación europea de los países de los Balcanes Occidentales hasta su adhesión. Asimismo, introduce la idea de la liberalización del visado para los países de los Balcanes Occidentales, luego de adoptarse una serie de reformas en las áreas del estado de derecho y la seguridad.

Estrategia de Ampliación de 2011-2012¹⁶ (COM, 2011-666)

¹⁶ Esta estrategia sobre ampliación y las previas, también abordan los casos de Turquía e Islandia, habiendo ambos países iniciado negociaciones de adhesión a la UE. Las de Turquía han quedado, de facto, paralizadas, a raíz de la “deterioración dramática del estado de derecho, en particular, luego del intento de golpe de julio de 2016”, mientras que Islandia, con un nuevo gobierno, en 2013, congeló las negociaciones y, en 2015, solicitó no ser considerado como candidato, aunque sin retirar oficialmente su solicitud de membresía (European Parliament, p. 4).

Sobre la base de la experiencia de adhesión de Croacia, se acuerda poner un mayor énfasis en los problemas del estado de derecho. Esto significa que la negociación sobre reforma judicial y derechos fundamentales (capítulo 23) y sobre justicia, libertad y seguridad (capítulo 24), aparte de abrirse en una etapa temprana de las negociaciones, debe guiarse por planes de acción que ayuden a establecer un historial convincente, con hitos precisos alcanzados. Estos planes incluyen plazos, autoridades responsables, costos y fuentes de financiamiento para el logro de los *benchmarks*.

En julio de 2014, en su programa político como candidato al cargo de presidente de la Comisión Europea, Jean-Claude Juncker describe lo que ha sido “la peor crisis financiera y económica desde la II Guerra Mundial, con medidas sin precedentes que han tendido que ser tomadas por la UE y por los Estados miembros” y anuncia que, a pesar del éxito de la ampliación, en el plazo que dure su mandato, 2014-2019, se pondrá una pausa al proceso de adhesión a fin de “digerir la adición de los trece nuevos miembros de los últimos diez años y consolidar lo logrado entre los 28 miembros”. Las negociaciones en curso continuarán y, “en particular, los Balcanes Occidentales deben mantener una perspectiva europea”, pero no habrá más ampliaciones.

En febrero de 2018, la Comisión publica una nueva estrategia sobre los Balcanes Occidentales, “Una perspectiva creíble de ampliación y un mayor compromiso de la UE con los Balcanes Occidentales” que señala que:

- Los países de los Balcanes Occidentales deben continuar con las reformas generales en ámbitos esenciales, el estado de derecho, los derechos fundamentales y la gobernanza, la lucha contra la corrupción, las reformas económicas, lograr la reconciliación y resolver los problemas pendientes, en particular los litigios fronterizos etc. para cumplir con los criterios de adhesión.
- Montenegro y Serbia podrían unirse a la UE en 2025, “con una fuerte voluntad política, la aplicación real y sostenida de reformas y la solución definitiva de los conflictos con sus vecinos”.
- Para el caso específico de Serbia y Kosovo, se requerirá “un acuerdo general y jurídicamente vinculante de normalización de las relaciones”, a fin de poder avanzar en el proceso.

- La UE adoptará un “Plan de acción en favor de la transformación de los Balcanes Occidentales”, con seis iniciativas orientadas a: 1) Fortalecer el Estado de Derecho; 2) Reforzar el compromiso en materia de seguridad e inmigración; 3) Mejorar el apoyo al desarrollo socioeconómico; 4) Mejorar la conectividad del transporte y la energía dentro de la región y con la UE; 5) Desarrollar una Agenda Digital para los Balcanes Occidentales; y 6) Fomentar la reconciliación y las relaciones de buena vecindad.
- Se aumentará gradualmente la financiación con cargo al Instrumento de Ayuda de Preadhesión y medidas adecuadas en el próximo presupuesto multianual.
- Para asegurar que la Unión sea “más fuerte y sólida” antes de ampliarse, la Comisión presentará iniciativas para mejorar el marco democrático, institucional y político para la Unión de 2025, en particular, para mejorar la eficacia de la toma de decisiones, reforzando la votación por mayoría calificada en ámbitos como la política exterior o las cuestiones relacionadas con el mercado interior.
- Deberán establecerse disposiciones especiales y “compromisos irrevocables” para garantizar que los nuevos Estados miembros no bloquen la adhesión de otros candidatos de los Balcanes Occidentales; asimismo, disposiciones especiales con respecto a las lenguas nacionales de los futuros Estados miembros.

En mayo de ese mismo año se lleva a cabo, en Sofía, durante la presidencia de Bulgaria del Consejo de la UE, una cumbre UE-Balcanes Occidentales. Esta adopta una declaración que reafirma el “apoyo inequívoco a la perspectiva europea de los Balcanes Occidentales” y la determinación de reforzar e intensificar el compromiso de la UE a todo nivel en apoyo de la transformación política, económica y social de la región, incluso a través de mayor asistencia basada en progresos tangibles en el estado de derecho y en reformas socio-económicas. Asimismo, la “Agenda Prioritaria de Sofía”, que destaca una serie de elementos contenidos en la nueva estrategia sobre los Balcanes Occidentales, de febrero 2018, y añade otros, a ser tomados en cuenta en el marco de su ejecución.

9. AVANCES EN LOS BALCANES OCCIDENTALES

Bosnia y Herzegovina¹⁷ (candidato potencial)

- Apertura de negociaciones, en 2005, de un AEA.
- En 2008, el Consejo adoptó una nueva Asociación Europea para Bosnia y Herzegovina.
- Ese mismo año, se firmó el AEA, pero su entrada en vigor quedó congelada por no haberse implementado un fallo clave del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Finalmente, el AEA entró en vigor el 1 de junio de 2015.
- Desde fines de 2010 pueden viajar, sin visado, los ciudadanos de Bosnia y Herzegovina al espacio Schengen.
- El 15 de febrero de 2016, el país presentó su solicitud de membresía y, el 20 de septiembre de 2016, el Consejo pidió a la Comisión que presentara su opinión, en base a las respuestas a un cuestionario exhaustivo entregado a las autoridades. Sobre la base de las respuestas a dicho cuestionario, de febrero de 2018, la Comisión está preparando su opinión sobre el otorgamiento de la condición de candidato a Bosnia y Herzegovina.
- En junio 2018, el Consejo señala que, si bien hay algunos avances en las reformas, se debe enfrentar problemas centrales como un débil estado de derecho, una administración pública inefficiente y fragmentada, la corrupción, la ausencia de un espacio económico común, etc. Nota con preocupación la retórica divisionista, las campañas pre-electorales y la glorificación de criminales de guerra que no ayudan a la reconciliación y que han retrasado las reformas; asimismo, la falta de progreso en la libertad de expresión. (OR 10555/18, p. 20-23).

¹⁷

Según establecen los Acuerdos de Paz de Dayton, de 1995, este país está compuesto de dos entidades: la Federación de Bosnia-Herzegovina, compartida por croatas y bosniacos, y la República Srpska, dominada por la minoría serbia, así como el Distrito de Brèko, que es autónomo. La presidencia del Estado es rotativa entre tres miembros de un colegiado, elegidos por un periodo de cuatro años, cada uno perteneciente a una de las tres mayorías étnicas del país.

- La UE despliega importantes recursos en Bosnia y Herzegovina en el marco de la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y la Política Común de Seguridad y Defensa (PCSD). Tiene un Representante Especial (REUE) que es también Jefe de la Delegación de la UE. La UE también brinda apoyo para la implementación del Acuerdo de Paz de Dayton, en particular a través de la misión militar EUFOR ALTHEA.¹⁸
- Asimismo, hay en Bosnia y Herzegovina un Alto Representante para la Implementación del Acuerdo de Paz de 1995¹⁹, creado por dicho acuerdo.

Kosovo (candidato potencial)

- Después de su declaración unilateral de independencia, en febrero de 2008, el Consejo reconoce que Kosovo constituye un caso *sui generis*.
- En 2009, la Comisión emite la comunicación “Kosovo: Lograr su Perspectiva Europea” (COM 5343, 2009) en la que, sin prejuzgar sobre su estatus, propone pasos concretos para avanzar en ese camino.
- En junio de 2012 se publicó una hoja de ruta para la liberalización de visados. Actualmente le queda por cumplir un criterio, a saber,

¹⁸ La oficina del REUE apoya a las instituciones para garantizar mayor coherencia en las políticas, especialmente en las áreas del estado de derecho, el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y la reforma del sector seguridad. La Delegación de la UE, por su parte, es responsable de la implementación de las políticas de la UE y de la asistencia financiera. La misión militar EUFOR ALTHEA, con mandato del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, ha permanecido desplegada en el país y asiste en la creación de capacidades y capacitación de las fuerzas armadas de Bosnia y Herzegovina, manteniendo también fuerza de disuasión. Coordina sus labores con la presencia de la OTAN en el país.

¹⁹ La Oficina del Alto Representante para la implementación del Acuerdo de Paz se encarga de supervisar la puesta en ejecución de los aspectos civiles del referido acuerdo. Entre sus tareas está garantizar que las instituciones del país funcionen de manera efectiva y responsable y que se establezca el estado de derecho. El Alto Representante presenta periódicamente informes al Consejo de Seguridad, según la Res. 1031, del 15 de dic. 1995 (OHR).

un historial demostrable en la lucha contra la corrupción y el crimen organizado.

- En 2011 se lanzó el proceso de diálogo entre Serbia y Kosovo, facilitado por la UE²⁰. A lo largo de ese año e inicios del 2012, se concluyeron varios acuerdos entre Serbia y Kosovo (libertad de circulación, reconocimiento mutuo de diplomas y otros).
- En abril de 2013, Belgrado y Pristina alcanzaron el histórico Acuerdo de Bruselas sobre normalización de relaciones, luego de lo cual el Consejo decidió iniciar negociaciones sobre un AEA con Kosovo, en junio de 2013.
- El AEA con Kosovo se firmó el 27 de octubre de 2015 y entró en vigor el 1 de abril de 2016 (este acuerdo es con la UE, no requirió ser ratificado por los Estados miembros).
- En la nueva estrategia sobre los Balcanes Occidentales, de febrero de 2018, se señala que Kosovo tiene la oportunidad de lograr un progreso viable a través de la aplicación del AEA y de avanzar en la senda europea “una vez que las circunstancias objetivas lo permitan”. Asimismo, que se requiere la “aplicación irreversible del acuerdo general y jurídicamente vinculante” alcanzado con Serbia que refleje “la consolidación de la plena normalización de las relaciones”.
- En abril del mismo año, la Comisión señala, sobre Kosovo, que ha habido algunos avances, como la mejora del entorno empresarial y la ratificación del acuerdo de demarcación de fronteras con Montenegro, pero que es necesario que el nuevo gobierno y la Asamblea hagan de las reformas una cuestión de prioridad y busquen construir un consenso sobre temas estratégicos claves. El sistema judicial está en una etapa temprana como también la lucha contra la corrupción y contra el crimen organizado. En lo que respecta a los criterios económicos, Kosovo se encuentra en una fase temprana de desarrollo de una economía de mercado que funcione. Por otro lado, indica la preocupación frente al riesgo de que Kosovo no

²⁰ Este diálogo fue lanzado luego de la adopción de la Res. 64/298 (2010) de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

cumpla con sus obligaciones internacionales respecto a mantener fiscales especializados, creados para tratar denuncias de crímenes internacionales cometidos en el contexto del conflicto de Kosovo. Asimismo, que debe profundizar sustancialmente su participación en el diálogo con Serbia (COM, 2018-450).

- El Consejo, dos meses después, insta a Kosovo a intensificar sus esfuerzos para mejorar el estado de derecho, incluida la independencia judicial y el debido proceso y para lograr un consenso en todo el espectro político para promover la agenda europea del país. Respecto al entorno empresarial, saluda las mejoras y pide a Kosovo mayores esfuerzos para combatir la corrupción y la economía informal, para reducir el alto desempleo, en particular el desempleo juvenil, etc. En lo que respecta al diálogo facilitado por la UE entre Pristina y Belgrado, el Consejo celebra el compromiso de trabajar en una normalización integral de las relaciones incluso en la forma de un acuerdo legalmente vinculante (OR 10555/18, p. 24-28).
- La UE mantiene un Representante Especial en Kosovo al igual que la misión EULEX por el Estado de Derecho.²¹
- La UE es el mayor donante en Kosovo, que ha recibido más de 2,300 millones de euros desde 1999, y cerca de 1,000 millones de euros en apoyo a la presencia internacional (Kosovo and the EU).
- Por otro lado, existe también un Representante Especial del Secretario General y Jefe de la Misión de Administración Provisional de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK).²²

Macedonia (candidato)

- Aunque al proclamar su independencia, en 1991, lo hizo bajo el nombre oficial de República de Macedonia, por un problema con

²¹ EULEX, implementada de conformidad con la Res. 1244 (1999) del Consejo de Seguridad, es la misión civil más grande lanzada bajo la PCSD de la UE. Tiene labores de monitoreo y organizativas, apoyando a las autoridades de Kosovo en el ámbito del estado de derecho, específicamente a la policía, el poder judicial y las aduanas, así como dando apoyo técnico para implementar los acuerdos que surjan del diálogo facilitado por la UE para normalizar las relaciones con Serbia.

Grecia, en diversas organizaciones internacionales, como Naciones Unidas y en la UE, se usó, durante décadas, la denominación Antigua República Yugoslava de Macedonia.²³

- El AEA de Macedonia, el primero en la región, está vigente desde 2004.
- Solicitud la adhesión a la UE en marzo de 2004 y el Consejo decidió otorgarle el estatus de país candidato en diciembre de 2005, sobre la base de la opinión favorable de la Comisión.
- En 2006, el Consejo adopta la Asociación Europea para este país.
- Los ciudadanos macedonios pueden viajar al área Schengen, sin visado, desde diciembre de 2009.
- La Comisión ha señalado que, desde mayo 2017, un nuevo gobierno, orientado hacia las reformas, ha tomado una serie de medidas para restaurar gradualmente los controles y equilibrios, fortaleciendo la democracia y el estado de derecho. Recomienda abrir negociaciones de adhesión con este país, manteniendo y profundizando las reformas prioritarias. Para ello, propone aplicar el enfoque reforzado para la negociación de los capítulos sobre poder judicial y derechos fundamentales y sobre justicia, libertad y seguridad (COM, 2018-450).
- El 12 de junio de 2018, Grecia y Macedonia firmaron el histórico Acuerdo de Prespa por el que se estableció que “República de Macedonia del Norte” será el nuevo nombre del país. El acuerdo entró en vigor el 12 de febrero de 2019, habiendo sido previamente aprobado por los parlamentos macedonio y griego.²⁴

viene de la pág. 128

²² El mandato de la UNMIK, establecido por el Consejo de Seguridad en su Res. 1244 (1999), es ayudar a garantizar las condiciones para una vida pacífica y normal para todos los habitantes de Kosovo y promover la estabilidad regional en los Balcanes Occidentales. El Representante Especial garantiza un enfoque coordinado de la presencia civil internacional que opera bajo la referida resolución, incluida la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE), que se ocupa del pilar sobre creación de instituciones. (UNMIK)

²³ Grecia rechazó el uso del término “Macedonia” por temor a posibles reclamos territoriales sobre la vecina provincia griega del mismo nombre. En 1993 ambos países formalizaron relaciones y acordaron buscar una solución al asunto del nombre bajo mediación de las Naciones Unidas, recurriendo a la denominación, temporal, de Antigua República Yugoslava de Macedonia.

- El 26 de junio, a la luz de los progresos realizados, el Consejo acuerda “establecer el camino hacia la apertura de las negociaciones de adhesión” en junio de 2019 y, si todo va bien, lanzar la primera Conferencia Intergubernamental para ese efecto, a finales de 2019. Subraya la “necesidad crítica” de que el país continúe haciendo progresos concretos en las Prioridades de Reforma Urgentes y brinde resultados tangibles en la lucha contra la corrupción, manteniendo y profundizando el impulso actual de la reforma. Pide a la Comisión que vigile de cerca los esfuerzos de reforma y subraya que la evaluación del progreso debe incluir otros resultados “tangibles y sostenidos”, que se centren en particular en: –reformas judiciales e investigaciones proactivas, procesos y condenas definitivas en casos de corrupción y delincuencia organizada, incluso a alto nivel; –reforma de los servicios de inteligencia y seguridad; - reforma de la administración pública (OR 10555/18, p. 14-16).

República de Albania (candidato)

- Suscribió un AEA con la UE en junio 2006, que entró en vigor en abril 2009. Pocos días después, Albania presentó su solicitud formal de adhesión a la UE.
- En su opinión, de 2010, la Comisión señala que, para abrir formalmente las negociaciones de adhesión, Albania deberá lograr, en particular, prioridades clave en el área de democracia y estado de derecho.
- Desde fines de 2010, los ciudadanos de Albania pueden viajar sin visado al espacio Schengen.
- En octubre de 2012, la Comisión recomendó que se concediera a Albania el estatus de candidato a la UE, sujeto a la finalización de medidas clave en los ámbitos de reforma judicial y de administración pública y a la revisión de las normas de procedimientos

²⁴

Resuelto el problema con Grecia, también quedó abierta la vía para el ingreso de Macedonia a la OTAN. Efectivamente, el 6 de febrero 2019, la República de Macedonia del Norte firmó el protocolo de adhesión a la organización.

parlamentarios. Esta condición se cumplió en gran medida antes de las elecciones parlamentarias de junio de 2013, que fueron evaluadas positivamente por observadores internacionales.

- Albania obtuvo el estatus de candidato a la adhesión, en junio de 2014.
- En junio 2018, el Consejo decide, a la luz de los progresos efectuados por Albania en cinco áreas prioritarias, “establecer el camino hacia la apertura de las negociaciones de adhesión” en junio de 2019 y, si todo va bien, lanzar la primera Conferencia Intergubernamental para ese efecto, a finales de 2019. El Consejo subraya la “necesidad crítica” de que Albania consolide aún más el progreso logrado en la reforma judicial y que obtenga resultados tangibles en la lucha contra la corrupción a todos los niveles y en la lucha contra la delincuencia organizada, en particular respecto del cultivo y el tráfico de drogas. Se incluye una lista detallada de resultados prioritarios a obtener. La evaluación del progreso, que realizará la Comisión, deberá priorizar el logro de resultados “tangibles y sostenidos”, en particular, en el estado de derecho (OR 10555/18, p. 17-20).

Montenegro (negociaciones en curso)

- La Federación de Serbia y Montenegro empezó negociaciones sobre un AEA en noviembre de 2005. En mayo de 2006, al independizarse Montenegro, se iniciaron negociaciones separadas con este país.
- En 2008, Montenegro solicitó la adhesión a la UE.
- Desde diciembre 2009, los ciudadanos de Montenegro pueden viajar sin visado al área de Schengen.
- En 2010, entró en vigor el AEA. Ese mismo año, la Comisión emitió una opinión favorable para el inicio de negociaciones, identificando siete prioridades clave que deberían abordarse para comenzar éstas. El Consejo le otorgó el estatus de candidato.
- En diciembre de 2011, el Consejo acordó iniciar el proceso de adhesión con miras a abrir negociaciones en junio de 2012.
- El capítulo 23, sobre poder judicial y derechos fundamentales y el capítulo 24, sobre justicia, libertad y seguridad, se abrieron en una etapa temprana de las negociaciones, en diciembre de 2013. Para

febrero 2019, de un total de 35 capítulos de negociación, Montenegro ha abierto 32, de los cuales tres han sido cerrados provisionalmente.

- En la nueva estrategia de los Balcanes Occidentales, de febrero de 2018, se señala que Montenegro podría unirse a la UE en 2025.
- En junio 2018, el Consejo señaló que la marcha global de las negociaciones de adhesión de Montenegro seguirá estando determinada por los progresos en los capítulos sobre el estado de derecho y derechos fundamentales. Solicitó que continúe la lucha contra la corrupción, el crimen organizado y el tráfico de personas y que garantice un clima propicio para la libertad de expresión e independencia de los medios de comunicación. Asimismo, que mantenga el compromiso político con un proceso de reforma electoral amplio e inclusivo y adelante reformas para reducir el déficit comercial y mejorar el entorno empresarial, entre otros. Felicita a Montenegro por el desarrollo de la cooperación regional y por su alineación continua con la PESC de la UE (OR 10555/18, p. 7- 8).

Serbia (negociaciones en curso)

- En 2008, se adoptó la Asociación Europea para Serbia, que establece las prioridades para la solicitud de adhesión del país a la UE.
- En abril 2008, Serbia firmó un AEA. En julio de ese año, se produce el arresto de Radovan Karadzic, que será luego juzgado por el Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia.
- En 2009, Serbia aplicó formalmente a la UE.
- Desde diciembre 2009, los ciudadanos de Serbia pueden viajar sin visado al área Schengen.
- Arresto y transferencia al Tribunal Penal Internacional para la Ex-Yugoslavia, en 2011, de Ratko Mladić and Goran Hadžić.
- En marzo de 2012, Serbia obtiene el estatus de candidato luego de que Belgrado y Pristina suscriben un acuerdo sobre representación regional y cooperación.
- El AEA entre la UE y Serbia entra en vigor en septiembre de 2013.
- En abril 2013, Serbia suscribe con Kosovo el Acuerdo de Bruselas sobre normalización de relaciones. En junio de ese año, el Consejo

aprueba la recomendación de la Comisión de iniciar negociaciones de adhesión con Serbia, reconociendo el progreso realizado en este asunto.

- Las negociaciones se iniciaron formalmente el 21 de enero de 2014. Los dos primeros capítulos, incluido el de normalización de las relaciones con Kosovo, se abrieron en diciembre de 2015. Los capítulos 23, sobre poder judicial y derechos fundamentales y 24, sobre justicia, libertad y seguridad, se abrieron el 18 de julio de 2016.
- En abril 2018 la Comisión señala que la marcha general de las negociaciones va a seguir dependiendo de los progresos de Serbia en las reformas, en particular, en el área del estado de derecho y en la normalización de relaciones con Kosovo. (COM, 2018-450).
- En la nueva estrategia de los Balcanes Occidentales, de febrero de 2018, se señala que Serbia podría unirse a la UE en 2025 requiriéndose, aparte del cumplimiento de todos los criterios de adhesión, “un acuerdo general y jurídicamente vinculante de normalización de las relaciones” con Kosovo.
- En junio 2018, el Consejo señala que los progresos de Serbia en los capítulos sobre estado de derecho y derechos fundamentales y sobre normalización de relaciones con Kosovo son esenciales y van a continuar determinando la marcha general de las negociaciones. Insta a Serbia a obtener resultados tangibles a nivel de investigaciones efectivas, procesamientos y condenas definitivas, especialmente en relación con la lucha contra la corrupción, el crimen organizado y el lavado de dinero. La falta de progreso en el área de la libertad de expresión es motivo de creciente preocupación. Serbia debe prestar especial atención al pleno respeto de los derechos fundamentales; los casos de incitación al odio, la intimidación y los ataques deben abordarse con prontitud y firmeza. El Consejo también subraya la importancia del manejo, a nivel doméstico, de los crímenes de guerra. En el área económica, toma nota de los progresos y alienta a Serbia a mejorar el entorno empresarial, abordar la deuda pública y avanzar en la implementación de reformas estructurales. En lo que respecta al diálogo facilitado por la UE entre Belgrado y Pristina, el Consejo acoge con satisfacción el compromiso de trabajar

en una normalización global de las relaciones, incluso en la forma de un acuerdo legalmente vinculante. Reitera su llamado a Serbia a que se alinee progresivamente con la PESC de la UE y a que se abstenga de desviarse de la política común de visados (OR 10555/18, p. 8- 11).

- A febrero 2019, se han abierto negociaciones en 16 capítulos de un total de 35, de los cuales dos han sido provisionalmente cerrados.

Croacia (miembro de la UE)

- Solicitó ser miembro de la UE en 2003. En su opinión, de 2004, la Comisión recomienda iniciar negociaciones con una serie de condiciones, entre ellas, que Croacia siga colaborando con el Tribunal Penal Internacional para ex-Yugoslavia.
- Las negociaciones se iniciaron en 2005 y se prolongan hasta 2011. En 2009, éstas fueron bloqueadas por Eslovenia durante nueve meses, por un problema fronterizo, que fue remitido a un tribunal internacional.
- El 9 de diciembre de 2011, la UE y Croacia firmaron el tratado de adhesión.
- En enero 2012, Croacia celebró un referéndum sobre la adhesión a la UE, obteniendo 66.2% a favor y 33.13% en contra.
- El país se convirtió en el 28º miembro de la UE, el 1 de julio de 2013.

10. CONCLUSIONES

1. El proceso de construcción del proyecto europeo ha logrado, al cabo de más de seis décadas, importantes resultados: la construcción del mercado interno, la libre circulación de personas, la creación del euro, la democratización de los antiguos regímenes comunistas de Europa Central y Oriental, haber “contribuido, por más de seis décadas, al avance de la paz y reconciliación, democracia y derechos humanos en Europa”²⁵ el fortalecimiento de la política

²⁵

Razones para el otorgamiento a la UE del premio nobel de la paz, en 2012.

extranjera y de seguridad interior, entre otros. Ello ha sido producto de avances en los dos frentes, tanto el de la ampliación como el de la integración, a pesar de las divergencias sobre cuál priorizar en determinados momentos. Asimismo, como lo señala la Comisión en su última estrategia de mediano plazo para la ampliación (COM, 2014), los resultados de la política de ampliación de la UE en términos de paz, seguridad y prosperidad han beneficiado tanto a los países adherentes a la UE como a los Estados miembros.

2. En cuanto a los Balcanes Occidentales, la perspectiva europea ha ayudado a estos países a aplicar reformas políticas y económicas necesarias, a instaurar y mejorar los procesos democráticos y a buscar resolver los problemas bilaterales con miras a “superar la herencia del pasado”, todo lo cual ha actuado como un factor de estabilización. En lo que respecta al comercio y las inversiones, el comercio total de la región con la UE superó, en 2018, los 43,000 millones de euros, es decir, un incremento del 80% con respecto a 2008 y tiene un gran potencial de crecimiento. Las empresas de la UE son también las principales inversionistas en los Balcanes Occidentales, con más de 10,000 millones de euros de inversión extranjera directa en los últimos cinco años (COM, 2018-65, introducción).

3. El camino que le queda por recorrer a los países de los Balcanes Occidentales para cumplir con las condiciones y criterios de adhesión adoptados en Copenhagen y reforzados posteriormente, es largo y complejo, con importantes diferencias entre los países. Montenegro es el que se considera con mejores perspectivas de seguir la vía de Croacia, miembro desde el 2013, y lograr, tal vez, el ingreso previsto para el 2025. Serbia, que también se menciona para el mismo año, aparte de los progresos en las reformas, tiene como principal desafío el logro de “un acuerdo general y jurídicamente vinculante de normalización de relaciones con Kosovo”, desafío mayor si esto pasa por el reconocimiento de su independencia y al que también deberán hacer frente los cinco países miembros de la UE que tampoco reconocen a Kosovo.

Las tensiones de origen étnico están presentes y son obstáculos para el avance en las reformas, más aún tomando en cuenta que las poblaciones de origen serbio en Bosnia y Herzegovina y en Kosovo, reciben apoyo de Belgrado, y las de origen albanés en Kosovo (90% de la población) y Macedonia

(25%), reciben el del gobierno de Tirana. Tanto para Albania como para la República de Macedonia del Norte se ha acordado lanzar las negociaciones en junio de este año. Si ello se concreta, será indispensable continuar con el proceso de reformas requerido para la adhesión.

En Bosnia y Herzegovina y en Kosovo, donde la comunidad internacional interviene en el proceso mismo de construcción del Estado, la situación es más delicada. En el primero, hay tensiones crecientes entre las dos entidades que constituyen el Estado (Comisión SWD, 2018), y desafíos al Acuerdo de Paz, que van en sentido contrario del camino europeo²⁶. Kosovo, por su parte, luego de especularse sobre un posible intercambio de territorios que podría poner fin al conflicto con Serbia, decidió aplicar, en noviembre 2018, aranceles de 100% a las importaciones serbias²⁷ y, en diciembre, crear su propio ejército.²⁸

4. Otro elemento que crea obstáculos al avance en el camino hacia la UE es la influencia de Rusia, que ha ido avanzando, también mientras que la UE ponía, durante el período 2014-2019, una pausa al proceso de adhesión. El avance ruso se produce por la amenaza que siente a sus intereses en la región de los Balcanes, en el Báltico y el Cáucaso, por la expansión de la UE y,

²⁶ Declaraciones desafiando la soberanía y la integridad territorial de Bosnia y Herzegovina de parte de diversas altas autoridades políticas, glorificación de criminales de guerra y rechazo de veredictos de crímenes de guerra por parte de figuras políticas de alto nivel tanto serbias como croatas, entre otros, como se puede apreciar en el último Informe del Alto Representante para la Implementación del Acuerdo de Paz sobre Bosnia y Herzegovina al Secretario General de las Naciones Unidas. (OHR, 2018).

²⁷ Kosovo decidió aplicar aranceles de 100% a importaciones serbias acusando a dicho país de haber bloqueado su tercer intento de ingresar como miembro a la Interpol y por su activa campaña orientada a que una serie de países retiren el reconocimiento otorgado a Kosovo como Estado.

²⁸ El 14 de diciembre de 2018, el Parlamento kosovar decidió transformar la Fuerza de Seguridad de Kosovo (KSF) en un ejército. El Secretario General de la OTAN calificó la medida de “inopportuna”, alertando que podía tensar aún más las relaciones con Serbia. La Alta Representante de la UE para la Política Exterior, por su parte, instó a Kosovo a cumplir con los compromisos alcanzados en Bruselas, en abril de 2013, y sus acuerdos sobre seguridad.

sobre todo de la OTAN, hacia el Este²⁹. A pesar de la mayoritaria presencia de la UE en el comercio y las inversiones en los Balcanes Occidentales, Rusia ha venido incrementando sus inversiones en la región, especialmente en los sectores de energía e infraestructura. Los Balcanes Occidentales también son centrales en el plan ruso de un nuevo gaseoducto hacia Europa que no pase por Ucrania. Por otro lado, mediante campañas de comunicación, Moscú interviene en procesos electorales y políticos y promueve corrientes de opinión contrarias a la democracia y a la integración a la UE, reforzando la idea de una identidad entre los pueblos eslavos ortodoxos y el mundo ruso y apoyando a políticos y movimientos nacionalistas. Esto es reforzado con frecuentes visitas de altos funcionarios rusos, incluido el presidente Putin a estos países, en especial Serbia (Mankoff, 2017).

Por otro lado, no solo la presencia de Rusia en los Balcanes Occidentales preocupa a la UE. Alemania ha preventido, recientemente, sobre la influencia creciente de China en la región, mientras que Francia ha alertado sobre la de Turquía³⁰. A estos países se unen Irán y los Estados del Golfo en un intento, más allá de las iniciativas de desarrollo económico de todos estos países, que profundizan los lazos comerciales y las obligaciones financieras con los Balcanes Occidentales, de apoyar a líderes autoritarios y movimientos nacionalistas con la

²⁹ La política de extensión de influencia rusa ha provocado, con algunos países con los que la UE mantiene actividades bajo la Asociación Oriental –Armenia, Azerbaiyán, Bielorrusia, Georgia, República de Moldavia y Ucrania–, momentos de tensión y conflictos bélicos como con Georgia, por Osetia del Sur y Abjasia, en 2008, con Ucrania, con la anexión rusa, en 2014, de la península de Crimea y la ocupación de Donbas, y con República de Moldavia, con el apoyo ruso a la región separatista de Transnistria. Con estos “conflictos congelados”, Rusia impide, de facto, la ampliación de la OTAN a dichos países (Steil, B., 2018).

³⁰ China ha realizado importantes inversiones en infraestructura, energía, inmobiliaria y en fusiones y adquisiciones. Solo en Bosnia éstas superaron los 3 mil millones de dólares en 2016 y en 2017; en Serbia, más de mil millones y, en Albania y Montenegro, cientos de millones. Turquía, por su parte, se ha convertido en el tercer inversionista en Kosovo, con la compra, por 340 millones de euros, de un aeropuerto y una empresa de energía y, en Bosnia, ha invertido una suma similar en la reconstrucción de mezquitas y monumentos de la era otomana (Rettman, 2018).

intención, en muchos casos, de socavar las transiciones democráticas y frenar o detener su adhesión a la UE y a la OTAN (Azinovic, 2018).

5. En este escenario, continuar e intensificar las reformas orientadas a reforzar la democracia y el estado de derecho, combatir la corrupción y el crimen organizado así como construir bases sólidas para el funcionamiento de la economía de mercado, que son centrales en el camino hacia la integración a la UE, por lo pronto, crean un clima menos propicio para el avance de la influencia rusa y otras. Más allá de esto, es claro que la cooperación regional y de trabajo conjunto para superar los problemas del pasado y lograr una verdadera reconciliación –y no solamente la ausencia de conflictos armados– será muy importante para consolidar el proceso.

6. La incorporación paulatina de los países de los Balcanes Occidentales a la UE requerirá, como en casos anteriores, ajustes en la ponderación de votos en el Consejo, la repartición de parlamentarios y de comisarios europeos pero también, como lo menciona la estrategia para los Balcanes Occidentales de 2018, medidas adicionales para un más eficiente proceso de toma de decisión. Entre otras, para salvar el obstáculo de la unanimidad exigida por el Art. 7 del TUE para tomar medidas contra un Estado miembro que comete una violación grave de derechos fundamentales y el estado de derecho, como en los casos actuales de Hungría y de Polonia³¹. El Parlamento Europeo adoptó, recientemente, un proyecto de reglamento que deberá ser sometido a la aprobación del Consejo, según el cual los gobiernos que obstaculicen la justicia o que no luchen contra el fraude y la corrupción estarán en riesgo de que se les suspenda los fondos europeos.

³¹ Estos dos miembros de la UE, con los que se han iniciado procedimientos previstos en el Art. 7, mantienen una posición euroescéptica, de enfrentamiento con Bruselas, limitando libertades políticas y civiles. Victor Orban, presidente de Hungría, sostiene la tesis de “abandonar la democracia liberal para construir una democracia iliberal”, ha promovido la modificación de la constitución para limitar el poder de la oposición y cuestionado el espacio Schengen y la libre circulación de personas impidiendo, con apoyo del ejército, el paso por el territorio húngaro, de refugiados sirios. Polonia, por su parte, desde el 2015, ha tomado una serie de medidas contraria a la independencia del poder judicial.

7. La UE se encuentra actualmente inmersa en un ejercicio de reflexión que debe finalizar en la Cumbre de Sibiu, Rumanía, en mayo próximo, sobre el Futuro de Europa y las reformas que se deben llevar a cabo para lograr “una Europa más unida, más fuerte y más democrática”, que le permita reforzar su capacidad de acción, ajustarse al retiro de un miembro importante como el Reino Unido, restablecer la confianza de los ciudadanos europeos y hacer que la economía sea más resistente. De esta manera, también poder hacer frente a la influencia de las fuerzas “iliberales”, nacionalistas y euroescépticas al interior de la UE. Este proceso se lleva a cabo en una coyuntura difícil a nivel externo, de enfrentamiento con su aliado tradicional, los Estados Unidos, con serios problemas en los terrenos comercial, político, de defensa, a lo que se añade el apoyo de la administración americana a la extrema derecha europea y a líderes “iliberales” y que apuntaría a la necesidad de que las reformas abran la vía a la construcción de una “autonomía estratégica” (Haddad y Polyakova, 2018), proceso que pasa por el desarrollo de una serie de mecanismos en varios terrenos centrales y el despliegue de amplios esfuerzos en las estructuras de defensa y económica. Es deseable que, en este escenario, la UE pueda continuar apoyando las reformas en los Balcanes Occidentales pues el costo de tener “una zona en sus márgenes, que sea débil económicamente, mal estabilizada, presa de los tráficos, de la corrupción y de los nacionalismos” (citado por Ducurtieux y Stroobants, 2018) y propicia para el avance de la influencia rusa y otras, también desestabilizadoras, sería muy alto.

8. Aparte de los beneficios en términos de seguridad y estabilidad para Europa y la comunidad internacional, de la incorporación a la UE de los Balcanes Occidentales, al ritmo que los avances respectivos lo vayan permitiendo, este proceso tendría también beneficios para el Perú. Aunque se trata de países pequeños, habría ventajas en términos económico-comerciales, al incorporarse estos al Acuerdo Comercial Multipartes que está vigente entre el Perú y la UE desde el 2013, con la consecuente facilitación del comercio y la inversión. Varios de los países de los Balcanes Occidentales son miembros de la OMC o están en proceso de adhesión³², lo que es necesario para el referido proceso.

Asimismo, el avance en las reformas en las áreas de seguridad y estado de derecho crearía un clima propicio para un combate más eficiente contra el crimen organizado y el tráfico de drogas. Entre las actividades de la delincuencia organizada en esta región, que se benefician de su ubicación geográfica entre la UE, Turquía, Medio Oriente y Rusia, se encuentra el tráfico de drogas ilícitas (heroína, cannabis, cocaína y estimulantes de tipo anfetamínico). Aunque los Balcanes Occidentales no son una región clave para el tráfico de cocaína, hay evidencias de que ciudadanos de estos países han establecido estrechas conexiones con productores de cocaína en América del Sur³³ y que cantidades importantes de América Latina se han destinado a puertos del Sudeste de Europa, ya sea como puntos de destino o de tránsito (Regional Programme for SE Europe, 2016-2019, p.17-22). Si bien ha habido una tendencia positiva hacia una mayor coordinación en la aplicación de la ley, los informes de la Comisión Europea para la región muestran que las debilidades en los sistemas de inteligencia y los datos estadísticos armonizados siguen siendo obstáculos para una acción más efectiva a nivel regional, más allá de la necesidad de que cada país fortalezca sus sistemas judiciales, garantice una mejor cooperación entre la policía y los fiscales y apoye una gestión de casos eficiente.

BIBLIOGRAFÍA

AMERICA TV, (25 de agosto de 2017). Serbio considerado capo internacional del tráfico de drogas fue detenido en Surco. Recuperado el 19 de febrero de 2019, de <https://www.americatv.com.pe/noticias/actualidad/serbio-considerado-capo-internacional-trafico-drogas-fue-detenido-surco-n289507>

viene de la pág. 139

³² Macedonia, Montenegro y Albania son miembros de la OMC. Serbia y Bosnia y Herzegovina están negociando su adhesión (WTO, 2018, p. 16 y 17), mientras que Kosovo ha expresado su interés de adherir (Chemutai,y Escaith, 2017, p. 3).

³³ Perú 21(9 de febrero de 2019). La policía peruana incautó 1,300 toneladas de cocaína proveniente del VRAEM y el Huallaga, que tenía como destino Bosnia. *Caretas* (25 de febrero de 2019). La Conexión Serbia: Narcos Sueltos en Plaza. América TV(25 de agosto de 2017). Serbio considerado capo internacional del tráfico de drogas fue detenido en Surco.

AZINOVIC, V., (2018) Western Balkans, Regional Report, Understanding Violent Extremism in the Western Balkans. British Council. Recuperado el 19 de febrero de 2019 de https://www.britishcouncil.me/sites/default/files/erf_report_western_balkans_2018.pdf

BOUCART, T., (10 de enero de 2018). “Le Très Long Chemin des Balkans Occidentaux vers l’UE”. *Le Taurillon*. Recuperado el 20 de setiembre de 2018, de <https://www.taurillon.org/le-tres-long-chemin-des-balkans-occidentaux-vers-l-ue>

CARETAS, (25 de febrero de 2019). La Conexión Serbia: Narcos Sueltos en Plaza. Recuperado el 19 de febrero de 2019, de <http://www2.caretas.pe/Main.asp?T=3082&S=&id=12&idE=1278&idSTo=0&idA=76829#.XHRKRK1Dn-Y>

CHECA, D., (2004). *La acción exterior de la Unión Europea hacia los países de la antigua Yugoslavia*. Universidad Complutense de Madrid. Recuperado el 5 de febrero de 2019, de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1129416>

CHEMUTAI, V.y ESCAITH, H. (6 de febrero de 2017). *An Empirical Assessment of the Economic Effects of WTO Accession and its Commitments*, World Trade Organization, Economic Research and Statistics Division. Recuperado el 20 de febrero de 2019, de https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/ersd201705_e.pdf

COM (8 de octubre de 2014)700, final, Bruselas. Estrategia de ampliación y principales retos, 2014-2015. Recuperado el 11 de febrero de 2019, de https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/pdf/key_documents/2014/20141008-strategy-paper_es.pdf

COM (06.02.2018) 65 final, Estrasburgo. Una perspectiva creíble de ampliación y un mayor compromiso de la UE con los Balcanes Occidentales. Recuperado el 5 de setiembre de 2018, de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018DC0065&from=ES>

COM (17 de abril de 2018) 450 final, Estrasburgo. Communication on EU Enlargement Policy. Recuperado el 12 de febrero de 2019, de https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20180417_strategy_paper_en.pdf

COM (14 de octubre de 2009) 5343, Bruselas. Kosovo - Fulfilling its European Perspective. Recuperado el 20 de febrero de 2019, de <https://cdn2-europa.ec.europa.eu/cdn/farfutre/oxKasuP3nhDe41A6Q1HOe2r1BH>

[W3Evq6yrlIDJ-19JYI/mtime:1469527900/sites/eeas/files/091014_kosovo_study_en.pdf](https://w3evq6yrlidj-19jyi.mtime:1469527900/sites/eeas/files/091014_kosovo_study_en.pdf)

COMISIÓN SWD (17 de abril de 2018) 155, final, Estrasburgo. Bosnia and Herzegovina 2018 Report Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions 2018 Communication on EU Enlargement Policy {COM(2018) 450 final}. Recuperado el 10 de febrero de 2019, de <https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/20180417-bosnia-and-herzegovina-report.pdf>

DUCOURTIEUX, C. y STROOBANTS, J., (16 de febrero de 2018). “Balkans: l’UE face au dilemme de l’élargissement”. *Le Monde*. Recuperado el 10 de setiembre de 2018, de https://www.lemonde.fr/international/article/2018/02/16/balkans-l-ue-face-au-dilemme-de-l-elargissement_5258010_3210.html

EMMERT F. y PETROVI S., (2014). “The Past, Present and Future of EU Enlargement”. *Fordham International Law Journal, Volumen(37), Número(5), Artículo(2)*. Recuperado el 10 de setiembre de 2018, de <http://ir.lawnet.fordham.edu/ilj>

Enlargement and stabilisation and association process, Council conclusions, (26 de junio de 2018), Bruselas. (OR. en) , 10555/18 , ELARG 41 COWEB 102. Recuperado el 15 de febrero de 2019, de <https://www.consilium.europa.eu/media/35863/st10555-en18.pdf>

EUROPEAN PARLIAMENT (2018). The Enlargement of the Union, *Fact sheets on the European Union*. Recuperado el 7 de febrero de 2019, de <http://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/167/the-enlargement-of-the-union>

EUROPEAN UNION Office in Kosovo, Kosovo and the EU. Recuperado el 12 de febrero de 2019, de https://eeas.europa.eu/delegations/kosovo/1387/kosovo-and-eu_en

FERREIRA. M., (15 de noviembre de 2012). *La Intervención de Europa en los conflictos de la Antigua Yugoslavia*. Recuperado el 1 de febrero de 2019 de <http://www.claseshistoria.com/revista/2012/articulos/ferreira-europa-yugoslavia.pdf>

GARDE, P., (2010). *Les Balkans. Héritage et évolutions*. Paris: Flammarion.

GLENNY, M., (2001). *The Balkans. Nationalism, War and the Great Powers, 1804-2011*, edición actualizada en 2012, New York: Penguin Books.

HADDAD, B. y POLYAKOVA, A., (17 de octubre de 2018). “Is Going It Alone the Best Way Forward for Europe? Why Strategic Autonomy Should Be the Continent’s Goal”, *Foreign Affairs*

JUNCKER, J., (15 julio de 2014). A new start for Europe: My agenda for jobs, growth, fairness and democratic change. Political guidelines for the next European Commission. Opening statement in the European Parliament plenary session. Recuperado el 15 de febrero de 2019, de https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/juncker-political-guidelines-speech_en.pdf

LA DOCUMENTATION FRANÇAISE (2014). L’élargissement à l’Est de l’Union européenne. Recuperado el 10 de diciembre de 2018, de <https://www.ladocumentationfrancaise.fr/dossiers/d000010-l-elargissement-a-l-est-de-l-unioneuropeenne/introduction>

LARCIER GROUP, s.f.. *Traits généraux des organisations européennes*. Recuperado el 10 de noviembre de 2018, de <http://editionslarcier.larciergroup.com/resource/extra/9782350209920/insteur-bat%20intro.pdf>

LE MOUEL, P., (9 de enero de 2018). “Pour l’elargissement vers les Balkans: un passé européen, un futur dans l’Unio”. *Le Taurillon*. Recuperado el 19 de febrero de 2019, de <https://www.taurillon.org/pour-l-elargissement-vers-les-balkans-un-passe-europeen-un-futur-dans-l-9659>

LIEBICH, A. et GERMOND, B., (2018). “L’Union européenne des 27: logiques et conditionnalités de l’élargissement, la cas de la roumanie”. *Graduate Institute Publications, 1-34*. Recuperado el 20 de setiembre de 2018, de <https://books.openedition.org/iheid/1497>

MANKOFF, J., (7 de julio de 2017). “How to Fix the Western Balkans. European Integration Is Still the Best Path Towards Reform”, *Foreign Affairs*

OHR, Office of the High Representative for Implementation of the Peace Agreement on BiH. Recuperado el 15 de febrero de 2019, de <http://www.ohr.int>

OHR (2018), 53rd Report of the High Representative for Implementation of the Peace Agreement on BiH to the Secretary-General of the UN, Office of the High

Representative. Recuperado el 14 de febrero de 2019, de <http://www.ohr.int/?p=99230>

PERÚ 21, (9 de enero 2019). “La policía peruana incautó 1,300 toneladas de cocaína proveniente del VRAEM y el Huallaga que tenía como destino Bosnia. Los detenidos fueron tres peruanos y un bosnio”. Recuperado el 19 de febrero de 2019, de <https://peru21.pe/lima/policiales/policia-decomiso-tonelada-media-cocaina-452053>

PIEDRAFITA, S. y TORREBLANCA, J. (2005). “The three logics of EU ellargement: interests, identities and arguments”. *Politique européenne 2005/1 (15)*, 29-59. Recuperado el 10 de octubre de 2018, de <https://www.cairn.info/revue-politique-europeenne-2005-1-page-29.htm> Regional Programme for South Eastern Europe (2016-2019). A Partnership Framework for an Effective Regional Approach, United Nations Office on Drugs and Crime. Recuperado el 25 de febrero de 2019, de https://www.unodc.org/documents/southeasterneurope//RP_SEE_2016-2019_Approved.pdf

STEIL, B., (12 de febrero de 2018). “Russia’s clash with the West is about geography, not ideology”, *Foreign Policy*. Recuperado el 20 de febrero de 2019, de <https://foreignpolicy.com/2018/02/12/russias-clash-with-the-west-is-about-geography-not-ideology/>

UNMIK, United Nations Interim Administration Mission in Kosovo. Recuperado el 12 de febrero de 2019, de <https://unmik.unmissions.org>

WTO Accessions (11 de diciembre de 2018). Annual Report by the Director-General. World Trade Organization, WT/ACC/33, WT/GC/196. Recuperado el 20 de febrero de 2019, de <file:///C:/Users/Utilizator/Downloads/33.pdf>

* * *

EL JUEZ BUSTAMANTE Y RIVERO EN LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

*Luis García-Corrochano Moyano**

RESUMEN

El artículo estudia el desempeño del juez Bustamante y Rivero en la Corte Internacional de Justicia. Se analiza el desempeño que tuvo en cada caso llevado ante dicho tribunal, el sentido de sus votos y opiniones y su participación en la formación de las sentencias. La importancia de los asuntos vistos durante el tiempo que se desempeñó como juez, y el periodo que ejerció la presidencia de la CIJ, justifican el interés en esta etapa de la vida del ilustre jurista peruano.

SUMMARY

The article study the development of the Judge Bustamante y Rivero in the International Court of Justice. It analyzing his participation in each Case

* Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC). Miembro y vicepresidente del Comité Jurídico Interamericano de la Organización de los Estados Americanos (OEA). Presidente del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la Contraloría General de Repùblica (CGR). Miembro de nùmero y ex presidente del Instituto Hispano Luso Americano de Derecho Internacional (IHLADI). Profesor de Derecho Internacional Público en la Academia Diplomática del Perú y en la UPC.

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 13 de diciembre de 2018.

meaning to this Court, the sense of his Votes and Opinions and his participation in the composition of the Awards. The relevance of the Cases views pending the time of him developing as Judge, and the period of acting as Chairman of the ICJ, justified the interest in this period of the life of this illustrious Peruvian jurist.

Palabras clave: derecho del mar, protección diplomática, Corte Internacional de Justicia, plataforma continental, Naciones Unidas, contratos internacionales, tratados, fronteras, derecho internacional público.

Keywords: Law of the Sea, Diplomatic Protection, International Court of Justice, Continental Shelf, United Nations, International Contracts, Treaties, Boundaries, Public International Law.

- - -

Desde mis tiempos de estudiante de Derecho fue motivo de interés personal conocer mejor acerca de la faceta de internacionalista de José Luis Bustamante y Rivero. Realzado con frecuencia como figura política señera del siglo XX al haber conducido un ejemplar gobierno democrático, don José Luis Bustamante y Rivero (Arequipa 1894 - Lima 1989) fue hombre público de múltiples facetas, jurista notable y cultor de una prosa refinada. No cabe aquí ni una valoración conjunta de su vida y obra, pues con ser estas tan dilatadas y notables, merecen en realidad el estudio completo que aun nuestra historia jurídica y política no les ha concedido.

No abordaremos aquí los actos internacionales de su gobierno, en el que destaca, por su trascendencia, el Decreto Supremo N° 781 de agosto de 1947, frecuentemente citado como precedente del nuevo derecho del mar. Menos aún tiene cabida en el presente trabajo la defensa que posteriormente hiciera el mismo Bustamante del citado decreto de 1947, otorgándole una interpretación y alcances que a todas luces exceden los que la propia norma establece, ni menos las posiciones adoptadas por el ilustre patrício en la década los 80 del pasado siglo, a propósito del denominado “dominio marítimo” respecto a la Convención de Derecho del Mar de 1982. Si cabe un comentario personal, Bustamante quiso magnificar el alcance y trascendencia del decreto del 47

para rescatar un acto de su gobierno, tan criticado y del que queda hasta hoy una percepción inexacta.¹

En este artículo nos interesa abordar la faceta de Bustamante y Rivero internacionalista, pero no en su calidad de autor, sino en otra aún menos conocida y estudiada, la de Juez. En la historia de la justicia internacional institucionalizada, ningún peruano ha ocupado un lugar tan destacado como Bustamante y Rivero, quien fue elegido Juez de la Corte Internacional de Justicia para el período 1961 - 1970, y luego Presidente para el período 1967 a 1970. Si bien es cierto que ese fue un período de escasa actividad judicial, pues se conocieron pocos asuntos, la trascendencia de los casos vistos por el alto tribunal compensa sobradamente la escasez de asuntos sometidos a su jurisdicción.

Este trabajo busca recuperar la figura de internacionalista de Bustamante y Rivero, una dimensión casi desconocida del ilustre jurista, pues fuera de breves menciones a su elección o a su presidencia, no encontramos hasta hoy una traducción de sus votos singulares o disidentes como Juez, ni menos aún un estudio de los mismos, quedando este período de 1963 – 1970 como un vacío en su producción intelectual y su actividad jurídica. Vamos entonces por los “años desconocidos” de don José Luis, recobrando para la biografía del patricio esta etapa de singular valía.

En el transcurso del mandato como Juez de Bustamante y Rivero, la Corte Internacional de Justicia conoció 4 asuntos contenciosos y un asunto consultivo. El juez Bustamante y Rivero votó con la mayoría en 4 ocasiones y emitió 4 votos individuales y 2 votos disidentes. Se pronuncio de la siguiente manera en cada caso:

- En el *Asunto del Templo de Preah Vihear* (Camboya c. Tailandia) votó con la mayoría en la sentencia sobre excepciones preliminares de 26 de mayo de 1961 y en la sentencia sobre el fondo del asunto de 15 de junio de 1962.

¹ BUSTAMANTE Y RIVERO, José Luis. *Tres años de lucha por la democracia en el Perú*. Buenos Aires: Artes Gráficas, 1949.

- En el *Asunto del Camerún Septentrional de 1961* (Camerún c. Reino Unido) emitió un voto disidente en la sentencia sobre excepciones preliminares, que puso fin a la instancia.
- En el *Asunto sobre ciertos gastos de las Naciones Unidas* (artículo 17, párrafo 2 de la Carta de la ONU) de 1961, emitió un voto disidente en la opinión consultiva de 1962.
- En los *Asuntos del Sud Oeste Africano* (Liberia c. Sudáfrica y Etiopía c. Sudáfrica) emitió sendos votos individuales en la sentencia sobre excepciones preliminares, en diciembre de 1962. En la sentencia sobre el fondo, dictada en 1966, no consta que hubiera participado en la votación.
- En el *Asunto de la Barcelona Traction, Light and Power Company Limited* de 1962 (Bélgica c. España), el asunto de mayor duración visto en la Corte, emitió un voto individual en la sentencia sobre excepciones preliminares (1964), y un voto individual en la sentencia sobre el fondo del asunto (1970), cabe destacar que fue durante su presidencia que el conocido Asunto fue dirimido por la Corte.
- En los *Asuntos de la Plataforma Continental del Mar del Norte de 1967* (República Federal de Alemania c. Dinamarca y República Federal de Alemania c. Países Bajos), decidido también bajo su presidencia en 1969, emitió sendos votos individuales, de idéntico tenor.

No es pues abundante la jurisprudencia de dicho período, pero suficiente para poner piedra blanca en los anales de la jurisprudencia internacional por la trascendencia de los casos llevados ante la máxima instancia internacional.

Bustamante coincidió en la CIJ con internacionalistas de gran prestigio como Sir Gerald Fitzmaurice, gran jurista inglés, André Gros, jurista francés, Phillip Jessup, jurista norteamericano, Manfred Lachs, jurista polaco, Gaetano Morelli, jurista italiano, Manuel Moreno Quintana, jurista argentino, Luis Padilla Nervo, jurista mexicano, Sture Petrén, jurista sueco, Sir Percy Spender, jurista australiano, y Jean Spiropoulos, jurista griego. Además actuaron como jueces

ad hoc Hermann Mosler, jurista alemán, Wihelm Riphagen, jurista holandés, y Max Sorensen, jurista danés. Este dato resulta destacable por cuanto entre tantos notables jurisconsultos, varios de ellos tratadistas de renombre, el colegiado eligió a don José Luis como su Presidente para el ejercicio 1967-1970. La presidencia de Bustamante, como ha quedado dicho y se ahondará luego, tuvo el mérito de conocer y resolver con gran tino asuntos de trascendencia que hasta hoy son jurisprudencia de cita obligada.

Veamos entonces como se desenvolvió Bustamante y Rivero en su faceta de Juez de la Corte, los votos que emitió, los fundamentos invocados, y algunos pasajes que muestran su conocimiento del derecho internacional.

En el *Asunto del Templo de Préah Vihear*, entre Camboya y Tailandia, la sentencia sobre las excepciones preliminares deducidas por Tailandia fue resuelta por unanimidad, rechazándose la excepción de incompetencia y por lo tanto, procediéndose a ver el fondo del asunto. La sentencia sobre el fondo se decidió por nueve votos contra tres, votando el Juez Bustamante y Rivero con la mayoría. Este asunto, llevado ante la Corte por demanda de Camboya, trató sobre la situación del antiguo templo khmer de Préah Vihear, que ambos Estados, Camboya y Tailandia, sostenían que se hallaba en su territorio, por lo tanto la disputa consistió en la atribución del territorio en el cual se hallaba dicho templo.

El diferendo se remontaba a los acuerdos fronterizos pactados en 1904 y 1908 entre Francia, como potencia colonial poseedora de una región de Indochina que incluía Camboya, y el reino de Siam, predecesor de Tailandia. Las fronteras establecidas en aquel entonces por una comisión mixta franco-siamesa determinó que en la zona de la cadena montañosa de Dangrek sería delimitada siguiendo la divisoria de aguas. El gobierno de Siam solicitó que oficiales franceses se encargaran de elaborar los mapas de la delimitación, los mismos que fueron hechos en 1907 y entregados al gobierno de Siam en 1908; en dichos mapas figuraba la cadena montañosa de Dangrek, y el templo de Préah Vihear estaba situado en territorio de Camboya. Una serie de actos posteriores confirmaron que Tailandia no había cuestionado la posesión camboyana sobre dicho templo. Los alegatos tailandeses sobre el error en los

mapas fueron desestimados por la Corte, la cual sentenció a favor de la soberanía de Camboya sobre la región del templo de Préah Vihéar.²

En los *Asuntos del Sud Oeste Africano*, que la Corte decidió por el ajustado margen de 8 votos a favor y siete en contra, Bustamante y Rivero votó con la mayoría en la sentencia sobre excepciones preliminares. Este asunto, llevado a la Corte por Etiopía y Liberia contra la República de África del Sur versaba sobre la extensión del mandado que la demandada tenía respecto del territorio de la actual Namibia. Llevado el caso a la CIJ, la República de África del Sur dedujo cuatro excepciones sobre la incompetencia del alto tribunal para conocer del asunto. El colegiado se pronunció por su competencia en el asunto, destacando que el mandato era un convenio en vigor sobre el cual la CIJ estaba facultada para pronunciarse.

Son ilustrativos varios pasajes del voto individual del Juez Bustamante y Rivero, por la claridad del análisis, de los fundamentos jurídicos que invoca y lo pertinente del razonamiento jurídico que expresa. Al dilucidar sobre el derecho aplicable al caso, expresa la siguiente opinión:

Me parece que la consideración de los factores sociológicos, que intervinieron desde el origen del sistema de tutela creado en 1919, debe tener una importancia capital para la interpretación de la naturaleza y el alcance de dicho sistema. Asumiendo que el derecho es un fenómeno viviente que traduce las exigencias y las necesidades colectivas de cada momento histórico y cuya aplicación responde a la realización de un fin social, es evidente que los hechos sociales de cada época constituyen una de las fuentes más destacadas de la interpretación del derecho, lo mismo que el examen de los trabajos preparatorios de los técnicos y la búsqueda de los precedentes judiciales. El derecho no es solamente una abstracción mental ni el resultado de la aplicación reiterada de la jurisprudencia escrita, sino que él es, de preferencia, una norma de conducta que encuentra sus raíces en las profundidades de la vida social.³

² “Affaire du temple de Préah Vihéar (Cambodge c. Thaïlande), Fond, Arrêt du 15 juin 1962”: *C.I.J. Recueil 1962*, pp. 36 – 37.

Asimismo, es muy claro cuando analiza la naturaleza y alcances del mandato internacional como institución jurídica, resaltando que “en ninguna de las categorías, el mandatario adquiere la soberanía del pueblo bajo Mandato”⁴, y que, por lo tanto, la institución “no significa jamás, en ninguna categoría de Mandato, una transferencia de soberanía”⁵. Destaca la finura del razonamiento al momento de esclarecer los alcances de una institución por medio de la analogía, perfectamente válida en el derecho internacional público, con el derecho civil, pero aquí destaca más que el conocimiento de ambas ramas del derecho, el entendimiento cabal del derecho como una unidad, y la capacidad de establecer, por medio de la analogía, los alcances de una institución internacional:

En mi opinión, no existe razón válida para desconocer la aplicabilidad de los principios jurídicos que rigen ciertas instituciones de derecho privado en el dominio del derecho internacional. A lo largo de la elaboración de la doctrina del derecho en ocasiones se ha recurrido –ello es bien conocido– a las fuentes del derecho civil para establecer y configurar, según el principio de la analogía, los nuevos sistemas destinados a regular las relaciones jurídicas entre los pueblos. Uno de esos casos es el de la tutela internacional donde la evidente analogía con la tutela civil es perceptible en el artículo 22 del Pacto de la Sociedad de Naciones, así como en los capítulos XI al XIII de la Carta de las Naciones Unidas. Si eso es verdad, yo no percibo qué motivo podría ser invocado para no reconocer a las poblaciones bajo Mandato internacional el “estatuto” de sujetos de derecho y para no aplicarles el principio de la necesidad de su representación jurídica por “terceros”, siendo que esas poblaciones tienen derechos reconocidos por el Pacto así como una cierta capacidad, bien que disminuida, como en el caso de los pupilos en el derecho civil, y teniendo en cuenta que un poder internacional organizado (la Sociedad de Naciones)

viene de la pág. 150

³ “Affaires du Sud Ouest Africain (Éthiopie c. Afrique du Sud; Libéria c. Afrique du Sud), Exception préliminaires. Arrêt du 21 décembre 1962”: *C.I.J. Recueil 1962*, p. 351.

⁴ *Ob. Cit.*, p. 352.

⁵ *Ibid.*

personificando la comunidad internacional toma a cargo conforme al Pacto mismo, la tutela y la protección de dichas poblaciones.⁶

Igualmente, al estudiar el sentido del mandato, lo hace analizándolo desde la perspectiva de los derechos y obligaciones que la institución implica, no para encasillarlo en una figura formal, pues la discusión acerca de si se trata o no de un convenio internacional fue rápidamente zanjada, sino para conocer la naturaleza jurídica de los derechos y obligaciones que se encuentran implicados:

Aquí aparece una de las notas más características del sistema: el mandatario que da su aceptación la da no en tanto parte interesada en las perspectivas de un contrato sino como un colaborador de la comunidad internacional en la misión de civilizar cierta población subdesarrollada. Este es un caso donde la apariencia bilateral del acuerdo no busca ni supone un equilibrio propiamente dicho entre las obligaciones y los derechos de las partes. La figura jurídica es más próxima a la de los contratos unilaterales en el derecho privado, más que a aquella de los contratos sinalagmáticos. Los derechos que son accordados al mandatario no sirven sino al mejor cumplimiento de sus obligaciones respecto del país bajo tutela. El concepto de la obligación predomina. Una vez que el Mandato es aceptado, la misión del mandatario deviene una misión que, bajo una escala variable, debe siempre ir más allá de sus intereses particulares y servir, de preferencia, los intereses de la población bajo tutela.⁷

En el precitado asunto Bustamante y Rivero, participando de la opinión mayoritaria, fundamentó su voto haciendo un erudito estudio del significado de la institución del Mandato internacional, enfocado desde una visión del derecho en su conjunto, demostrando las calidades jurídicas que lo llevaron a tan alto sitio.

No siempre el Juez Bustamante y Rivero votó con la mayoría, pues en ocasiones emitió votos disidentes, fundamentando también sus opiniones con sólidos argumentos.

⁶ *Ob. Cit.*, pp. 354-355.

⁷ *Ob. Cit.*, p. 357.

En el *Asunto sobre ciertos gastos de las Naciones Unidas*, resuelto por nueve votos contra cinco, el Juez Bustamante y Rivero formó parte de la minoría. En dicho asunto se discutió si los gastos realizados por la ONU para realizar operaciones en el Congo y Medio Oriente podían ser considerados como gastos de la Organización, en el sentido de lo dispuesto por el párrafo 2º del artículo 17 de la Carta. La Corte fue de opinión que sí⁸. Bustamante y Rivero tuvo un parecer distinto que quedó expresado en su voto disidente. Luego de una serie de apreciaciones sobre las circunstancias que llevaron a la ONU a desarrollar acciones de paz en las zonas afectadas, Bustamante y Rivero, con precisión, resaltó las diferentes competencias que correspondían a la Asamblea General y al Consejo de Seguridad de la Organización, así como las atribuciones que podían ejercer en resguardo de la paz internacional:

Ensayando establecer la diferencia entre el poder de acción del Consejo de Seguridad y los poderes de la Asamblea General, diré que los últimos son de naturaleza de respetar siempre y en todas circunstancias los límites de la soberanía de los Estados; y es por eso que los acuerdos de la Asamblea no se traducen más que por discusiones, peticiones, recomendaciones y también por acciones de un alcance restringido. Pero cuando una crisis de la paz se produce, la comunidad internacional cae en una situación anormal; y entonces, en virtud de la solución convencional de la Carta, los intereses soberanos de los Estados se sitúan por debajo del interés más fundamental de la comunidad y los poderes del Consejo de Seguridad apelan a la compulsión y también a la fuerza para restablecer el orden.

Esta interpretación del sentido de la *acción* que la Carta menciona como uno de los atributos del Consejo de Seguridad simplifica la solución de los problemas relativos al mantenimiento de la paz. La acción del Consejo presupone la existencia de un Estado infractor: entonces interviene una decisión de *autoridad* o *cominatoria* de parte del Consejo. En los casos graves se añade la desobediencia del infractor y, en consecuencia, una acción *coercitiva* interviene *contra él*, comprendiendo el empleo de la

⁸

“Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), Avis consultatif du 2 juillet 1962”: *C.I.J. Recueil* 1962, pp. 179 – 180.

fuerza. En ese momento, se descarta el consentimiento del Estado responsable y el Consejo puede actuar *contra* la voluntad de dicho Estado.⁹

Al tratarse de un asunto que, bajo la apariencia de ser meramente administrativo implicaba un pronunciamiento sobre las acciones tomadas por la Organización para mantener la paz en dos zonas convulsionadas, el juez Bustamante y Rivero no pudo menos que considerar cuál era la naturaleza de dichas operaciones de paz:

Las reservas que he expresado a propósito del alcance del poder de *acción* de la Asamblea General son igualmente pertinentes aquí. Y debo hacer también reservas respecto del hecho que una fuerza militar pueda ser calificada de “órgano subsidiario” de las Naciones Unidas, porque los órganos institucionales suponen una cierta capacidad discrecional de razonamiento para cumplir conscientemente la función que les ha sido asignada, y una fuerza militar carece de todas las facultades deliberantes y constituye simplemente un *instrumento* ejecutivo disciplinado por órdenes superiores. La Asamblea tendrá, por cierto, la posibilidad de crear ese *instrumento de acción*—esforzándose por remontar las objeciones burocráticas—; pero hará falta que el problema fundamental sea previamente resuelto a su favor, es decir si se le reconoce que, aparte del artículo 43, hay ciertas categorías de *acciones* militares o paramilitares no beligerantes que ella podrá tomar, independientemente del Consejo de Seguridad y al margen de los “acuerdos especiales”. Creo que una enmienda consuetudinaria de la Carta al respecto no se ha dado todavía porque, desde un primer momento, ha suscitado objeciones de parte de muchos Estados Miembros que rechazan la innovación.¹⁰

Por una serie de consideraciones históricas y jurídicas, el Juez Bustamante y Rivero en ese asunto decidió apartarse del criterio de la mayoría, considerando que antes de juzgar la legalidad de los gastos incurridos por la Organización, debía la Corte pronunciarse por un asunto de importancia capital, cuál era la legalidad y validez de las acciones que la propia Organización

⁹ *Ob. Cit.*, p. 295.

¹⁰ *Ob. Cit.*, p. 300.

había tomado para realizar acciones en los territorios de África y Medio Oriente.

En el *Asunto del Camerún Septentrional*, Camerún reclamaba al Reino Unido por el incumplimiento de ciertas obligaciones durante el tiempo en que la potencia británica fue autoridad administradora del mencionado territorio africano; la Corte rechazó la pretensión camerunense, y aceptando las excepciones presentadas por el Reino Unido decidió que no podía pronunciarse sobre el fondo del asunto. La sentencia fue adoptada por diez votos a favor y cinco en contra, entre los que se contaba el Juez Bustamante y Rivero, quien expuso los motivos que lo llevaron a separarse de la opinión mayoritaria del colegiado. La Corte fue de opinión que la demanda de Camerún pedía un pronunciamiento carente de efectos prácticos, de ahí que estimara que en las circunstancias del caso, “toda sentencia que ella pudiera pronunciar carecería de objeto”¹¹. Bustamante y Rivero no compartió la opinión mayoritaria respecto de tal cuestión, considerando que más allá de un interés material o tangible, era posible juzgar sobre un asunto que podríamos calificar como de puro derecho, sin menoscabo del efecto que la sentencia podía producir, que de ninguna manera concebía como carente de objeto.

En los litigios declaratorios, la definición del derecho, pura y simple, a favor de una parte o de la otra, constituye en sí un *juicio* que sobrepasa el terreno puramente especulativo o académico y aporta a la parte vencedora un elemento verdaderamente objetivo, a saber la adjudicación de un derecho con el cual se enriquece lo que yo llamo su “patrimonio jurídico”, es decir el conjunto de derechos que dicha parte posee en tanto persona jurídica. Si el demandante tiene éxito, el hecho de asegurar la posesión de ese bien o derecho de una manera definitiva e irreversible en virtud de la “cosa juzgada” constituye precisamente la reparación práctica que las sentencias declaratorias asignan a la parte ganadora. Si es el demandado quien aparece en la sentencia como parte ganadora, su posición en derecho se consolida legalmente y todos los cargos de la demanda

¹¹ “Affaire du Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume - Uni), Exceptions préliminaires, Arrêt du 2 décembre 1963”: *C.I.J Recueil* 1963, p. 38.

devienen infundados, una rehabilitación pública será el efecto del juzgamiento, del lado de la parte perdedora, un cierto deterioro o mengua se produce en su condición jurídica personal bajo influencia de la “cosa juzgada”, los dos elementos de esta mengua serán la obligación de aceptar sin objeción posible las decisiones de la sentencia y, en ciertos casos, la obligación de someterse a las responsabilidades que pueden desprenderse de la declaración judicial del derecho. Todos esos efectos del juicio declaratorio se manifiestan al mundo exterior de una manera concreta y perceptible y entran en el dominio de la vida social o internacional más allá de los confines puramente morales o individuales.¹²

Su concepción de la función judicial internacional y del papel que desempeña como medio de solución pacífica de controversias entre sujetos de derecho internacional, especialmente aplicada a los casos en que el recurso a la Corte se constituye en garantía de cabal cumplimiento del derecho, queda claramente expresada en las líneas siguientes:

La garantía judicial es, en verdad, uno de los soportes más preciosos de la sociedad moderna. Ella significa la prioridad del derecho sobre otros factores: interés, negligencia, abuso o fuerza. Ella fortalece el principio de la responsabilidad como regulador de la conducta social e internacional. Ella puede evitar en el futuro nuevas trasgresiones. Ella constituye, en suma, una garantía múltiple cuyo objeto es decir el derecho ahí donde hace falta declararlo: sea para prevenir desviaciones en la aplicación de la ley, sea para corregirlas cuando ellas se producen; para juzgar sobre las infracciones al derecho o para establecer las responsabilidades de quien las comete; todo un mosaico de competencias que comprende el conjunto de las actividades internacionales: el comportamiento de los gobiernos, la política de los Estados, los actos administrativos de las grandes instituciones de orden internacional.¹³

La opinión de Bustamante y Rivero fue que la Corte debió declararse competente para conocer el asunto, aplicando a las circunstancias invocadas

¹² *Ob. Cit.*, p. 172.

¹³ *Ob. Cit.*, p. 180.

por Camerún la regla de interpretación intertemporal del derecho, toda vez que se debía juzgar sobre hechos pasados a los que se aplicaba una normativa que estuvo en vigor al momento en que acaecieron, más no al momento del proceso jurisdiccional.

Ya bajo la presidencia de Bustamante y Rivero, la CIJ decidió dos asuntos de capital importancia. El 20 de febrero de 1969 se decidieron los *Asuntos de la Plataforma Continental del Mar del Norte*. Dichos asuntos versaban sobre cuales eran las reglas de derecho internacional aplicables a la delimitación de la plataforma continental entre las partes en controversia. Por once votos a favor y seis en contra, la Corte decidió: que la aplicación del método de delimitación fundado en la equidistancia no era obligatorio entre las partes; que no existía un método único de delimitación que fuera de empleo obligatorio en todas circunstancias; que la delimitación debía ser hecha por medio de un acuerdo entre las partes teniendo en cuenta las circunstancias pertinentes; que se debía tener en cuenta la configuración general de las costas, la estructura física y geológica de los recursos naturales de la zona, y que debía tenerse en cuenta la relación razonable entre la extensión de la plataforma continental y el largo del litoral del Estado ribereño¹⁴. Bustamante y Rivero votó con la mayoría, y adjuntó a la sentencia los fundamentos de su opinión individual, pues si bien compartía los motivos de la Corte, hizo la salvedad que, respecto del párrafo 59 de la sentencia expresaba sus reservas, explicadas al final de su voto.

Fuera de las consideraciones de la controversia en sí misma, sobre la que el Juez Bustamante y Rivero expresa sus puntos de vista, en su opinión individual encontramos una serie de consideraciones sobre el entonces “nuevo derecho del mar”, del que dicha sentencia es la primera expresión jurisdiccional. Sus consideraciones sobre la plataforma continental revisten de especial interés:

La cuestión precedente nos lleva naturalmente al del método aplicable para medir la longitud de la costa del territorio de un Estado y, en lo que concierne a la plataforma continental, no comparto la idea según la cual

¹⁴ “Affaires du Plateau continental de la mer du Nord, Arrêt”, *C.I.J. Recueil* 1969, pp. 53 – 54.

esa longitud debe ser medida como en el caso del mar territorial, siguiendo la línea de bajamar. Este criterio, establecido por el Convenio de Ginebra de 1958, probablemente encuentra su origen en el hecho que la institución de la plataforma continental es históricamente posterior a la del mar territorial y pudo pensarse que una aparente similitud entre ambos casos hacía dicha adaptación posible. En realidad, se trata de dos casos diferentes. La plataforma no es más que una prolongación natural del territorio, de hecho es parte integrante y se identifica físicamente con él, para formar una sola masa terrestre. Una línea de separación entre el territorio y la plataforma constituida por la línea de bajamar sería un límite variable, caprichoso y además extraño a la noción de plataforma. En definitiva, la línea de bajamar es un elemento cambiante e irregular de la superficie, a saber el relieve o la topografía de la costa. Este elemento aleatorio, sometido a múltiples circunstancias físicas y geográficas, no parece ser el más adecuado para definir la línea de partida de una masa terrestre como la plataforma, cuyo estrecho vínculo con el territorio es indiscutible. Se precisa encontrar una línea de base más estable y ella podría ser obtenida midiendo la longitud de la costa según su dirección general, por medio de una línea recta trazada entre los dos puntos extremos de la frontera marítima del Estado considerado. En el párrafo 98 de la Sentencia se menciona esta solución como una de las soluciones posibles en el caso. Debo añadir que el principio de equidad, que se aplicará simultáneamente como uno de los elementos que deberá regir la delimitación a efectuarse, permitirá remontar toda dificultad que pudiera presentarse en la práctica.¹⁵

Al discutir la naturaleza jurídica de la plataforma continental, la cual era relativamente novedosa para la época, Bustamante y Rivero hace una serie de precisiones en las que se conjugan el conocimiento de las nociones geográficas y el adecuado empleo de las categorías jurídicas, pues finalmente la discusión no es de orden científico – técnico, sino que versa sobre los derechos de las partes en la controversia. Nuevamente el Juez Bustamante y Rivero nos ilustra con una bien fundamentada opinión:

¹⁵

Ob. Cit., p. 59.

Se trata de abordar aquí un asunto muy próximo. No comparto tampoco la concepción del Convenio de Ginebra de 1958 según la cual la plataforma continental no comienza sino después del límite exterior del mar territorial. Tal concepción me parece artificial y a la vez discutible, no solamente porque contradice la idea de la adyacencia a las costas evocada en el artículo primero de dicho Convenio, sino sobretodo porque contradice la noción geológica del territorio del que la plataforma continental no es más que una prolongación física bajo el mar territorial y también más allá de él. La geología no admite ni ruptura ni espacio intermedio entre la costa de un territorio y la línea donde se determinará que comienza la plataforma en el límite exterior del mar territorial. Me parece que la verdad es otra: que el mar territorial es suprayacente a la parte de la plataforma continental más próxima a la costa. Pero no existe ninguna diferencia geológica entre el lecho del mar territorial y aquel que se extiende más allá del límite exterior de ese mar. Ambos lechos no constituyen, en efecto, más que una sola formación geológica: la plataforma continental, cuya característica es ser una zona poco profunda en relación al mar suprayacente y que prolonga gradualmente el continente hasta el zócalo continental a partir del cuál se produce bruscamente un fuerte declive por donde se llega a las grandes profundidades de la alta mar.¹⁶

La determinación de los criterios aplicables para determinar la plataforma continental estaban por entonces en discusión, ya que los conceptos que inspiraron el Convenio de Ginebra de 1958 se hallaban en revisión, como puede verse en la parte considerativa de la sentencia de la CIJ y los votos de los jueces. Bustamante y Rivero en su voto individual hace una serie de consideraciones respecto de los fundamentos jurídicos y económicos de la plataforma continental:

Si, partiendo del criterio del Convenio, como se ha dicho, la posibilidad de utilizar los recursos naturales del lecho y del subsuelo marítimos próximos a la costa fue el motivo determinante de la creación de la plataforma continental, va de suyo que es necesario enunciar ciertos

¹⁶

Ob. Cit., pp. 59-60.

principios fundamentales que darán una base al régimen jurídico para la exploración y explotación de esos recursos.

En mi opinión, el hecho de tomar en consideración la existencia o la localización de recursos naturales en la zona de la plataforma continental, lejos de constituir en principio un elemento esencial de juicio para el trazado de una delimitación con relación a la plataforma vecina, corre el riesgo de intervenir como un elemento de perturbación en detrimento de la equidad. Pero el juez no puede quedar al margen de la realidad y ella testimonia que en el origen de la noción de plataforma continental, que abrió para los Estados ribereños la posibilidad de explotar las riquezas que contenía, encontramos un criterio de interés social y económico. Por eso es indispensable examinar si, sobre la base de los elementos alcanzados por el concepto aceptado de plataforma continental y contenidos en las proclamas iniciales, en la doctrina, en los trabajos de Ginebra y en la práctica de los Estados, es posible hacer ciertas formulaciones respecto de la coordinación entre las nociones fundamentales de la institución y los datos presentados por las circunstancias geográficas, las exigencias técnicas o los imperativos económicos. Esta idea de coordinación es condensada en los principios y reglas que enuncio a continuación:

- a) El Estado ribereño ejerce derechos soberanos sobre la plataforma continental correspondiente a su territorio para fines de exploración y explotación de los recursos naturales que ahí se encuentran.
- b) Los derechos soberanos de los Estados sobre su plataforma continental son ejercidos independientemente de la existencia o inexistencia de recursos naturales en dicha plataforma.
- c) La delimitación de toda plataforma continental no está en principio subordinada a emplazamiento o la orientación de depósitos o yacimientos de recursos naturales que puedan existir en la región donde la plataforma se encuentra, a menos que circunstancias decisivas lo impongan, o que un acuerdo en sentido contrario exista entre los Estados interesados, sin perjuicio del derecho de terceros.
- d) La explotación de un yacimiento que se extiende a ambos lados del límite de una plataforma continental será decidido por los Estados limítrofes conforme a los principios de equidad y, de preferencia, según el sistema de explotación común u otro sistema que no perjudique la eficacia de los

trabajos o la importancia de los rendimientos. (La Corte, en el párrafo 97, abordó la cuestión de los yacimientos en tanto uno de los factores que deben ser razonablemente tomados en cuenta por las Partes.)¹⁷

Los *Asuntos de la Plataforma Continental del Mar del Norte* dieron inicio a la jurisprudencia de la Corte sobre temas de delimitación marítima, señalando el derrotero que en adelante siguió el alto tribunal, así como la jurisdicción arbitral, y desbrozó el camino que llevó años después a la Convención del Mar de 1982 a consagrar algunos de los conceptos vertidos en dichas sentencias como normas jurídicas internacionales, las mismas que hoy gozan de amplia aceptación.

El *Asunto de la Barcelona Traction, Light and Power Company Limited*, el de mayor duración llevado ante la Corte, se decidió en dos etapas, una de excepciones preliminares en 1964 y otra sobre el fondo del asunto en 1970, esta última bajo la presidencia de Bustamante y Rivero. El asunto versaba sobre el derecho de Bélgica a ejercer la protección diplomática de sus nacionales, accionistas de una sociedad anónima constituida en Canadá, de reclamar a España por las medidas que en dicho país se habían adoptado y que perjudicaron a la sociedad anónima. Fue uno de los contenciosos de mayor complejidad visto por el alto tribunal, pues si bien la cuestión de fondo era un asunto de protección diplomática, la Corte debió pronunciarse sobre varias materias, a saber: competencia, admisibilidad, *estoppel*, derecho de comparecencia, agotamiento de recursos internos, denegación de justicia, y abuso del derecho.

En ambas sentencias, la de excepciones preliminares y la de fondo, el Juez Bustamante y Rivero votó con la mayoría, pero adjuntó a la sentencia sus opiniones individuales. La sentencia sobre excepciones preliminares fue decidida de la manera siguiente: la primera excepción preliminar fue rechazada por doce votos contra cuatro, Bustamante y Rivero votó con la minoría; la segunda excepción preliminar fue rechazada por diez votos contra seis, ambas estaban referidas a la competencia de la CIJ para conocer el caso; la Corte

¹⁷ *Ob. Cit.*, pp. 60-61.

decidió tratar junto con el fondo del asunto la tercera excepción preliminar por nueve votos contra siete, Bustamante votó a favor de tratar la excepción conjuntamente con el fondo, así como la cuarta excepción preliminar por diez votos contra seis, la tercera excepción se refería al vínculo de nacionalidad y la cuarta excepción a la falta de agotamiento de recursos internos, la Corte consideró que no podía pronunciarse sobre tales temas sin abordar el fondo del asunto, por lo que decidió verlos junto con la sentencia sobre el fondo.¹⁸

En su opinión individual en la sentencia sobre excepciones preliminares, el Juez Bustamante y Rivero expresó ciertas dudas respecto del carácter exclusivamente preliminar de la primera excepción, por lo que en su opinión debía verse junto con el fondo del asunto, por lo que votó contra su rechazo.¹⁹ En la tercera excepción preliminar, Bustamante y Rivero votó a favor de tratarla con el fondo del asunto, no obstante, en su opinión individual señaló que hubiera preferido encontrar un medio más directo para remover dicha excepción en el estadio preliminar del proceso²⁰. Su razonamiento no está exento de buena lógica, pero sobre todo de un sentido de prudencia al momento de administrar justicia:

He aquí mi razonamiento: las dos Partes se han mostrado de acuerdo sobre el hecho que existe una regla general de derecho internacional en lo que concierne a la protección diplomática y judicial de las sociedades comerciales anónimas afectadas por el Estado en el cuál realizan sus actividades, esta regla sostiene que el ejercicio del derecho de protección pertenece de preferencia al Estado nacional de la sociedad. Dado que en el presente caso la Barcelona Traction es una sociedad de derecho canadiense, su protección debería ser ejercida, en principio, por el Estado del Canadá.

[...] Hay, ciertamente, motivos para presumir que Canadá posiblemente no ha tenido intención de continuar sus gestiones ante España a favor de la Barcelona Traction; pero esta simple presunción no basta, en mi opinión,

¹⁸ “Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Exceptions préliminaires, Arrêt,”: *C.I.J. Recueil* 1964, pp. 47.

¹⁹ *Ob. Cit.*, pp. 78-82.

²⁰ *Ob. Cit.*, p. 82.

para abandonar la regla general de derecho internacional mencionada y para reconocer a un tercer Estado – Bélgica – un derecho de protección suplementario en nombre de los accionistas de la sociedad.

[...] La ventaja de tal esclarecimiento sería definir de una vez por todas si la aplicación de la regla específica de derecho internacional sobre la protección diplomática y judicial de las sociedades es o no posible en el caso. De resultar negativo, el tratamiento de la tercera excepción con el fondo sería inevitable si se quiere saber hasta qué punto la intervención del Estado belga, teniendo en cuenta las circunstancias, puede devinir en bien fundada con el fin de reconocerle *jus standi* para ejercer, sea a título subsidiario, sea –como lo pretende Bélgica– a título propio, la protección de sus nacionales accionistas de la sociedad extranjera.²¹

Finalmente Bustamante y Rivero entiende que, al decidir la Corte que la tercera excepción sea vista con el fondo de la causa, será en esa etapa que se procederá al esclarecimiento del asunto, pues efectivamente involucra temas que por su propia naturaleza son parte sustancial de la controversia.

La sentencia sobre el fondo del asunto se pronuncia bajo la Presidencia de Bustamante y Rivero, y es adoptada por mayoría de quince jueces a favor y uno en contra, el juez *ad hoc* nombrado por Bélgica. En su sentencia la Corte decide que Bélgica no tiene el derecho de ejercer la protección diplomática de sus nacionales, en calidad de accionistas de una sociedad canadiense que fue afectada por medidas tomadas por España (declaración de quiebra y suspensión de pagos), donde dicha sociedad realizaba sus actividades²². En su opinión individual, el presidente Bustamante y Rivero explica que algunos aspectos del asunto le han inspirado reflexiones complementarias sobre el derecho aplicable al caso. Su análisis se centra en el carácter de las sociedades comerciales y como estas pueden ser reguladas por el derecho internacional y sus instituciones.

El carácter de holding de la Barcelona Traction ha sido admitido por ambas Partes. [...] Por ese hecho, la demanda implica la necesidad de

²¹ *Ob. Cit.*, pp. 83-84.

²² “Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Arrêt”, *C.I.J. Recueil* 1970, p 51.

examinar, entre otros puntos centrales, si el carácter de holding de la sociedad Barcelona Traction puede tener una influencia particular sobre el régimen de protección diplomática de dicha sociedad y sobre la extensión de la responsabilidad del Estado incriminado. Este examen revela la ausencia casi total de reglas específicas de derecho internacional general o convencional aplicables a los holdings trasnacionales y muestra porque, en consecuencia, los jueces evaden la dificultad que pueden tener para determinar en cada caso el derecho aplicable, a menos que se vean constreñidos a invocar analogías cuestionables sacadas del derecho interno o de normas de derecho internacional privado cuya pertinencia es discutible.²³

Resulta interesante ver como el Juez Bustamante y Rivero puede conjugar su comprensión del derecho con la de otras acciones humanas, como la economía, encontrando entre ellos relaciones que resultan fundamentales al realizar apreciaciones jurídicas.

Entonces, en cierto momento, la expansión económica mundial, doblemente estimulada por el aumento de las necesidades y la abundancia de capitales de inversión, multiplicó las relaciones de interdependencia financiera de los Estados y demostró, por tanto, que el campo de acción puramente nacional de la sociedad comercial clásica resultaba insuficiente. El holding aparece entonces como expresión del nuevo carácter trasnacional de la sociedad. Es así que el centro de gravedad de los asuntos comerciales y bursátiles se ve transferido del dominio del derecho privado al dominio internacional.²⁴

La situación que por entonces presentaba el tratamiento de las empresas transnacionales tuvo un enfoque correcto y anticipado a su tiempo en la opinión individual del Juez Bustamante y Rivero, que acertó al señalar que el problema se hallaba en una encrucijada entre la legislación nacional y el derecho internacional, de la que debería salir por medio de nuevas normas jurídicas aplicables a esa nueva realidad económica internacional.

²³ *Ob. Cit.*, pp. 54-55.

²⁴ *Ob. Cit.*, p. 55.

Cuando la transnacionalidad interviene, la cuestión del derecho aplicable suscita problemas particularmente espinosos y que se prestan a controversia, por ejemplo el de la atribución de la competencia jurisdiccional entre Estados donde se establecen las diversas sociedades del grupo. Se pueden presentar otras preguntas, más graves todavía, y demandarse, por ejemplo, si el holding no registrado ni domiciliado en el país de explotación puede prevalerse del derecho de protección diplomática; o si, en el mismo caso, el principio de la responsabilidad del Estado incriminado juega por entero o solamente a favor de ciertas filiales. Toda la materia, en suma, resiente en el plano internacional la existencia de lagunas del derecho que sería bueno llenar por vía convencional por medio de acuerdos bilaterales o multilaterales, sea por la aparición eventual –poco probable en el caso– de un derecho consuetudinario.²⁵

Queda entonces cumplido el objetivo de recobrar para el estudio de la obra jurídica de Bustamante y Rivero esta etapa poco conocida y estudiada cual fue su actividad como Juez y Presidente de la CIJ entre 1961 y 1970. De sus opiniones, individuales y disidentes, se desprende el conocimiento del derecho internacional público que tuvo el ilustre jurista y que lo llevó a ocupar tan destacada posición.

No obstante que este período de periplo vital de Bustamante y Rivero ha recibido entre nosotros menos atención de la que debiera, también es cierto que en otros lugares ha concitado interés y estudio. Entre quienes que se han ocupado de Bustamante y Rivero como Juez de la CIJ, quiero resaltar los párrafos que le dedicó el jurista argelino Mohammed Bedjaoui, quien también fue Juez y Presidente del alto tribunal. En su ensayo “Presencias latinoamericanas en la Corte Internacional de Justicia” tiene frases elogiosas para la figura de nuestro patricio, titulando el acápite que se refiere a la presidencia de la Corte de Bustamante “El Presidente Bustamante y Rivero o la cultura al servicio del derecho”²⁶. Bedjaoui destaca la formación académica

²⁵ *Ob. Cit.*, pp. 56-57.

²⁶ BEDJAOUI, Mohammed. “Présences latino – américaines à la Cour Internationale de Justice”, en: ARMAS BAREA, Calixto (Editor). *Liber Amicorum “In Memoriam” of Judge José María Ruda*. La Haya: Kluwer, 2000. Páginas 374-375.

de Bustamante en diversas materias, que luego enseñaría, así como su paso por la abogacía, la diplomacia y la política, aportándonos un dato a menudo olvidado en la biografía de nuestro personaje, como es el hecho que por dieciocho años fue director de una prestigiosa publicación internacional, nada menos que el *British Yearbook of International Law*.

Bedjaoui resalta especialmente, y con plena justicia, como algo relevante de la presidencia de Bustamante, la sentencia en el *Asunto de la Plataforma Continental del Mar del Norte*, dictada en 1969:

El año siguiente fue el del pronunciamiento, el 20 de febrero de 1969, de la sentencia en el *Asunto de la Plataforma Continental del Mar del Norte*, quedando para todos desde aquel día como una inagotable inspiración. Esta decisión judicial fue como la *matriz fecunda* de toda la jurisprudencia ulterior de la Corte en materia de delimitación marítima. La sentencia se *pronunció por primera vez prácticamente sobre todas las cuestiones suscitadas por el derecho del mar*. Es así por ejemplo que ella se pronunció sobre el tema del método de delimitación fundado en la *equidistancia*, que ella juzgó que *ningún método es obligatorio* en todas circunstancias, que ella declaró que la delimitación debe ser hecha por la vía del acuerdo conforme a los principios equitativos y teniendo en cuenta todas las circunstancias, y que ella dedujo los *principales factores* que condicionan la delimitación, a saber la configuración general de las costas y la relación razonable entre la extensión de la plataforma continental y la longitud del litoral del Estado.²⁷

Comentando el hecho anteriormente mencionado de haberse resuelto durante la presidencia de Bustamante dos asuntos de la mayor trascendencia, destaca Bedjaoui: “[...] una conjunción – en el sentido astrofísico – permitió por dos veces en tres años el encuentro feliz entre un hombre, el Presidente Bustamante y Rivero, y un acontecimiento, por dos veces sobrevenido, el sometimiento a la Corte de dos asuntos muy importantes”.²⁸

²⁷ *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

No es menos acertado y justo Bedjaoui al considerar el papel que corresponde al presidente de la Corte, y que conoció bien, pues el mismo desempeño tan alto cargo por tres años. Bustamante dio muestras de sus cualidades precisamente al conducir, con reconocida eficacia, asuntos importantes no sólo por su trascendencia, sino por la complejidad jurídica de que revistieron, y los diversos intereses en juego, logrando sentencias que recibieron respaldo mayoritario (11 votos a favor y 6 votos en contra en el *Asunto de la Plataforma Continental del Mar del Norte*, 15 votos a favor y sólo uno en contra en el *Asunto de la Barcelona Traction, Light and Power Company Limited*).

Subrayando el principio de la responsabilidad del colegiado de miembros de la Corte, sin embargo se puede reconocer, en ciertas circunstancias, y teniendo en cuenta las cualidades de ciertos Presidentes, la influencia benéfica que ellos pueden desarrollar en sus colegas, canalizando, orientando y arbitrando la deliberación para hacer arribar a la Corte a los consensos necesarios sobre los puntos más importantes de una sentencia. El Presidente José Luis Bustamante y Rivero no estuvo, a este respecto, desprovisto de las cualidades indispensables para el éxito de tales ejercicios.²⁹

La figura de Bustamante y Rivero como Juez y Presidente de la Corte Internacional de Justicia merece pues ser puesta en relieve. Como Juez, demostró un conocimiento cabal del derecho en su conjunto, y en sus opiniones se evidencia el conocimiento de las diversas ramas de la disciplina, principiando por el derecho internacional público, en el que destaca su manejo de las fuentes y especialmente de los principios generales del derecho y de la equidad, así como su conocimiento de derecho del mar, derecho civil y comercial, así como su capacidad para integrar conocimientos de otros campos del saber, como la historia, la economía y la geografía. Como Presidente, ha quedado dicho, Bustamante y Rivero condujo a la Corte a la adopción de dos sentencias de gran importancia y trascendencia.

²⁹

Ibid.

Esperamos que estas líneas hayan servido para cumplir justicia a don José Luis Bustamante y Rivero en una notable y poco conocida faceta de su egregia figura.

BIBLIOGRAFÍA

“Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Exceptions préliminaires, Arrêt”, *C.I.J. Recueil* 1964.

“Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Arrêt”, *C.I.J. Recueil* 1970.

“Affaires du Plateau continental de la mer du Nord, Arrêt”, *C.I.J. Recueil* 1969.

Affaire du Cameroun septentrional (Cameroun c. Royaume-Uni), Exceptions préliminaires, Arrêt du 2 décembre 1963.

Affaires du Sud-Ouest Africain (Éthiopie c. Afrique du Sud ; Libéria c. Afrique du Sud), Exception préliminaires. Arrêt du 21 décembre 1962.

Affaire du temple de Préah Vihear (Cambodge c. Thaïlande), Fond, Arrêt du 15 juin 1962.

Certaines dépenses des Nations Unies (article 17, paragraphe 2, de la Charte), Avis consultatif du 2 juillet 1962.

BEDJAOUI, Mohammed. “Présences latino-américaines à la Cour Internationale de Justice”, en: ARMAS BAREA, Calixto (Editor). *Liber Amicorum “In Memoriam” of Judge José María Ruda*. La Haya: Kluwer, 2000.

BUSTAMANTE Y RIVERO, José Luis. *Tres años de lucha por la democracia en el Perú*. Buenos Aires: Artes Gráficas, 1949.

* * *

VIGENCIA DEL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN LAS AMÉRICAS

*Alexander Antialón Conde**

RESUMEN

El presente artículo estudia el principio de no intervención en las Américas, así como las acciones de defensa colectiva de la democracia en el marco de la Carta Democrática Interamericana, a fin de verificar la vigencia del respeto hemisférico al principio de no intervención en el siglo XXI.

ABSTRACT

This article studies the principle of nonintervention in the Americas, as well as the collective defense actions of democracy within the framework of the Inter-American Democratic Charter, in order to verify the validity of hemispheric respect for the principle of non-intervention in the 21st century.

* Abogado por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega (UIGV). Magíster en Ciencia Política y Gobierno con Mención en Relaciones Internacionales por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Servidor del Ministerio de Relaciones Exteriores destacado como Coordinador General e investigador en temas de derecho internacional en la Sociedad Peruana de Derecho Internacional (SPDI).

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 13 de diciembre de 2018.

Palabras clave: Principio de No Intervención, Carta de la OEA, Carta Democrática Interamericana, mecanismos de acción colectiva.

Keywords: Principle of nonintervention, Charter of the OAS, Inter-American Democratic Charter, mechanisms of collective action.

- - -

1. EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN

1.1 Definición

La Carta de la OEA, consagra y define el principio de no intervención, en su artículo 19º:

Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir, directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. El principio anterior excluye no solamente la fuerza armada, sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen.

El artículo 20º de la Carta de la OEA, añade: “Ningún Estado podrá aplicar o estimular medidas coercitivas de carácter económico y político para forzar la voluntad soberana de otro Estado y obtener de éste ventajas de cualquier naturaleza”.

Los profesores Novak y García-Corrochano definen el *deber de no intervención* como la obligación de los Estados de no inmiscuirse, directa ni indirectamente, en los asuntos internos o externos de otro con el propósito de modificar la voluntad de este último y lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos u obtener de él ventajas de otro orden... no es necesario que el Estado intervenido modifique su voluntad para que el acto de injerencia se cristalice, sino que es suficiente la sola amenaza. El hecho de que el Estado sujeto a la injerencia no preste atención o se niegue a ser constreñido o atemorizado no obsta a que la conducta ilícita se configure. (Novak & García-Corrochano, 2001: 74).

1.2 Clases de intervención

Según su objeto, las clases de intervención pueden ser:

1.2.1 Intervención en la política externa

Alberto Ulloa señala que esta se manifiesta por el hecho que un Estado imponga a otro determinada conducta internacional. Es el caso de las intervenciones para obligar a un Estado a reconocer la independencia de provincias sublevadas, a pagar indemnizaciones, a dar las explicaciones o satisfacciones, a no celebrar o a celebrar a un acuerdo, etc. (Ulloa 1929: 432)

Antokoletz nos dice que las intervenciones para mantener el equilibrio político fueron frecuentes. Las grandes potencias intervinieron en la independencia de *Grecia*, en la emancipación de *Bélgica*, en la liquidación de las guerras *ruso-turcas* de 1853 y 1877. En 1866, impidieron a Grecia declarar la guerra a Turquía; en 1897, ejercieron presión para que Grecia abandonase Creta; 1895, obligaron al *Japón* a renunciar a sus reivindicaciones en China; en 1912, intervinieron en la solución de la guerra *balcánica*; en 1973, se inmiscuyeron en la contienda de Turquía con *Montenegro*; en 1917, influyeron en la abdicación del rey Constantino de *Grecia*; en 1919, establecieron que Alemania no podrá unirse con *Austria*; en 1936 se concertaron para asegurar la no-intervención en la guerra civil de España. (Antokoletz 1944: 575)

En esta clase de intervención, se pueden incluir también aquellas intervenciones que, lícitamente, realiza la ONU para hacer efectivo el *derecho a la libre determinación de los pueblos* (conforme a lo dispuesto por la ONU en diversos documentos, entre ellos, la Declaración 36/103 de la AG y las Resoluciones 2160(XX) y 3414(XXIX) de la AG) y para el *mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales* (conforme a lo establecido en los capítulos VI y VII de la Carta de las Naciones Unidas).

Finalmente, puede citarse el caso del Almirante francés Du Petit-Thuars, quien con su intervención en 1881, salvó a Lima de la destrucción que iba a realizar el ejército chileno. Alberto Ulloa lo denomina *diplomacia de la marina*. (Ulloa 1929: 434)

1.2.2 Intervención en la política interna

El maestro Ulloa señala que esta se manifiesta por el hecho que un Estado imponga a otro la dación, la suspensión y la derogatoria de determinadas leyes, cierta organización interna, administrativa o judicial, un cambio de gobierno, un régimen de favor para su nación; o en que asuma más o menos extensamente la autoridad que corresponda al Estado intervenido, ocupe militarmente su territorio; clausure sus puertos o lo obligue a abrirllos, organice elecciones, etc. (Ulloa 1929: 432).

Por su parte, Salinas indica que las intervenciones políticas “tienden a derribar a un gobierno que le es manifiestamente desafecto al interventor o cuando trata de cooperar a un partido político que quiere alcanzar el poder o para alterar el sistema constitucional vigente”. (Salinas 1948: 78).

En el 2009, el Presidente hondureño Manuel Zelaya Rosales, fue objeto de un golpe de estado cívico-militar, y denunció directamente a los EEUU de haber sido los autores intelectuales del golpe. Al respecto, la internacionalista de la Universidad Autónoma de Barcelona, Neus Ramis (2010: 40), señaló que uno de los elementos que influyeron en el derrocamiento del presidente Zelaya fue su decisión de convertir la base aérea de Palmerola, donde se hallaba también la base militar de los EE.UU., en un aeropuerto civil-comercial.

Asimismo, en enero de 2019 la Unión Europea dio un plazo de ocho días a Nicolás Maduro para que deje el poder y convoque a elecciones en Venezuela. En caso contrario, no lo reconocería como Presidente, y sí reconocería como presidente encargado al opositor Juan Guaidó. Dicho reconocimiento al líder opositor ya había sido realizado por EEUU y el Grupo de Lima, por considerar ilegítimo el segundo mandato consecutivo del dictador Maduro.

1.2.3 Intervención en materia económica y/o financiera

Ulloa afirma que esta se manifiesta por el hecho que un Estado imponga determinadas condiciones a la organización financiera, al crédito externo, al régimen aduanero, a la contratación y liquidación fiscales, o asuma con más o

menos extensión las funciones administrativas pertinentes. También se manifiesta esta intervención cuando un Estado apoya por la fuerza los créditos que sus nacionales u otros extranjeros tienen contra el Estado intervenido. (Ulloa 1929: 432).

Esta intervención se manifiesta en toda la amplitud que implica los bloqueos y sanciones económico-financieras internacionales, y el congelamiento y secuestro de activos.

Antokoletz afirma que han sido frecuentes las intervenciones para controlar las finanzas o rentas de otros Estados. En 1876, Francia e Inglaterra establecieron un control financiero en Egipto. En 1885, las potencias garantizaron el empréstito egipcio. En 1869, fue establecido un control financiero en Túnez, el que cesó el 1889, debido a la garantía ofrecida por Francia. En 1897, se estableció un control financiero en Grecia, para garantizar un empréstito. En 1893 y 1901, Francia intervino en Portugal y en Turquía para proteger a sus nacionales tenedores de bonos. En 1902, hubo una intervención conjunta de Inglaterra, Alemania e Italia, para cobrar algunas deudas públicas a Venezuela. (Antokoletz 1944: 576)

Salinas nos relata que a fines de 1902 los representantes diplomáticos de Inglaterra y Alemania en Venezuela, presentaron a nombre de sus gobiernos un ultimátum para exigir, en el plazo perentorio de 48 horas, el reconocimiento y pago, sin discusión, de los diversos créditos adeudados a los súbditos de dichas potencias. Ante el rechazo de la imposición, por parte del gobierno venezolano, los países reclamantes a los que se unió Italia ordenaron el bombardeo de Puerto Cabello, bloquearon las costas venezolanas y echaron a pique varias embarcaciones de ese país. (Salinas 1948: 79).

Asimismo, durante la actual crisis venezolana de 2019 podemos apreciar una serie de intervenciones, entre las que destacan: las sanciones de EEUU contra la compañía petrolera estatal PDVSA de Venezuela y el rechazo del Banco de Inglaterra a la solicitud de Venezuela de repatriar alrededor de US \$ 1.2 mil millones en lingotes de oro a ese país, luego del pedido de Juan Guaidó (autoproclamado Presidente Encargado de Venezuela y reconocido por un número significativo de países) para congelar los activos del país caribeño.

Estas medidas tienen por objeto aumentar la presión para que el dictador Nicolás Maduro deje el poder y convoque a elecciones.¹

1.2.4 Intervención en materia religiosa

Alberto Ulloa indica que esta “se manifiesta por el hecho que un Estado imponga a otro determinado régimen de culto, de organización eclesiástica o una legislación que asegure la libertad de conciencia”. (Ulloa 1929: 432)

Salinas afirma que las intervenciones religiosas se efectúan generalmente para proteger a las minorías cristianas. Un ejemplo, son las intervenciones realizadas por las potencias europeas sobre Turquía, a fines del siglo XVIII y en todo el curso del siglo XIX, ya para reprimir las masacres de los maronitas, para hacer cesar las matanzas de Armenia o para exigir del gobierno turco, reformas a favor de los cristianos, con motivo de la insurrección de Bosnia y Herzegovina. (Salinas 1948: 78)

1.2.5 Intervención en defensa de los derechos humanos

Ulloa señala que esta se manifiesta por el hecho que un Estado, por medios diplomáticos o militares, exija o imponga la protección de las vidas de sus nacionales o de los extranjeros en general y la dación de leyes que garanticen los derechos humanos. También puede realizarse esta intervención en favor de los propios nacionales del Estado intervenido cuando otros grupos nacionales y ese mismo Estado desconocen en ellos los derechos humanos. (Ulloa 1929: 432)

¹ Ya en 2018 el informe de Alfred de Zayas, experto independiente de la ONU, sobre su misión en Venezuela, registró que “El Banco Central de Venezuela le informó de que organismos de calificación de riesgos tales como Standard & Poor’s, Moody’s y Fitch habían emitido sistemáticamente calificaciones negativas basadas en la capacidad del país de realizar los pagos externos, olvidando que el Gobierno tiene un excelente historial de respuesta a la deuda. Esto ha tenido efectos significativos en el nivel de riesgo del país y, esencialmente, le ha cerrado las puertas de acceso al mercado financiero”. (Consejo de Derechos Humanos 2018: 10). Asimismo, dicho informe también señaló que: “Los efectos de las sanciones impuestas por los presidentes Obama y Trump y de las medidas unilaterales aplicadas

Antokoletz afirma que varias intervenciones invocaron razones humanitarias. En 1900, las potencias intervinieron en China, con consentimiento del gobierno chino, para proteger a los residentes europeos durante la insurrección de los *Boxers*. En 1901, Estados Unidos de América llamó la atención de las potencias signatarias del Tratado de Berlín de 1878, sobre la situación precaria de los *israelitas* en Rumania. En 1903, el Presidente Roosevelt indicó al Czar de Rusia la conveniencia de reprimir y evitar las masacres de israelitas como las de Kischinew. En 1906 y 1909, Francia, España e Inglaterra realizaron una intervención conjunta en Marruecos para proteger a los residentes de su respectiva nacionalidad. En 1920, la Asamblea de la Sociedad de las Naciones intervino a favor de Armenia contra los Kemalistas y exigió de los nuevos Estados del Báltico reformas legislativas a favor de las minorías. En 1927, hubo una nueva intervención europea en China para reprimir los excesos de las fracciones nacionalistas. En 1938, la Sociedad de las Naciones fue requerida de intervenir a favor de los *israelitas* de Rumania. (Antokoletz 1944: 576-577)

El profesor Ulloa advierte que para que se pueda justificar este tipo de intervención, se requiere que se realicen coincidentemente las siguientes circunstancias:

- a) Que la violación tenga carácter de generalidad y no constituya un hecho o hechos aislados;
- b) Que sea la finalidad o la consecuencia principal y directa de una situación de fuerza y no únicamente la consecuencia ocasional e

viene de la pág. 174

por el Canadá y la Unión Europea han agravado tanto directa como indirectamente la escasez de medicinas tales como la insulina y los medicamentos antirretrovirales. En la medida en que las sanciones económicas han generado retrasos en la distribución y, de esa forma, constituyeron otro factor causante de muchas muertes, las sanciones infringen las obligaciones contraídas por los países que las imponen en materia de derechos humanos. Por otra parte, las sanciones pueden constituir crímenes de lesa humanidad, según lo dispuesto en el artículo 7 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional. Cabría que tal Corte realizara la correspondiente investigación, pero es posible que su sumisión geopolítica le impida hacerlo". (Consejo de Derechos Humanos - ONU 2018: 14).

indirecta como sucede en luchas o rebeliones armadas por fines de orden político, perseguidos por las armas pero dentro de las reglas regulares de la guerra.

- c) Que la autoridad local haya desaparecido o esté en absoluta impotencia de controlar la situación;
- d) Que los hechos sean tales que escapen al cauce normal de las reclamaciones y sanciones legales. (Ulloa 1929: 449)

Es menester precisar que este tipo de intervención no puede ser realizada por sola decisión de un Estado o grupo de Estados. Novak y García-Corrochano afirman que: “Efectivamente, esta potestad de intervenir no la poseen los Estados de manera singular, sino que es facultad tan solo de las organizaciones internacionales con la cooperación de sus Estados miembros”. (Novak & García-Corrochano 2001: 77)

1.3 Supuestos de violación al Principio de No Intervención

El 12 de febrero de 1974 el Comité Jurídico Interamericano aprobó - en el marco de su periodo ordinario de sesiones de enero-febrero de 1974 en Río de Janeiro- un “Proyecto de Instrumento” que incluyó los siguientes supuestos de violación al principio de no intervención²:

Serán considerados como violaciones por parte de un Estado o grupo de Estados al principio de no intervención, además de otros actos que eventualmente puedan caracterizarse como intervención, los siguientes:

² Véase OEA/Ser.G, CP/doc. 388/74.

Cabe señalar que el estudio del “Proyecto de Instrumento” siguió en la agenda de la OEA aparentemente hasta mediados de los 80’s. La Asamblea General, mediante Resolución AG/Res 992 (XIX-0/85), resolvió encomendar al Consejo Permanente el estudio del citado Proyecto y que presente su informe a la Asamblea General en su vigésimo período ordinario de sesiones. El Consejo Permanente no llegó a presentar el informe solicitado. Posterior a ello, no se ha hallado ningún documento relacionado con el avance del tema.

1. Cualquier forma de injerencia o de tendencia atentatoria a la personalidad del Estado o a los elementos políticos, económicos, sociales y culturales que lo constituyen.
2. El uso de la fuerza o la aplicación o estímulo de medidas coercitivas de carácter económico, político o de cualquier otra índole para forzar la voluntad soberana de otro Estado y obtener de éste ventajas de cualquier naturaleza.
3. La concentración inhabitual de fuerzas armadas o las maniobras militares desmedidas realizadas en la frontera con otro Estado, cuando las circunstancias o las relaciones existentes entre esos Estados permitan presumir un propósito intimidatorio para alcanzar las finalidades de los numerales 1º y 2º.
4. Las maniobras navales o aéreas que en aguas sometidas a la jurisdicción de un Estado realicen buques o aeronaves de guerra de Estados extranjeros sin previo consentimiento del Estado ribereño.

La simple presencia de naves de otro Estado en estas aguas se considerará como intervención, cuando puedan presumirse propósitos intimidatorios.

5. Las maniobras navales o aéreas que en aguas adyacentes a las sometidas a la jurisdicción de un Estado realicen buques y aeronaves de Estados extranjeros, y cuando de tales maniobras se permita presumir un propósito intimidatorio.
6. La organización, apoyo, fomento, financiamiento, instigación o tolerancia de actividades armadas, subversivas o terroristas que tengan efecto en otro Estado así como la participación en una guerra civil extranjera.

La intervención referida comprende entre otros actos:

- a) Permitir el tráfico de armas y material de guerra que se presume destinado a iniciar, promover o ayudar una lucha civil en otro Estado;

- b) Suministrar armas a cualquier título a personas o entidades distintas de los Estados, cuando se presuma que se destinan a los fines enunciados en el ordinal anterior.
 - c) Permitir que en las zonas bajo su jurisdicción cualquier persona, nacional o extranjera, participe en la preparación, organización y ejecución de una acción militar o de actividades económico-financieras que tengan como fin iniciar, promover o ayudar una rebelión o sedición en otro Estado.
7. Los actos por los que un Estado se opone a que en otro prevalezca determinada forma o composición de gobierno o se hagan efectivas las transformaciones socio-económicas que éste emprenda.
 8. Los actos de coacción que tiendan a imponer a otro Estado una organización o un gobierno determinados.
 9. La acción que pretenda obligar a otro Estado a admitir interferencia en actividades de su competencia exclusiva, incluyendo su administración de justicia.
 10. Los actos por los cuales se pretenda imponer o se imponga a un Estado el reconocimiento de una situación privilegiada para los extranjeros, por encima de los derechos, recursos y garantías que concede a los nacionales la legislación local.
 11. El empleo de la coacción para obtener arreglos territoriales.
 12. El ejercicio abusivo del reconocimiento de gobierno en contravención de las normas establecidas por el derecho internacional o como medio de obtener ventajas injustificadas.
 13. La propaganda o la difamación por cualquier medio de comunicación, incitando a la subversión en otro Estado.
 14. La operación de redes clandestinas de espionaje y comunicación que facilite el movimiento de personas, fondos y propaganda con fines subversivos.
 15. La intromisión, con los fines señalados en los numerales 1º y 2º, de servicios de espionaje o inteligencia en los asuntos privativos de otro Estado.
 16. La intromisión, imputable al Estado acreditante y con los fines señalados en los numerales 1º y 2º, de sus agentes diplomáticos y

otros representantes oficiales en los asuntos privativos de otro Estado.

17. La acción de un Estado en contravención a la inmunidad de jurisdicción de otro Estado establecida por el derecho internacional.
18. La interferencia o presión en partidos políticos, organizaciones sindicales, instituciones y actividades gremiales, destinadas a ejercitarse y cumplirse en territorio de otro Estado, para influir abusivamente en los asuntos privativos de éste.
19. La imposición de sanciones o la adopción de medidas discriminatorias por parte de un Estado contra otro, como consecuencia de actos practicados por éste en el ejercicio de su soberanía.
20. Los actos dirigidos a crear el boicot económico o financiero contra un Estado ya sea por razones de discrepancia política o por las medidas económicas y sociales que emprenda su gobierno.
21. El condicionamiento de préstamos, financiaciones o transferencia de tecnología o la adopción por parte de un Estado de medidas extrañas al objeto y modalidades de las negociaciones, y que, por ello, configure interferencia indebida en sus decisiones soberanas.

2. LOS MECANISMOS DE ACCIÓN COLECTIVA DE LA CARTA DEMOCRÁTICA INTERAMERICANA

En la Declaración de Québec (abril de 2001), los Presidentes y Primeros Ministros de la Región, reunidos durante la III Cumbre de las Américas, reafirmaron su compromiso compartido con la democracia, e instruyeron a sus Ministros de Relaciones Exteriores para que prepararan una Carta Democrática Interamericana con el fin de reforzar los instrumentos de la OEA que ya existían en materia de defensa de la democracia representativa. Los instrumentos que existían en ese momento eran: la Carta de la OEA (1948); el Protocolo de Cartagena (1985); la resolución de la Asamblea General AG/RES. 1080 (XXI-O/91) adoptada en Santiago de Chile, en 1991; y el Protocolo de Washington (1997). La Carta Democrática Interamericana (CDI)

fue aprobada por los Estados Miembros de la OEA durante una Sesión Extraordinaria de la Asamblea General que se llevó a cabo el 11 de septiembre de 2001 en Lima, Perú.

El profesor Carlos Ayala define a la CDI como un instrumento internacional trascendental para la defensa de la democracia en las Américas. La CDI representa el consenso hemisférico sobre el concepto de democracia y el compromiso de su protección colectiva a través de la OEA. En este sentido, como lo expresa el último *considerando* de la CDI, ésta representa el desarrollo progresivo del derecho internacional y la conveniencia de precisar las disposiciones contenidas en la Carta de la OEA e instrumentos básicos concordantes relativas a la preservación y defensa de las instituciones democráticas, conforme a la práctica establecida. (Ayala & Nikken, 2006: 89)

Antes de repasar los mecanismos de acción colectiva que prevé la CDI, es oportuno señalar los *elementos esenciales de la democracia representativa y los componentes fundamentales del ejercicio de la democracia*, previstos en los artículos 3º y 4º, respectivamente, de la CDI:

Artículo 3º

Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.

Artículo 4º

Son componentes fundamentales del ejercicio de la democracia la transparencia de las actividades gubernamentales, la probidad, la responsabilidad de los gobiernos en la gestión pública, el respeto por los derechos sociales y la libertad de expresión y de prensa. La subordinación constitucional de todas las instituciones del Estado a la autoridad civil legalmente constituida y el respeto al estado de derecho de todas las entidades y sectores de la sociedad son igualmente fundamentales para la democracia.

La CDI, en su Capítulo IV “Fortalecimiento y Preservación de la Institucionalidad Democrática” contiene cinco artículos (del 17º al 22º) relativos a los mecanismos de acción colectiva en defensa de la democracia:

Artículo 17º

Cuando el gobierno de un Estado Miembro considere que está en riesgo su proceso político institucional democrático o su legítimo ejercicio del poder, podrá recurrir al Secretario General o al Consejo Permanente a fin de solicitar asistencia para el fortalecimiento y preservación de la institucionalidad democrática.

Artículo 18º

Cuando en un Estado Miembro se produzcan situaciones que pudieran afectar el desarrollo del proceso político institucional democrático o el legítimo ejercicio del poder, el Secretario General o el Consejo Permanente podrá, con el consentimiento previo del gobierno afectado, disponer visitas y otras gestiones con la finalidad de hacer un análisis de la situación. El Secretario General elevará un informe al Consejo Permanente, y éste realizará una apreciación colectiva de la situación y, en caso necesario, podrá adoptar decisiones dirigidas a la preservación de la institucionalidad democrática y su fortalecimiento.

Artículo 19º

Basado en los principios de la Carta de la OEA y con sujeción a sus normas, y en concordancia con la cláusula democrática contenida en la Declaración de la ciudad de Quebec, la ruptura del orden democrático o una alteración del orden constitucional que afecte gravemente el orden democrático en un Estado Miembro constituye, mientras persista, un obstáculo insuperable para la participación de su gobierno en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las conferencias especializadas, de las comisiones, grupos de trabajo y demás órganos de la Organización.

Artículo 20º

En caso de que en un Estado Miembro se produzca una alteración del orden constitucional que afecte gravemente su orden democrático, cualquier Estado Miembro o el Secretario General podrá solicitar la convocatoria inmediata del Consejo Permanente para realizar una

apreciación colectiva de la situación y adoptar las decisiones que estime conveniente.

El Consejo Permanente, según la situación, podrá disponer la realización de las gestiones diplomáticas necesarias, incluidos los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática.

Si las gestiones diplomáticas resultaren infructuosas o si la urgencia del caso lo aconsejare, el Consejo Permanente convocará de inmediato un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General para que ésta adopte las decisiones que estime apropiadas, incluyendo gestiones diplomáticas, conforme a la Carta de la Organización, el derecho internacional y las disposiciones de la presente Carta Democrática.

Durante el proceso se realizarán las gestiones diplomáticas necesarias, incluidos los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática.

Artículo 21º

Cuando la Asamblea General, convocada a un período extraordinario de sesiones, constate que se ha producido la ruptura del orden democrático en un Estado Miembro y que las gestiones diplomáticas han sido infructuosas, conforme a la Carta de la OEA tomará la decisión de suspender a dicho Estado Miembro del ejercicio de su derecho de participación en la OEA con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados Miembros. La suspensión entrará en vigor de inmediato.

El Estado Miembro que hubiera sido objeto de suspensión deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la Organización, en particular en materia de derechos humanos.

Adoptada la decisión de suspender a un gobierno, la Organización mantendrá sus gestiones diplomáticas para el restablecimiento de la democracia en el Estado Miembro afectado.

Artículo 22º

Una vez superada la situación que motivó la suspensión, cualquier Estado Miembro o el Secretario General podrá proponer a la Asamblea General el levantamiento de la suspensión. Esta decisión se adoptará por el voto de los dos tercios de los Estados Miembros, de acuerdo con la Carta de la OEA.

3. ¿LOS MECANISMOS DE ACCIÓN COLECTIVA DE LA CDI VULNERAN EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN?

Análisis del artículo 17º de la CDI

El hecho fundante lo constituye “el riesgo del proceso político institucional democrático o del legítimo ejercicio del poder”. Si bien la CDI no detalla sobre el referido hecho fundante, el profesor Pedro Nikken advierte que es posible colegir del contexto del artículo 17º que: a) debe tratarse de una situación que amenace los *elementos esenciales o los componentes fundamentales del ejercicio de la democracia*, definidos en los artículos 3º y 4º de la misma CDI; b) debe tratarse de una crisis que se origina en ramas del poder público *distintas al gobierno* en sentido estricto; o en *otras entidades y sectores de la sociedad* (artículo 4º), es decir, de una crisis política derivada de un conflicto entre los poderes públicos o en confrontaciones graves en el seno de la sociedad; y, c) la situación ha de haber escapado o amenazar de así hacerlo al control del gobierno legítimo del Estado afectado. (Ayala & Nikken, 2006: 58-59)

Ante la situación descrita en el artículo 17º, la iniciativa recae sobre el Gobierno afectado, el cual puede solicitar la asistencia multilateral de la OEA. Dicha asistencia puede consistir en acciones de cooperación diplomática incluyendo los buenos oficios. El profesor Ayala señala que “la asistencia puede consistir por ejemplo en una misión de evaluación, en la formulación de recomendaciones a los poderes públicos y a los actores sociales para superar los riesgos, en programas de cooperación institucional, asistencia técnica, etc”. (Ayala & Nikken, 2006: 101)

En principio, la aplicación del artículo 17º, difícilmente conduciría a una violación al principio de no intervención, toda vez que es el mismo gobierno del Estado afectado, el que solicita la asistencia de la OEA.

Cabe precisar que el tipo de “asistencia” que lleve a cabo la OEA, ha de contar, necesariamente, con la aprobación previa del gobierno que la solicita.

El profesor Nikken señala que:

Aunque la CDI no lo establece expresamente, los órganos de la OEA (el Secretario General o el Consejo Permanente) pueden requerir al gobierno

solicitante el cumplimiento de ciertas condiciones destinadas a facilitar o dotar de efectividad a las acciones que podrían emprender, antes de involucrarse en una crisis política interna, dentro del marco del artículo 17 de la CDI (Ayala & Nikken, 2006: 59).

Solamente podría haber dos supuestos para la configuración de una violación al principio de no intervención:

1. Si la OEA, interpretando autoritariamente el artículo 17º, decidiera actuar en el Estado afectado, sin la invitación o solicitud previa del gobierno de dicho Estado.
2. Si la OEA, a propia solicitud del gobierno del Estado afectado, decidiera “asistir” a dicho Estado, pero, con un tipo de “asistencia” que no cuenta con la aprobación del referido gobierno.

Por tanto, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 17º de la CDI, no contraviene el principio de no intervención, pues, para cada actuación que realice la OEA se requiere el consentimiento previo del gobierno del Estado afectado.

Análisis del artículo 18º de la CDI

El hecho fundante se genera cuando “se produzcan situaciones que pudieran afectar el desarrollo del proceso político institucional democrático o el legítimo ejercicio del poder”. Ayala señala que “el supuesto anterior [artículo 17º] se refería a la existencia de un “riesgo”, en este caso se trata de situaciones que se produzcan, es decir, que hayan tenido lugar” (Ayala & Nikken, 2006: 103). Se puede deducir que para que el hecho fundante se configure: a) se debe de haber transgredido uno más de los *elementos esenciales* o *los componentes fundamentales del ejercicio de la democracia*, definidos en los artículos 3º y 4º de la CDI; b) debe tratarse de una crisis que se origina en ramas del poder público *distintas al gobierno* en sentido estricto; o en *otras entidades y sectores de la sociedad* (artículo 4º), es decir, de una crisis política derivada de un conflicto entre los poderes públicos o en confrontaciones graves en el seno de la sociedad; y, c) la situación ha de haber escapado al control del gobierno legítimo del Estado afectado.

Ayala precisa:

Estas situaciones ocurridas, sin embargo, a pesar de no haber aún causado sus efectos nocivos para la democracia, tienen que tener la característica de poder afectar el desarrollo del proceso político institucional democrático o el legítimo ejercicio del poder en un Estado Miembro de la OEA (Ayala & Nikken, 2006: 103).

La iniciativa recae sobre el Secretario General y el Consejo Permanente de la OEA, quienes, indistintamente, podrán disponer visitas y otras gestiones con la finalidad de hacer un análisis de la situación. Añade el artículo que, el Secretario General elevará un informe al Consejo Permanente, y éste realizará una apreciación colectiva de la situación y, en caso necesario, podrá adoptar decisiones dirigidas a la preservación de la institucionalidad democrática y su fortalecimiento.

Cabe señalar que el artículo no precisa qué debemos entender por “otras gestiones”. Al respecto Nikken nos dice que “las mismas pueden comprender iniciativas diplomáticas en sentido estricto, u otras actuaciones, como las que podrían ser de la incumbencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo” (Ayala & Nikken, 2006: 62). El artículo también indica que el Consejo Permanente podrá adoptar “decisiones”, pero no precisa qué tipo de decisiones. Nikken señala que estas “pueden ser también de orden diplomático en sentido estricto, así como otros medios bajo la dirección de la OEA, incluso a través de una misión *ad hoc* basada en el país afectado” (Ayala & Nikken, 2006: 63).

El profesor Ayala apunta que este segundo mecanismo de aplicación de la CDI (artículo 18º) se inicia de oficio por los propios órganos de la OEA en estos supuestos. Sin embargo, nada obsta para que el Secretario General o el Consejo Permanente adopten la iniciativa a solicitud de otros órganos del poder público o de los partidos políticos o de la sociedad civil del Estado concernido. (Ayala & Nikken, 2006: 102)

Cabe precisar que el requisito fundamental para la participación del Secretario General o del Consejo Permanente, en el marco de todo el artículo 18º, es el consentimiento del Estado afectado, a través de su gobierno.

Si bien este requisito (el consentimiento) sólo se señala expresamente en la primera oración del artículo y no en la segunda, no quiere decir que las decisiones que adopte el Consejo Permanente prescindan de dicho requisito.

Cabe señalar que la redacción de la CDI, al ser de naturaleza política, no tiene una tecnicidad jurídica como la tienen los tratados internacionales. Además, las decisiones que adopte el Consejo Permanente serán de orden diplomático, y por tanto, necesitarán un mínimo de consentimiento de parte del gobierno afectado, para escuchar, dialogar y hallar un camino de solución.

Nikken señala que:

En la práctica, no habría manera de imponer tales medidas al Estado que se rehusara a aceptarlas. Además, tratándose de decisiones cuya ejecución persigue la preservación de la institucionalidad democrática y su fortalecimiento, ellas envuelven un grado mínimo de compromiso político, de tal modo que su efectividad dependerá de su aprobación o, al menos, de un grado mínimo de aceptación, por parte del gobierno concernido (Ayala & Nikken, 2006: 64).

Por tanto, solo se incuraría en violación al principio de no intervención, si las visitas y “gestiones” que disponga el Secretario General y/o el Consejo Permanente, así como las “decisiones” que adopte dicho Consejo, no cuenten con el consentimiento previo del gobierno del Estado afectado.

En consecuencia, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 18º de la CDI, no contraviene el principio de no intervención, pues, para cada actuación que realice el Secretario General y/o el Consejo Permanente, se requiere el consentimiento previo del gobierno del Estado afectado.

Análisis del artículo 19º de la CDI

Tanto en el caso de “ruptura del orden democrático”, como en el de una “alteración del orden constitucional que afecte gravemente el “orden democrático”, los artículos 21º y 20º de la CDI, respectivamente, prevén estas situaciones y los mecanismos de acción colectiva.

La mayoría de expertos señalan que este artículo, que contiene la “Cláusula Democrática” aprobada en la Declaración de Québec, debe ser interpretado y aplicado en conexión con los artículos 20º y 21º de la CDI, para que tengan sentido y lógica sus propósitos y fines. Ayala señala que

... la Cláusula Democrática sólo puede ser interpretada y aplicada conjuntamente en el contexto de las iniciativas, los supuestos, los órganos competentes y las medidas de protección colectiva de la democracia, establecidas en los artículos 20º y 21º de la CDI. Lo contrario conllevaría consecuencias absurdas, que en nada ayudarían a tomar con seriedad la protección colectiva de la democracia como un derecho de los pueblos y un deber de los Estados en las Américas. (Ayala & Nikken, 2006: 115)

Análisis del artículo 20º de la CDI

El hecho fundante lo genera una “alteración del orden constitucional que afecte gravemente el orden democrático”. Nikken señala que dentro del marco general de la CDI, para la aplicación del artículo 20º, deberían concurrir los siguientes requisitos: a) Que se haya producido una manifiesta violación de la Constitución del Estado concernido, puesto que fuera de ese contexto no se estaría frente a una “alteración del orden constitucional”; b) Que esa violación de la Constitución haya afectado gravemente uno o varios de los “elementos esenciales de la democracia representativa” (artículo 3º) o de los “componentes fundamentales del ejercicio de la democracia” (artículo 4º); c) Que, empero, esos actos no alcancen el umbral de gravedad de una “ruptura del orden democrático”, supuesto en el cual sería aplicable el artículo 21º de la CDI. (Ayala & Nikken, 2006: 66-67)

La iniciativa la tiene cualquier Estado Miembro o el Secretario General de la OEA, quienes podrán solicitar la convocatoria inmediata del Consejo Permanente. Al igual que en el artículo 18º de la CDI, nada obsta para que el Estado miembro actuante o el Secretario General adopten la iniciativa a solicitud de otros órganos del poder público del Estado afectado o de los partidos políticos o de la sociedad civil; o los correspondientes en otros Estados miembros de la OEA.

Si las gestiones del Consejo resultaren infructuosas o si la urgencia del caso lo aconsejare, el Consejo convocará de inmediato un período extraordinario

de sesiones de la Asamblea General. Tanto el Consejo Permanente, como la Asamblea General, pueden adoptar las gestiones diplomáticas necesarias, incluyendo los buenos oficios, para promover la normalización de la institucionalidad democrática. Si bien en el artículo 20º ya no se requiere expresamente el consentimiento previo del gobierno del Estado afectado para la participación de la OEA, hay que advertir que las gestiones diplomáticas así como los buenos oficios, requieren de las facilidades y consentimiento mínimo del gobierno del Estado afectado. No puede haber un procedimiento de “buenos oficios” que resulte fructuoso, si no existe la disposición de una de las partes o la parte principal en la crisis (el gobierno).

Quien realice los “buenos oficios” debe obtener previamente un mínimo de consentimiento del gobierno del Estado afectado, para poder sentarse en una mesa y dialogar.

Nikken señala que Sin embargo, teniendo presente que la actuación colectiva para buscar remedio a la crisis política se concentra en gestiones diplomáticas, deberá contarse con la cooperación de dicho gobierno, para que esas gestiones conserven posibilidades de éxito, de modo que, implícitamente, este dispositivo también entraña en algún grado el acuerdo del gobierno (Ayala & Nikken, 2006: 69).

Por tanto, la aplicación de lo dispuesto en el artículo 20º de la CDI, tampoco vulnera el principio de no intervención, pues para cada actuación que realice el Consejo Permanente o la Asamblea General, se requiere un mínimo de consentimiento del gobierno del Estado afectado.

Análisis del artículo 21º de la CDI

El hecho fundante lo constituye la “ruptura del orden democrático en un Estado miembro” y la “infructuosidad de las gestiones diplomáticas”.

Cabe indicar que la ruptura del orden democrático no se reduce al supuesto del derrocamiento del gobierno legítimo y semejante ruptura debe ser entendida con cierta amplitud y en conexión con el artículo 3º de la CDI (‘elementos esenciales de la democracia representativa’).

Al respecto, el profesor Nikken nos ilustra:

Semejante colapso no puede definirse sino dentro del marco del artículo 3º de la CDI. La vulneración limitada al artículo 4º difícilmente podría ser apreciada, al menos de inicio, como una ruptura esencial de la democracia, sino más bien como una crisis bajo los artículos 18º y 20º de la CDI. Esto no excluye, claro está, que las violaciones al artículo 4º que se sumen a otras del artículo 3º puedan ser decisivas para apreciar que se ha alcanzado el punto crítico de ruptura del orden democrático... El juicio sobre si tal supuesto se ha configurado comporta, inevitablemente, consideraciones de carácter político, y queda confiado al 'órgano supremo' de la OEA: la Asamblea General. (Ayala & Nikken, 2006: 73-74)

Ante tal situación, la iniciativa recae en la Asamblea General, la cual tomará la decisión de suspender al Estado miembro afectado, del ejercicio de su derecho de participación en la OEA. El requisito para la adopción de esta decisión es que se cuente con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados Miembros de la OEA.

Cabe indicar que el Estado miembro suspendido de su derecho de participación, deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones como miembro de la OEA, en particular en materia de derechos humanos.

El hecho que se rompa el orden democrático y que las gestiones diplomáticas hayan sido infructuosas, significa que no ha habido buena fe ni voluntad para superar el problema, por parte del gobierno y/u otros actores en el Estado afectado.

Ante esta grave situación, a la OEA no le queda otra opción que suspender a dicho Estado miembro del ejercicio de su derecho de participación en la OEA. Esta medida guarda relación con el artículo 9º de la Carta de la OEA:

Un miembro de la Organización cuyo gobierno democráticamente constituido sea derrocado por la fuerza podrá ser suspendido del ejercicio del derecho de participación en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las

Conferencias Especializadas, así como de las comisiones, grupos de trabajo y demás cuerpos que se hayan creado.

- a) La facultad de suspensión solamente será ejercida cuando hayan sido infructuosas las gestiones diplomáticas que la Organización hubiera emprendido con el objeto de propiciar el restablecimiento de la democracia representativa en el Estado miembro afectado.
- b) La decisión sobre la suspensión deberá ser adoptada en un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, por el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados miembros.
- c) La suspensión entrará en vigor inmediatamente después de su aprobación por la Asamblea General.
- d) La Organización procurará, no obstante la medida de suspensión, emprender nuevas gestiones diplomáticas tendientes a coadyuvar al restablecimiento de la democracia representativa en el Estado miembro afectado.
- e) El miembro que hubiere sido objeto de suspensión deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones con la Organización.
- f) La Asamblea General podrá levantar la suspensión por decisión adoptada con la aprobación de dos tercios de los Estados miembros.
- g) Las atribuciones a que se refiere este artículo se ejercerán de conformidad con la presente Carta.

La aplicación de lo dispuesto en el artículo 21º de la CDI, tampoco vulnera el principio de no intervención, pues, ante la gravedad de la situación, a la OEA no le queda más remedio que, en respeto y fiel observancia del artículo 9º de la Carta de la OEA (*Pacta Sunt Servanda*), suspender al Estado miembro afectado. Si bien el artículo 9º de la Carta de la OEA se refiere sólo a los golpes de Estado, el artículo 21º de la CDI lo actualiza y moderniza al incluir también la figura de los golpes desde el Estado y otras violaciones a los elementos esenciales de la democracia representativa. Recordemos que la CDI fue aprobada -según su preámbulo- teniendo en cuenta el desarrollo progresivo del derecho internacional y la conveniencia de precisar las disposiciones contenidas en la Carta de la OEA e instrumentos básicos concordantes, relativas a la preservación y defensa de las instituciones democráticas, conforme a la práctica establecida.

El profesor Nikken señala:

Verificada la ruptura del orden democrático y la futilidad de las gestiones diplomáticas, la Asamblea General deberá decidir sobre la aplicación de la sanción de suspensión indefinida del Estado afectado en su derecho de participación en la OEA. Para ello la medida deberá ser aprobada con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados miembros. Esta mayoría calificada se explica por la gravedad de la sanción, así como para garantizar que la magnitud de los hechos y la necesidad de la sanción están sólidamente fundamentadas. (Ayala & Nikken, 2006: 75)

Los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos suscribieron la Carta de la OEA –según su preámbulo– ciertos de que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región. El artículo 2º “b” de la citada Carta, señala como propósito esencial de la OEA, promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención. Asimismo, los Estados miembros aprobaron la Carta Democrática Interamericana, la cual en su artículo 1º establece: “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla. La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas”.

Ayala afirma que “ya no se puede ser Estado Miembro o al menos miembro pleno de la OEA, si su sistema o régimen político no es democrático conforme a los parámetros contenidos en la CDI” (Ayala & Nikken, 2006: 117).

Finalmente, el artículo 21º de la CDI establece que adoptada la decisión de suspender a un gobierno, la Organización mantendrá sus gestiones diplomáticas para el restablecimiento de la democracia en el Estado miembro afectado. Al respecto, cabe indicar que al igual que en el artículo 20º de la CDI, las gestiones diplomáticas de la OEA, requieren de las facilidades y un mínimo de consentimiento previo por parte del gobierno y otros actores, para buscar el acercamiento y negociación. Por tanto, estas gestiones diplomáticas de la OEA tampoco incurren en violación al principio de no intervención.

4. CONCLUSIONES

La Carta de la OEA consagra y define el principio de no intervención.

El hecho que el Estado víctima de la intervención no preste atención o se resista a ser doblegado o atemorizado no obsta a que la conducta ilícita se configure.

Ciertamente existen intervenciones legítimas pero para su aplicación el derecho internacional exige el cumplimiento de ciertos requisitos.

La intervención de carácter humanitario no puede ser realizada por la sola decisión de un Estado o grupo de Estados.

La Carta Democrática Interamericana, en su Capítulo IV “Fortalecimiento y Preservación de la Institucionalidad Democrática”, contiene los cinco artículos (del 17º al 22º) relativos a los mecanismos de acción colectiva en defensa de la democracia.

Ninguno de los mecanismos de acción colectiva en defensa de la democracia –de la Carta Democrática Interamericana– transgrede o amenaza el principio de no intervención.

El principio de no intervención está plenamente vigente en las Américas y no se ha visto disminuido por ninguna norma, resolución, costumbre u otro instrumento de carácter internacional.

BIBLIOGRAFÍA

ANTOKOLETZ, Daniel (1994). *Tratado de Derecho Internacional Público, en tiempo de paz y en tiempo de guerra*. Primera Parte. Buenos Aires- Argentina.

AYALA, Carlos y Pedro NIKKEN (2006). “Defensa Colectiva de la Democracia: definiciones y mecanismos”. Serie: *Difusión de la Carta Democrática Interamericana*. Lima: Comisión Andina de Juristas.

COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO (1974). “Proyecto de Instrumento” que incluye los casos de violación al principio de no intervención. Aprobado en

el marco de su periodo ordinario de sesiones de enero-febrero. Río de Janeiro, Brasil. Véase OEA/Ser.G, CP/doc. 388/74.

CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS - ONU (2018). Informe del Experto Independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo, Alfred de Zayas, sobre su misión a la República Bolivariana de Venezuela y al Ecuador, de conformidad con la resolución 36/4 del Consejo. Publicado el 3 de agosto de 2018, durante su 39º período de sesiones del 10 a 28 de septiembre de 2018. Visto el 9 de febrero de 2019 en <https://undocs.org/es/A/HRC/39/47/ADD.1>

MARCHAND, Luis (2013). “La interrelación jurídico-política entre las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos, en asuntos de seguridad y paz, arreglo pacífico de las controversias, alcances jurisdiccionales, acuerdos regionales, derechos humanos y democracia”, en *Revista Peruana de Derecho Internacional*. Lima, edición antológica N° 149, pp. 93-128.

MAÚRTUA, Óscar. (2010). *Apuntes sobre la agenda interamericana*. México D.F.: Plaza y Valdes editores.

NOVAK, Fabián y Luis GARCÍA-CORROCHANO. (2001). *Derecho Internacional Público. Tomo II. Sujetos de Derecho Internacional*. Volumen 1. Lima: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS - OEA (2003). *Carta Democrática Interamericana. Documentos e interpretaciones*. Washington D.C.

____ (2001). *Carta Democrática Interamericana*. Lima, 11 de setiembre.

____ (1948). *Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA)*. Bogotá, 30 de abril.

RAMIS, Neus. (2010). *La OEA y la promoción de la democracia en las Américas: un objetivo en construcción*. Institut Català International.

SALINAS, José María. (1948). *Moderno Tratado de Derecho Internacional Público*. Buenos Aires - Argentina.

ULLOA, Alberto. (1929). *Derecho Internacional Público*. Tomo II. Lima-Perú.

NOTA NECROLÓGICA



Ignacio Guillermo Basombrío Zender †
(1945 - 2019)

**FALLECIMIENTO DEL DOCTOR IGNACIO BASOMBRÍO ZENDER,
EXPRESIDENTE DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL
(LIMA, 31 DE MAYO DE 1945 - LIMA, 1 DE MARZO DE 2019)**

El súbito fallecimiento del doctor Ignacio Basombrío Zender, ocurrido el 1 de marzo de 1919, sorprendió a sus familiares y a los numerosos amigos que supo cultivar a lo largo de su vida. La Sociedad Peruana de Derecho Internacional lo tuvo dentro del grupo de sus más destacados miembros titulares y distinguido expresidente.

Ignacio Basombrío nació en el hogar formado por Ignacio Basombrío Flórez-Aráoz y Olga Zender Hogniman. Fue destacado alumno del Colegio San Isidro, dirigido por los hermanos de la congregación marista. Nos conocimos cuando juntos ingresamos a la Facultad de Letras de la Pontificia Universidad Católica del Perú, ubicada entonces en la Plaza Francia de Lima, cuyo nombre original era el de Plaza de la Recoleta de la Peña de Francia, una de las advocaciones de la Virgen María. Terminados esos dos primeros años pasamos a estudiar en la facultad de derecho, en la vieja casona de Riva-Agüero, ubicada a pocas cuadras, en el mismo espacio del centro histórico. Fuimos así una de las últimas promociones que no llegó a trasladarse al fundo Pando donde se construía la nueva sede universitaria.

Ignacio, más conocido en el círculo de sus amigos con el hipocorístico de Nacho, era un compañero franco y sincero, muy serio y circunspecto, con una vocación muy auténtica por la abogacía especializada en asuntos económicos, la misma que no concebía sino enmarcada por la ética. Estoy seguro que el compartir los mismos valores fue el fundamento que permitió el surgimiento de una sincera amistad entre nosotros.

Es cierto que dejamos de vernos en los años en que el ejercicio de mi carrera diplomática me llevó por diferentes países del mundo, pero ello no menguó nunca el afecto sólidamente edificado. Cuando me tocaba regresar

al Perú siempre tuvimos oportunidad de compartir momentos que permanecen en mi memoria como un rastro imperecedero.

Fue abogado Principal del Estudio Flores-Araoz. Se desempeñó en diversos cargos, entre ellos, Secretario General de la Asociación de Exportadores, ADEX, (1969-1977), Funcionario Internacional de la Junta del Acuerdo de Cartagena, Grupo Andino, (1977-1988), Vicepresidente del Fondo de Promoción de Exportaciones, FOPEX, (1980-1982), Jefe del Instituto Nacional de Planificación (1982-1984), Presidente de la Corporación Nacional de Desarrollo, CONADE, (1984-1985), Vicepresidente de COFIDE (1984-1985), Consultor del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD (1985-1991), Director del Sistema Económico Latinoamericano, SELA, (1986-1991), Consultor de la Comisión Europea (1992), Asesor de Cooperación Financiera Internacional de ALIDE (1993-1997) y Presidente Ejecutivo de ESSALUD.

Fue autor de varios libros, entre ellos *Globalización: Riesgos y Límites; Planificación en Democracia; El Grupo Andino y la promoción de exportaciones; Banca, elementos para un debate; Dudas y certidumbres*.

En el año 2007, el doctor Ignacio Basombrío fue incorporado en la Sociedad Peruana de Derecho Internacional, cuyo Consejo Directivo integró en 2010 en calidad de Vicepresidente y al fallecer el embajador Luis Marchand Stens, asumió la presidencia entre 2012 y 2017.

El 28 de setiembre de 2017, el actual Consejo Directivo, presidido por el embajador Oscar Maúrtua de Romaña, decidió distinguirlo nombrándolo Miembro del Consejo de Honor.

Desde estas páginas de la *Revista de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional*, le rendimos un justo homenaje a nuestro querido amigo Ignacio Basombrío Zender, cuyo ejemplo de vida y su pensamiento expuesto en los numerosos libros que escribió, constituyen un invaluable legado para la comunidad.

Juan Alvarez Vida

* * *

RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

SIERRALTA Ríos, Aníbal. *El Comercio Internacional y su Impacto en la Cultura y el Derecho*. Universidad ESAN: Centro Internacional de Administración y Comercio. Lima, 2018.

En la primera parte de este libro se esboza una nueva teoría que es denominada “Teoría Evolutiva del Comercio Internacional”, en la cual se plantea que la distinción del comercio nacional y comercio internacional es bastante reciente, culturas antiguas como los fenicios o vikingos, no tenían como equivalente al comercio de larga distancia como comercio internacional. El objetivo principal es mostrar cómo evoluciona el comercio y qué medidas debemos diseñar para que este sea provechoso y justo a fin de reequilibrar las simetrías impuestas por el poder político y la posición privilegiada del conocimiento que han alterado un mundo de convivencia pacífica.

Los gobiernos de estados soberanos que intentan fomentar el comercio trasfronterizo, buscan dirigirlo hacia ciertos productos y países socios, pero junto al incentivo económico que genera una búsqueda de ganancias, actualmente la interferencia política es un elemento del comercio internacional. Como resultado, ocurre frecuentemente que las relaciones comerciales, entre regiones vecinas, experimenten intervenciones políticas. El ejemplo de esto son las relaciones comerciales entre países latinoamericanos que se encuentran, por lo general, menos desarrolladas que las relaciones de estos países y los estados europeos, los cuales geográficamente se encuentran más alejados.

El autor ha construido un panorama integral del desarrollo del comercio internacional desde sus orígenes hasta la fecha, en la que se resalta las tensiones existentes entre las motivaciones y los incentivos económicos, por un lado y la interferencia política, por otro, de las muchas instituciones que han sido establecidas a paso del tiempo a fin de crear un marco legal para las operaciones comerciales. Su perspectiva es holística y abarca aspectos económicos, políticos y legales, evitando con sumo cuidado limitar su análisis al convencionalismo del derecho internacional público.

Roxana Diestra Huerta

* * *

RODRÍGUEZ CUADROS, Manuel. *Política internacional en el itinerario intelectual de César Vallejo.* Edición 2018, UNESCO.

César Vallejo, sin duda, el poeta peruano más estudiado en el mundo y se han escrito sobre él incontables ensayos de interpretación y exégesis sobre su política. Sin embargo, su actividad intelectual abarcó mucho más allá de la poesía y literatura, que estuvo marcada por su inquietud por el ensayo y la crónica periodística. Vallejo reflexionó y escribió, entre otros temas, sobre hechos y procesos de política internacional de su tiempo.

Desde militancia en el marxismo, expresó también su análisis de los procesos de la política internacional con una visión propia, tributaria de libre pensador, que buscaba hacer frente al surgimiento del nazismo y nacional socialismo, en los años treinta. Desde su perspectiva se debía crear una alianza de defensa de la democracia y la libertad, que a su juicio debía abarcar desde la URSS hasta los Estados Unidos. Es por eso que Vallejo asume una posición vanguardista y apuesta al “*mundo nuevo*” prometido por la revolución bolchevique y sus realizaciones sociales de sus primeros años. Pero asume su condición de militante socialista en una perspectiva de ideales democráticos y de afirmación de la libertad como un valor esencial a la dignidad humana.

Vallejo asume una visión del mundo en la que diferencia claramente el deber de ser de los procesos reales, no confunde la realidad con sus valores y deseos. Orientaba su crónica periodística al principio de que los acontecimientos no son malos ni buenos por sí mismos, sino que tiene un alcance y significación que les da su trabazón dentro del devenir social. Fue este principio el que le permitió reflexionar y escribir sobre política internacional de su época con un grado bastante amplio de objetividad. Lo hizo con un estilo y conocimiento de situaciones específicas que en muchos casos, que recuerda la minuciosidad y el talento con los que Mariátegui siguió también los avatares de la política mundial a inicios del siglo XX. Además de tener una permanente relación con diplomáticos peruanos y latinoamericanos, de los cuales pudo apreciar sus itinerarios intelectuales, políticos y humanos que ayudaron a dar forma a su obra.

Es importante también resaltar que en el tiempo de Vallejo la doctrina de los Derechos Humanos aún no había emergido como un conjunto de

nocións sistematizadas en el campo internacional, pero en Vallejo ya se expresaba la idea de los Derechos Humanos, a partir de una visión del mundo en la que el ser humano es el único referente, destino y fin de las cosas. Es además de su reconocimiento a los Derechos Humanos, la Diplomacia latinoamericana y el surgimiento del Derecho Internacional en América Latina que se hace referencia en este interesante libro, los cuales demuestran el carácter visionario de Vallejo y lo ubican como uno de los mejores pensadores del siglo XX.

Roxana Diestra Huerta

* * *

APUNTES INSTITUCIONALES
Y
CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES

APUNTES INSTITUCIONALES
(Periodo enero - abril de 2019)

La sección de Apuntes Institucionales, puede ser consultada en nuestro Blog Institucional: *spdi.blogspot.es*

* * *

CALENDARIO DE SUCESOS INTERNACIONALES
(Periodo enero - abril de 2019)

La sección de Calendario de Sucesos Internacionales, puede ser consultada en nuestro Blog Institucional: *spdi.blogspot.es*

Bruno Calderón Fernández

* * *

La *Revista Peruana de Derecho Internacional*, Tomo LXIX, N° 161, 2019
se terminó de imprimir el 30 de abril del 2019,
por  EDICIONES MISKY, teléfono 999-604-849
E-mail: edicionesmisky@hotmail.com
freddygalvezr@hotmail.com
edicionesmisky@yahoo.es
RUC N° 10067457876