

CUESTIONARIO BÁSICO CON SUS RESPECTIVAS RESPUESTAS PARA EL DESARROLLO DEL CURSO DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Martín Belaunde Moreyra

INTRODUCCIÓN

El curso de Derecho Internacional Público se enseña en los ciclos más avanzados de las facultades de derecho, generalmente en el noveno o en el décimo ciclo e incluso después. Se supone que en esa etapa de la enseñanza universitaria de pre-grado, los estudiantes deben tener una sólida formación cultural y jurídica. Sin embargo, la experiencia indica que muchas veces no es así. Entonces para lograr un buen aprendizaje, es imprescindible proporcionar a los estudiantes un material de lectura, no solo de buena calidad sino que reúna además los mejores estándares de profundidad, tomando en cuenta el nivel de conocimiento de los alumnos. El profesor, por cierto, debe dictar sus clases tratando de motivar la atención de su alumnado, e igualmente incentivarlo para que hagan preguntas y expresen sus opiniones sobre las diversas y dispersas materias del Derecho Internacional Público. Eso resulta indispensable. Pero al mismo tiempo hay que darles materiales de lectura al alcance de su entendimiento. Nosotros tenemos en nuestro medio el excelente texto de Derecho Internacional Público del embajador, ya fallecido, Luis Solari Tudela, que se editó diez veces. Igualmente tenemos un muy buen libro titulado Curso de Derecho Internacional Público, de la profesora Elizabeth Salmón, de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Si queremos profundizar más,

podemos recomendar el excelente tratado de Derecho Internacional Público, de Fabián Novak Talavera y Luis García-Corrochano de cuatro tomos. Eso es lo que se refiere a las fuentes bibliográficas nacionales. No menciono el Tratado de Alberto Ulloa Sotomayor porque se editó hace más de 60 años.

Por ello, considero que las 55 preguntas y respuestas que se transcriben a continuación, constituyen una herramienta ágil, de fácil lectura y que proporciona a los estudiantes los conocimientos básicos para que tengan una visión panorámica del Derecho Internacional Público como un conjunto orgánico, sin necesidad de incursionar en un despliegue demasiado erudito. Mi experiencia como profesor de dicha asignatura durante varios años en tres universidades limeñas, me inclina a pensar que este cuestionario con sus respectivas respuestas, constituye una herramienta útil y provechosa para que los alumnos puedan comprender la compleja temática del Derecho Internacional Público. En ese sentido puedo afirmar que las 55 preguntas y sus respectivas respuestas constituyen una forma de introducción al curso, sin perjuicio de que aquellos alumnos más motivados recurran a los libros anteriormente señalados. El aprendizaje de cualquier materia debe ser entendido como un proceso de menos a más, considerando el nivel de conocimiento del alumnado, que ignora o conoce muy limitadamente la historia mundial de los últimos cien años y la evolución del Derecho Internacional Público en ese período. El cuestionario y sus respuestas suplen ese vacío.

I. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL?

Pregunta clave para tener un concepto cabal del Derecho Internacional Público. Una primera definición de la comunidad internacional sería el conjunto de países soberanos que interactúan en el mundo, pero no solo ellos sino las organizaciones internacionales generalmente constituidas por los Estados. También los entes transnacionales que pueden ser empresas de gran importancia, las llamadas organizaciones no

gubernamentales (ONG's), los individuos o grupos humanos cuando se violan derechos humanos y ahora el terrorismo internacional y el crimen organizado. Obviamente también las Iglesias, principalmente la Iglesia Católica a través del Vaticano y ciertamente todas las grandes religiones, el Cristianismo en sus modalidades protestantes y ortodoxas, el Islam, el Budismo, el Confucionismo, el Taoísmo, etc. La comunidad internacional trasciende a los Estados y se manifiesta también en toda clase de relaciones económicas, comerciales, financieras, culturales, políticas, sociales, etc.

II. ¿QUÉ RELACIÓN EXISTE ENTRE LA COMUNIDAD INTERNACIONAL Y EL DERECHO INTERNACIONAL EN SUS RAMAS PÚBLICA Y PRIVADA ASÍ COMO LA POLÍTICA INTERNACIONAL?

El Derecho Internacional Público y la Política Internacional se proyectan sobre la Comunidad Internacional entendida en su concepto más amplio y general. El Derecho Internacional Público pretende regular las relaciones de sus actores principales mediante normas jurídicas, mientras que la Política Internacional estudia las relaciones interestatales desde una perspectiva del poder en todas sus manifestaciones. El Derecho Internacional Privado tiene una influencia indirecta que se expresa a través de la nacionalidad y de la solución de los conflictos de leyes, cuando se presentan situaciones jurídicas de índole privado realizadas sucesiva o simultáneamente en más de un Estado.

III. ¿CÓMO PODEMOS DEFINIR ENTONCES AL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

La definición más simple sería la de aquella rama del Derecho Público que regula las relaciones entre los Estados y los organismos internacionales, definiendo sus derechos y obligaciones dentro de la comunidad internacional y que también se proyecta sobre los grupos humanos y los individuos cuando actúan internacionalmente. El Derecho Internacional Público se relaciona con la Teoría del Estado porque sus principales actores son los Estados

soberanos. Como parte de las ciencias jurídicas el Derecho Internacional Público pretende consagrar una realidad normativa derivada de la costumbre y de los tratados entre los Estados así como de los convenios entre los Estados y los organismos internacionales.

IV. ¿CÓMO HA EVOLUCIONADO Y CÓMO EMERGIÓ EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

Puede decirse que el Derecho Internacional Público en su forma embrionaria ha existido desde que existen los Estados. Hay vestigios de tratados entre Egipto y sus vecinos del Medio Oriente. Sin embargo el Derecho Internacional Público tiene sus primeras manifestaciones en la Grecia clásica y en la Roma republicana e imperial a través del llamado Derecho de Gentes aplicado a los extranjeros y peregrinos. En el Medievo europeo hubo una cosmovisión derivada en parte del Imperio Romano, de la filosofía clásica griega, del estoicismo y fundamentalmente del cristianismo plasmada en la filosofía escolástica.

El Derecho Internacional Público emerge como consecuencia del Descubrimiento de América y de las grandes expediciones marítimas de los siglos XV y XVI, que plantearon las interrogantes de justificar las conquistas de nuevos pueblos y la ocupación de nuevos territorios desconocidos hasta entonces. El Derecho Internacional Público nace como respuesta a esas necesidades prácticas y doctrinarias de la conquista, de la ocupación y de la evangelización. Sus principales precursores fueron Francisco de Vitoria y Francisco Suárez, ente otros juristas y teólogos españoles e italianos.

Sin embargo el Derecho Internacional Público secularizado e independiente de la religión y de la teología nace a raíz de las guerras internacionales europeas, en particular la Guerra de los Treinta Años, de la cual se deriva el reconocimiento de los Estados modernos. Puede decirse entonces que el Derecho Internacional Público nace de la Paz de Westfalia de 1648 y tiene como partero oficial al jurista holandés Hugo Grocio con su libro cenital *De Jure Belli et Pacis* (Del Derecho de la Guerra y de la Paz).

V. ¿CUÁLES SERÍAN LAS OTRAS ETAPAS EN LA EVOLUCIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

En primer término el Derecho Internacional Público es un desarrollo de la cultura occidental. En las demás no se dio o en todo caso se manifestó en una forma muy distinta. China y Japón vivieron aislados del mundo entre los siglos XVI y XIX. Los países islámicos, principalmente el Imperio Otomano, mantuvieron un conflicto permanente con los estados europeos cristianos. No fue una relación jurídica sino de confrontación. Sobre estas bases podemos señalar las siguientes etapas del Derecho Internacional Público a partir de la Paz de Westfalia:

1. Siglos XVII, XVIII y primeras décadas del siglo XIX

Rivalidad entre los estados europeos existentes, surgimiento de Austria, Rusia, Prusia, emergencia de los Estados Unidos, la Revolución Francesa, Guerras Napoleónicas hasta la derrota de Napoleón en 1815.

2. Congreso de Viena (1815) hasta la Primera Guerra Mundial (1914-1918)

Reorganización de Europa sobre la base de las monarquías absolutas bajo el manto de la legitimidad dinástica. Se establece un orden político-jurídico europeo que se trata de exportar a los dominios americanos del Rey de España durante las guerras de independencia (1809-1824). Intento fracasa por oposición de los Estados Unidos manifestada en la Doctrina Monroe y por derrota de los ejércitos realistas. Aceptación del Imperio Otomano como actor en el Derecho Internacional Público. Surgimiento del imperialismo y colonialismo en el África y su consolidación en la India y regiones aledañas. Primeros congresos internacionales e intentos de codificar el Derecho Internacional Público. Fracaso de la paz armada y desencadenamiento de la guerra europea en dos grandes bandos, los aliados anglo europeos con el apoyo posterior de los Estados Unidos y los imperios centrales germánicos y sus aliados turco-búlgaros.

3. Tratado de Versalles de 1919 hasta la finalización de la Segunda Guerra Mundial en 1945

Reorganización de Europa sobre la base del principio de las nacionalidades, fundación de la Sociedad de Naciones a la que los Estados Unidos se niega a ingresar. Caída de los imperios centrales, surgimiento de la Unión Soviética, refundación de Polonia, globalización del Derecho Internacional Público, plena participación de América Latina en los organismo internacionales, continuación del colonialismo con la tenue justificación del bienestar de los pueblos sometidos. Emergencia de la Italia fascista, de la Alemania Nazi y del Japón imperial en China y el este asiático. Fracaso de la Sociedad de Naciones. Estallido de la Segunda Guerra Mundial en septiembre de 1939 entre Gran Bretaña/Francia por un lado y Alemania así como los países del Eje por el otro. Invasión de Rusia por Alemania. Bombardeo de Pearl Harbor por Japón e ingreso de los Estados Unidos a la Segunda Guerra Mundial, con dos frentes el europeo oriental/occidental y el Pacífico. Derrota de Alemania en mayo de 1945 y del Japón en agosto del mismo año después de lanzamiento de bombas atómicas en Hiroshima y Nagasaki.

4. Post Segunda Guerra Mundial (1945) hasta la disolución de la Unión Soviética (1991)

Conferencia de San Francisco en abril/junio de 1945 y fundación de las Naciones Unidas, del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial. Nuevo orden mundial basado en el poderío de los Estados Unidos y su rivalidad con la URSS expresada en la Guerra Fría y en el duelo entre capitalismo y socialismo con el eventual triunfo del primero. Declinación y desaparición del colonialismo en África y Asia. OTAN versus Tratado de Varsovia, Cortina de Hierro y Europa Oriental. Emergencia de la República Popular China y del Tercer Mundo. Caída del comunismo en Europa Oriental, derrumbamiento del Muro de Berlín y disolución de la Unión Soviética en diciembre de 1991.

5. Desarrollos más recientes desde 1991 a la fecha

Fin de la etapa bipolar, supremacía de los Estados Unidos, Consenso de Washington, terrorismo islámico y comienzo de un conflicto de las civilizaciones entre el Islam y la cultura occidental reflejado en el terrorismo islámico. Crisis financiera internacional del 2007/08. Desborde la migración por los refugiados africanos y del Medio Oriente. Relativo debilitamiento de las Naciones Unidas y cuestionamiento de los organismos financieros internacionales como expresión del capitalismo.

VI. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR LA MORAL INTERNACIONAL Y LA CORTESÍA ENTRE LOS ESTADOS U ORGANISMOS INTERNACIONALES?

No forman parte del Derecho Internacional Público pero influyen en la diplomacia y política exterior. Los estados no pueden esgrimir ni defender situaciones abiertamente violatorias de la moral, tales como el genocidio, los asesinatos, la violación de derechos humanos, la piratería moderna en todas sus modalidades, la corrupción local e internacional, etc. La moral responde a un dictado interior de la conciencia de los hombres y se proyecta sobre la conducción de los estados y también de los organismos internacionales públicos y privados. La cortesía es un dictado del sentido común indispensable para mantener una buena relación individual y colectiva. Un acto ofensivo a la cortesía y a la personalidad de los Estados puede tener consecuencias negativas e incluso bélicas.

VII. ¿EN SITUACIÓN DE CONFLICTO, QUÉ DERECHO PREVALECE, EL INTERNACIONAL PÚBLICO O EL INTERNO?

Pregunta aún no resuelta totalmente. En esencia hay dos teorías, la monista y la dualista. La monista implica que el derecho es un solo fenómeno así tenga diversas manifestaciones internas y externas. En esa situación el Derecho Internacional prevalece sobre el interno, en la medida

que éste último haya internalizado o admitido la norma internacional a través de la ratificación de los tratados o de la aceptación de la costumbre. La teoría dualista mantiene la postura que el Derecho Internacional Público y el Interno se mantienen en dos planos distintos, inconexos entre sí salvo cuando las normas internacionales son incorporadas en el derecho interno por la ratificación de los tratados. En este caso la norma internacional es parte de la ley del país. En mi opinión la teoría Monista se adapta más a la supremacía del Derecho Internacional sobre el Interno, mientras que la Dualista puede dar lugar a posiciones que desconozcan la norma internacional.

VIII. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR FUENTE EN EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

Entendemos por fuente el origen de algo. En el derecho cuando hablamos de fuente generalmente nos referimos a la norma que nos obliga a actuar en determinado sentido. Las fuentes pueden considerarse como vinculantes o no vinculantes. Las primeras son obligatorias, las segundas pueden ser supletorias, referenciales o indicativas. Algunos tratadistas distinguen entre fuentes materiales y fuentes formales. Las materiales son aquellas situaciones del entorno social o nacional que crean las condiciones para generar las fuentes formales. Estas últimas tienen carácter vinculante y se manifiestan a través de la ley positiva en todas sus jerarquías, Constitución, leyes del Congreso, leyes emanadas de gobiernos de facto o por delegación de facultades y la amplia gama de los decretos y resoluciones administrativas que dan lugar a los reglamentos.

IX. ¿CUÁLES SON LAS FUENTES DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que es parte integrante de la Carta de las Naciones Unidas, señala las siguientes fuentes:

1.- Las convenciones internacionales o tratados, generales o particulares, que establecen reglas expresamente aceptadas por los Estados litigantes (se entiende ante la Corte Internacional de Justicia –CIJ– o cualquier otro tribunal internacional).

2.- La costumbre internacional, entendida como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho. Nótese que el numeral a) del inc. 1 del art.38, se refiere a la costumbre como prueba de una práctica.

3.- Los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas. ¿Hay naciones no civilizadas? Esta terminología proviene del Estatuto de la Corte Permanente Internacional de Justicia de la Sociedad de Naciones (1919), antecedente de la CIJ, que fue reproducido textualmente en la Carta de las Naciones Unidas aprobada en 1945. Hoy probablemente no se emplearía esa frase, por su implicancia de “naciones no civilizadas”. También las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas (tratadistas) de mayor competencia de las distintas naciones como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59. El paréntesis es del autor. Las decisiones judiciales constituyen el equivalente internacional a la jurisprudencia, emanada de la CIJ pero también de otros tribunales internacionales existentes. La doctrina de los publicistas evidentemente se refiere a las obras doctrinarias más difundidas y respetadas de los tratadistas. El artículo 59 del Estatuto de la CIJ establece que las sentencias de dicha corte solo son obligatorias para el caso materia del litigio.

X. ¿HAY UNA JERARQUÍA ENTRE DICHAS FUENTES Y TODAS SON OBLIGATORIAS?

Las tres primeras definitivamente lo son sin jerarquía entre ellas. La cuarta como se indica es auxiliar y su aplicación no es obligatoria. Sin embargo con respecto a las decisiones judiciales, la CIJ es respetuosa de sus fallos tratándose de materias que guardan gran similitud respecto de los hechos y de las normas aplicables.

XI. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES O TRATADOS?

La Convención de Viena de los Tratados (CVT) los define de la siguiente manera: “acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el Derecho Internacional, ya conste en un instrumento único o en dos más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

XII. ¿CÓMO SE CLASIFICAN LOS TRATADOS POR RAZÓN DEL NÚMERO DE SUS PARTES?

Por razón del número de las partes los tratados se clasifican en bilaterales, cuando las partes son dos, o multilaterales cuando las partes son tres o más Estados. Esta distinción es importante porque en los tratados bilaterales no se aceptan reservas, mientras que en los multilaterales sí, sujeto a que el tratado no las prohíba.

XIII. ¿CUÁLES SON LAS ETAPAS PARA QUE UN TRATADO SE CONVIERTA EN OBLIGATORIO PARA SUS PARTES?

La negociación es la primera etapa en el largo recorrido para que el tratado se convierta en obligatorio. La negociación tiene por objeto la adopción del texto del tratado, materializándose mediante sucesivas conversaciones entre los representantes de los Estados a fin de llegar a un acuerdo sobre sus términos. Este texto adoptado puede ser autenticado por las partes pero aún no es vinculante, dado que debe ser aprobado y/o ratificado por los Estados partes de acuerdo a su propia legislación. En el Perú los tratados se rigen por los artículos 55, 56 y 57 de la Constitución.

XIV. ¿QUÉ SEÑALAN DICHOS ARTÍCULOS DE LA CONSTITUCIÓN?

El artículo 55 establece que los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional. Este artículo deja de lado la

prelación de los tratados sobre la legislación peruana que la Constitución de 1979 establecía textualmente. El artículo 56 señala que el Congreso debe aprobar los tratados sobre ciertas materias antes de su ratificación por el Presidente de la República. Tales materias son las siguientes: 1) Derechos Humanos. 2) Soberanía, dominio e integridad del Estado. 3) Defensa nacional. 4) Obligaciones financieras del Estado. 5) Los tratados que crean, modifican o suprimen tributos. 6) Los tratados que exigen modificaciones de leyes y 7) los que requieren medidas legislativas para su ejecución. El artículo 57 autoriza al Presidente de la República para celebrar o ratificar tratados, o adherirse a ellos sin el requisito de la aprobación del Congreso en materias no contempladas en el artículo 56 pero con cargo a dar cuenta al Congreso. Cuando el tratado afecta disposiciones constitucionales el procedimiento de aprobación es igual que el de una modificación constitucional antes de su ratificación. El Presidente de la República puede denunciar tratados en vigor con cargo a dar cuenta al Congreso, pero si se refieren a materias consignadas en el artículo 56 debe solicitar la aprobación del Congreso y si afectan materias constitucionales, se debe seguir el mismo procedimiento de la modificación constitucional. Los tratados de derechos humanos tienen la relativa prelación establecida en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

XV. ¿CUÁNDO ENTRA EN VIGOR UN TRATADO?

Los tratados generalmente entran en vigor al ser ratificados por los Estados que son parte de ellos. La ratificación en la inmensa mayoría de los casos es precedida por la aprobación legislativa o parlamentaria de los tratados, de acuerdo al derecho interno de cada Estado. Una vez cumplida esta etapa el Poder Ejecutivo de cada Estado conforme a sus normas legales procede a ratificar los tratados. En los tratados bilaterales esta ratificación generalmente ocurre con el canje de los instrumentos de ratificación, del cual se levanta un acta dejando constancia del canje. En los tratados bilaterales el canje pone en vigor al tratado, aunque su vigencia puede ser fijada en fecha posterior conforme a lo estipulado en el Tratado.

En los tratados multilaterales la ratificación se perfecciona mediante el depósito de los instrumentos de ratificación ante el país o el organismo depositario del tratado. Ese organismo puede ser las Naciones Unidas. Los tratados multilaterales para entrar en vigor requieren ser ratificados por el número mínimo de Estados señalado en el correspondiente tratado. Si no se hubiere indicado el número mínimo, el tratado debe ser ratificado por los dos tercios de los Estados firmantes. Sin embargo, es necesario tanto en los tratados bilaterales como en los multilaterales, registrar el tratado ante la Secretaría General de las Naciones Unidas para que pueda ser invocado por sus partes ante cualquier organismo de las Naciones Unidas.

Los tratados entran en vigor una vez perfeccionado el trámite de las ratificaciones y en todo caso, en la fecha que así lo disponga el tratado la cual no deberá ser retroactiva.

XVI. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR RESERVAS A LOS TRATADOS?

La reserva es una declaración unilateral de un Estado parte en tratados multilaterales, en virtud de la cual formula una excepción puntual al mismo en el momento de su suscripción, aprobación ratificación o adhesión, para excluir, modificar o interpretar ciertas disposiciones del tratado en lo que respecta al Estado que la formula. La reserva no es aceptable en los tratados bilaterales, y tratándose de los multilaterales, no debe estar prohibida en el respectivo tratado ni tampoco puede formularse contra de su objeto y fin.

Las reservas deben ser notificadas por el país u organismo donde se han depositado los instrumentos de ratificación a las demás partes del tratado objeto de la reserva, para que expresen su aceptación u objeción. Si la reserva es aceptada, o no hay contestación dentro del plazo de 12 meses por un determinado Estado, se entiende que la reserva es conforme y por lo tanto, rige dicho tratado entre esas partes con excepción de la cláusula materia de la reserva. Si hubiere objeción, según el Embajador Luis Solari Tudela pueden presentarse dos situaciones: 1) que el tratado

no rige entre el Estado que formula reserva y el que la objeta, o 2) que la reserva ni su objeción rigen entre las partes que están en posición contraria, pero sí rige el tratado entre ellas en el caso que así lo manifiesten. Esto implicaría una suerte de aprobación indirecta de la reserva. En la práctica el suscrito considera difícil hacer una predicción exacta de todas las situaciones que puedan emerger de las reservas a pesar de su detallada regulación en la Convención de Viena de los Tratados.

Las reservas y su objeción pueden ser retiradas en cualquier momento por quien la formula u objeta, siempre y cuando se haga por escrito y la contraparte reciba la notificación correspondiente. En realidad todo el procedimiento relativo a las reservas debe ser por escrito.

XVII. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR ADHESIÓN A UN TRATADO?

La adhesión es la incorporación de un Estado al tratado luego de haberse vencido los plazos para su ratificación. La adhesión es definida en la Convención de Viena de los Tratados como el acto “por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento por obligarse por un tratado”. La adhesión implica que el estado adherente no puede negociar ninguno de sus términos, pero sí puede formular reservas siempre que el tratado lo permita.

XVIII. ¿QUÉ SON LOS PLENOS PODERES?

La Convención de Viena de los Tratados los define como el documento emanado de la autoridad competente a favor de una o varias personas para negociar, adoptar un texto, firmarlo y autenticarlo o para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado o ejecutar cualquier otro acto respecto de un tratado. Los jefes de Estado y los ministros de Relaciones Exteriores o cargo equivalente no necesitan de plenos poderes. Los embajadores o ministros plenipotenciarios tampoco los requieren en cuanto al país en que están acreditados, pero ninguno los ejercerá sin tener internamente la autorización expresa de su gobierno.

XIX. ¿CUÁL ES EL OBJETO DE LOS TRATADOS Y NORMAS PARA SU INTERPRETACIÓN?

Los tratados tienen por objeto esencialísimo que sus partes cumplan las obligaciones asumidas de buena fe conforme a la máxima de *Pacta Sunt Servanda*, debiendo interpretarse sus términos conforme a su sentido corriente, para lo cual se debe tener en cuenta el contexto y fin de los tratados. Con fines de su interpretación se tiene en cuenta su texto incluido el preámbulo y anexos. Los textos de los tratados suelen estar redactados en más de un idioma, que cuando están autenticados tienen igual sentido y valor. Los tratados pueden estipularse a plazo determinado o indeterminado. En el primer caso al vencimiento del plazo termina el tratado. En el segundo el tratado continúa indefinidamente hasta que las partes dispongan lo contrario, lo cual será materia de negociación entre ellas.

XX. ¿CÓMO SE MODIFICAN Y/O TERMINAN LOS TRATADOS?

Caben diversas situaciones, en los tratados bilaterales, particularmente los de fronteras, la modificación o terminación debe realizarse por acuerdo entre las partes, salvo que el tratado estipule algo distinto. Existe el concepto que los tratados de fronteras solo se modifican o terminan por acuerdo expreso de las partes. En los tratados multilaterales un Estado parte puede solicitar su modificación pero esto implica una nueva negociación en la que no todas las partes necesariamente estén de acuerdo. Por lo tanto los resultados dependen del éxito de esa negociación. En cuanto a la terminación de un tratado multilateral, generalmente suele estipularse que un Estado parte puede retirarse del mismo siguiendo el procedimiento estipulado para ese efecto, usualmente mediante un pre-aviso cursado con 12 meses de anticipación. El retiro de un tratado suele denominarse denuncia. La terminación no implica dejar sin efecto los actos realizados anteriormente y solo se aplica a partir del vencimiento del pre-aviso.

XXI. ¿ES POSIBLE LA NULIDAD DE LOS TRATADOS?

Conforme a la Convención de Viena de los Tratados éstos pueden anularse por las causales de error, dolo, corrupción del representante del Estado, coacción sobre el representante del Estado, coacción sobre el Estado por la amenaza del uso de la fuerza y oposición del tratado o una de sus cláusulas a normas imperativas del derecho internacional general (*jus cogens*). El planteamiento de nulidad debe ser materia de negociación entre las partes y podría terminar en un juicio ante la CIJ o un tribunal arbitral o el foro que las partes escojan para ese efecto. La oposición del tratado a una norma de derecho interno no genera su nulidad a menos “que genere una violación manifiesta y afecte una norma de importancia fundamental de su derecho interno”. La violación será manifiesta “si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual de buena fe” (artículo 46.2 de la CVT). Un ejemplo de esta situación sería una anexión territorial o la absorción de un Estado dentro de otro lograda por coacción o amenaza del uso de la fuerza.

XXII. ¿PUEDEN SUSPENDERSE LOS TRATADOS?

Cabe la posibilidad de suspender un tratado en el caso que se hubiere estipulado dicha suspensión o cuando todas las partes la acuerden.

XXIII. ¿HAY OTRAS FORMAS DE TERMINACIÓN DE LOS TRATADOS?

La CVT contempla diversas situaciones de incumplimiento del tratado por una o varias de las partes que puede dar lugar a su terminación, imposibilidad subsiguiente de cumplimiento, entrada en vigor de un tratado posterior entre las mismas partes que modifique o sea distinto del precedente, que podría ser la incompatibilidad de tratados sucesivos. Igualmente que surjan nuevas circunstancias totalmente distintas a las existentes en el momento en que el tratado entró en vigor (*Rebus sic Stantibus*) y finalmente la voluntad de las partes. Todas estas situaciones

requieren de una negociación que podría terminar en un litigio ante la CIJ o algún tribunal arbitral, así como la aplicación del artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas sobre solución de controversias.

XXIV. ¿CÓMO DEFINIMOS A LA COSTUMBRE COMO FUENTE DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO (DIP)?

El artículo 38 del Estatuto de la CIJ define a la costumbre como “la prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho”. Esta definición tiene tres elementos, primero la carga de la prueba, segundo la práctica, o sea un uso en la vida internacional y tercero su aceptación generalizada como derecho. Debemos tener en cuenta que el Derecho Internacional Público (DIP) se origina en la costumbre, la cual lentamente se fue plasmando en tratados que le dieron forma escrita y sistematizada. Es un esfuerzo que se inició en el Congreso de Viena (1814/15) y que tomó gran impulso en el curso del siglo XX a través de la Sociedad de Naciones Unidas y de las Naciones Unidas. En el presente siglo XXI la llamada codificación del DIP se ha focalizado en temas de derechos humanos y de derecho humanitario en las confrontaciones armadas. Sin duda es un proceso incesante.

La costumbre es la base del derecho en general que gradualmente se convirtió en normativa escrita y después codificada en ciertos ámbitos jurídicos. La costumbre en el DIP puede ser global, pero también continental o regional y hasta bilateral en algunos casos. La prueba de la costumbre corresponde a quien la invoca y sería de una mayor o menor complejidad dependiendo de la generalización de la práctica. El derecho escrito también origina ciertas prácticas que van más allá del texto legal, por ejemplo la abstención en el Consejo de Seguridad por uno de los cinco miembros permanentes no es considerada veto. Puede afirmarse que la costumbre como fuente del DIP evoluciona y cambia según las circunstancias y necesidades del momento, de manera que no es un tema cerrado.

XXV. ¿CÓMO DEFINIMOS A LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO?

Es un tema que sigue abierto al igual que la costumbre. No es de fácil definición excepto el llamado *Jus Cogens* conforme al artículo 53 de la CVT en el cual se indica que “... una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional que tenga el mismo carácter”. ¿Cuál podría ser un ejemplo de *Jus Cogens*? La proscripción de guerras de agresión y de conquista territorial, consideradas como crimen internacional por el Estatuto de Roma que dio lugar a la Corte Penal Internacional. También la esclavitud en cualquiera de sus formas abierta o encubierta, la anexión territorial, etc. Sin embargo con respecto a la anexión, muy recientemente Rusia anexó a su territorio la península de Crimea que era y sigue siendo nominalmente parte de Ucrania. Por esa razón la comunidad internacional no ha reconocido la anexión de Crimea a Rusia, la cual no obstante subsiste de facto.

XXVI. ¿CÓMO DEFINIMOS A LAS DECISIONES JUDICIALES?

Se trata de la jurisprudencia, en primer lugar de la CIJ, de otros tribunales internacionales, de tribunales arbitrales e incluso hasta de tribunales nacionales si fuere relevante al caso. Pero es un medio auxiliar y por lo tanto no vinculante, excepto para las partes y respecto del caso materia del litigio, tal como lo dispone el artículo 59 del Estatuto de la CIJ. Sin embargo cabe señalar que la CIJ es cuidadosa de lograr un cuerpo de jurisprudencia armónico y concordante, de manera que resulta útil citar la forma como resolvió en casos similares.

XXVII. ¿QUÉ ROL CUMPLEN LAS OPINIONES DE LOS PUBLICISTAS (TRATADISTAS)?

Es un medio auxiliar no vinculante que depende en gran medida del peso intelectual y jurídico del tratadista citado, considerando su reputación

internacional y la relevancia así como volumen de su obra. También es importante el grado especialización del jurista en el caso materia del litigio. Las opiniones de los juristas pueden ser fundamentales en la orientación de la opinión pública y en el avance de la codificación.

XXVIII. ¿CUÁL ES EL CONCEPTO DE ESTADO CONFORME A LAS TEORÍAS CONTEMPORÁNEAS?

Comencemos señalando que los Estados son los protagonistas principales del DIP e igualmente de la Política Internacional como ciencia y como *praxis*. Sin embargo no son los únicos, tal como se ha dicho al principio, porque también tenemos a los organismos internacionales, al individuo desde el punto de vista de los derechos humanos y también a ciertos grupos que influyen inmensamente en el Derecho Internacional tales como las agrupaciones terroristas islámicas o de cualquier otra índole. Para ser considerado como Estado desde el punto de vista de las Ciencias Políticas y del DIP se debe cumplir tres requisitos fundamentales: 1) territorio que es la base física del Estado y que debe tener un contorno aún así no esté delimitado. 2) población que es la base humana del Estado y 3) poder que es un elemento dinámico, también vinculado a la fuerza, que permite que un Estado controle un territorio y la población que vive en él. Este poder cuando es supremo en el sentido que no está subordinado a ningún otro Estado se le conoce como soberanía, concepto que también está ligado a la independencia. La comunidad internacional está compuesta de Estados y también de organismos internacionales que generalmente son creados por éstos, aunque cabe la posibilidad de que los organismos internacionales a su vez establezcan otros organismos.

XXIX. ¿CUÁNDO Y CÓMO SE PRODUCE EL RECONOCIMIENTO DE UN ESTADO?

El reconocimiento de un Estado se produce cuando otros Estados individual o colectivamente o la comunidad internacional en su conjunto lo reconocen como un Estado soberano, generalmente después de una guerra

de independencia en los siglos XIX y XX. Durante la Sociedad de Naciones (1919-1939) la incorporación de un Estado a su seno implicaba su reconocimiento. Con las Naciones Unidas se produjo una variación sobre ese tema expresado en una ayuda memoria del Secretario General del 8 de mayo de 1950 en el cual se indica que la admisión a la ONU no implica reconocimiento de ese Estado. Este aspecto en mi opinión ha cambiado con los años y ahora la incorporación de un Estado a la ONU sí implica para efectos prácticos el reconocimiento del Estado, pero con algunas excepciones. Israel fue admitida en 1948 pero sus vecinos árabes se negaron a reconocerlo hasta hace tres décadas. Palestina ha sido reconocida por las Naciones Unidas como Estado observador no miembro, pero no es reconocida por Israel ni por los Estados Unidos. Sin embargo Palestina sí es reconocida por la mayoría de los Estados del mundo a pesar de que su territorio no está plenamente conformado, ya que solo controla la Franja de Gaza sin tener dominio efectivo sobre la Cisjordania, de facto sujeta al control de Israel.

El artículo XII de la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA) establece que la existencia política de un Estado es independiente de su reconocimiento por los demás Estados. El Estado puede existir aún antes de su reconocimiento y ejercer los derechos y deberes que le correspondan como Estado. Esta disposición solo rige para los miembros de la OEA. En la actualidad a partir de la disolución de la Unión Soviética y de Yugoslavia casi inmediatamente después, hemos tenido una proliferación de nuevos Estados, que hace recordar al proceso de descolonización de los años 45 a 80 del siglo XX. La ONU ha pasado de tener 51 miembros en 1945 a 193 en la actualidad.

XXX. ¿EN QUÉ SE DIFERENCIA EL RECONOCIMIENTO DE UN ESTADO CON EL RECONOCIMIENTO DE UN GOBIERNO?

En primer lugar cuando se reconoce a un gobierno de manera implícita se está reconociendo al Estado sujeto a dicho gobierno. El problema del reconocimiento de un gobierno surge cuando proviene de un golpe de Estado que altera su régimen constitucional. Eso mismo ocurre

cuando se producen guerras civiles. El no reconocimiento de un gobierno es más una cuestión política que jurídica. México en 1930 formuló la doctrina Estrada en virtud de la cual se abstenía de pronunciarse sobre si reconocía o no a un gobierno, adoptando el criterio de mantener o no relaciones con él. En mi opinión es un tema largamente superado. La experiencia histórica indica que los gobiernos de facto terminan siendo reconocidos, incluso por gobiernos adversarios políticamente, cuando cumplen el triple requisito de controlar su territorio, de tener un gobierno organizado sobre el mismo y cuando se compromete a reconocer sus obligaciones internacionales. Estados Unidos se demoró cerca de 20 años en reconocer formalmente a la República Popular China para luego convertirse en virtuales aliados en las décadas del 70 y 80 del siglo XX.

XXXI. ¿LOS ESTADOS TIENEN DERECHOS Y DEBERES?

Por cierto que sí y el primer deber-derecho de un Estado es mantener su independencia, soberanía e integridad territorial así como el de repeler la agresión. Si el Estado no es independiente, simplemente no es y se convierte en cualquier cosa. Pero esa afirmación está acompañada de varios deberes intrínsecos. Respetar los derechos fundamentales de sus nacionales y de quienes no lo son pero que viven en su territorio. Muchos de los grandes conflictos bélicos, internos y externos, se han originado por esa violación de los derechos fundamentales de las minorías étnicas, incluyendo la libertad religiosa. Otro deber ineludible es el de respetar los derechos de los otros Estados en la misma medida que se exige el respeto de los propios. Hemos hablado del crimen de agresión, definida por una resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 1974 y ahora tipificada como crimen internacional por el Estatuto de Roma y convenios complementarios.

Los Estados y la comunidad internacional aspiran a vivir en paz, pero esa legítima aspiración es contradicha diariamente en muchas zonas del mundo, particularmente en el Medio Oriente y en el África. El Hemisferio Occidental es una región de paz desde que se solucionaron los conflictos en América Central. Entonces es deber del Estado contribuir al

mantenimiento de la paz dentro, cerca y lejos de sus fronteras. Otro deber-derecho es la no intervención en los asuntos políticos internos de otros Estados, pero hay una notable excepción derivada de la crisis de un Estado por la violación sistemática de los derechos del pueblo, de un sector importante del pueblo o de la oposición política, como es el caso de Venezuela hoy día, que camina a convertirse en un Estado fallido. La OEA aprobó en Lima la Carta Democrática Interamericana en setiembre del 2001 el mismo día que se produjo el ataque a las Torres Gemelas de Nueva York. Sin embargo hasta el día no han podido ser aplicadas al caso de Venezuela.

Los Estados también tienen derecho a la igualdad con otros Estados, reconocido en el numeral 1 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Ese derecho es más teórico que real, pudiendo decirse, parafraseando a George Orwell en la Granja de los Animales, que algunos Estados son más iguales que otros. Los Estados asimismo son responsables nacional e internacionalmente, por los daños que causen a terceros, pero ese aspecto corresponde a una temática más jurídica que política en el sentido indemnizatorio. Sin embargo en el siglo XIX dio lugar a muchos conflictos internacionales y puede seguir originándolos.

Finalmente los Estados tienen derecho a la legítima defensa cuando son agredidos. Este derecho está consagrado en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, que lo califica como un “... derecho inmanente de defensa individual o colectivo en caso de un ataque armado contra un Miembro de las Naciones Unidas hasta tanto que el Consejo de Seguridad haya tomado las medidas necesarias para mantener la paz y la seguridad internacionales”. La palabra inmanente significa que la legítima defensa del Estado en casos de agresión es algo consustancial a su existencia.

XXXII. ¿QUÉ ENTENDEMOS POR EL DERECHO DE ASILO?

Puede decirse que el derecho de asilo quizás es tan antiguo como la historia de los Estados y se producía las veces que ocurrían cambios violentos de gobierno y/o de poder, cambios de dinastía y en general

revoluciones palaciegas y situaciones de parecida índole. En esos casos el grupo o dinastía caída corría un riesgo de muerte y tenía que huir para ponerse a salvo. Esto significaba que tenía que irse a otros países y obtener de alguna forma la protección del gobierno local frente al nuevo poder existente en su país de origen. Existen dos formas de asilo, el territorial y el diplomático. El primero es más generalizado que el segundo que está focalizado en América Latina. El asilo territorial implica cruzar la frontera de un Estado y pedir la protección de sus autoridades frente a lo que se considera que es una persecución política.

Sin embargo con las guerras mundiales y los conflictos del siglo XX y XXI el asilo territorial tomó un cariz masivo y fue más allá de la persecución política, convirtiéndose muchas veces en un éxodo económico, social, religioso, de guerra e incluso de desastres naturales. En esos casos ya no se habla de asilados sino más bien de refugiados. ¿Cuál es la diferencia fundamental entre asilados y refugiados? El número, ya que el asilo es individual o de grupos reducidos mientras que los refugiados son muchísimos pudiendo llegar a miles y hasta centenares de miles. El caso notable más reciente son los refugiados de Siria que huyeron primero hacia Turquía y luego Grecia, para dirigirse después a los Balcanes y entrar en Europa Occidental, principalmente Alemania. Los refugiados han generado graves problemas políticos en los países receptores. Indirectamente se podría decir que originaron el Brexit y la elección de Donald Trump a la presidencia de los Estados Unidos.

XXXIII. ¿CÓMO PODEMOS DEFINIR AL ASILO DIPLOMÁTICO?

Como se ha dicho es una institución esencialmente latinoamericana por los frecuentes cambios políticos que se producían en la región durante los siglos XIX y XX. El asilo diplomático implica el ingreso o el pedido de ingreso por un perseguido político a una misión diplomática extranjera, que lo puede recibir temporalmente como invitado hasta que tome una decisión política sobre si lo otorga o rechaza. El asilo diplomático excluye a las personas perseguidas por delitos comunes y su calificación de acuerdo a

las normas vigentes tanto internas como internacionales, corresponde al gobierno del país en cuya misión diplomática ha ingresado pidiendo protección. En América Latina existen varios tratados multilaterales de asilo diplomático, los tratados de Montevideo de 1889 y de 1933, la Convención de La Habana de 1928 y la de Caracas de 1954. Esta última reafirmó el principio de que el Estado asilante define la naturaleza del delito común o político del perseguido que solicite el asilo. El asilo diplomático se ha extendido a las naves y aeronaves de guerra e incluso a los campamentos militares.

Obviamente el objetivo del asilo es que la persona asilada se traslade sana y salva al extranjero con su familia de ser el caso. El caso más famoso de asilo diplomático es el de Haya de la Torre que se refugió en la Embajada de Colombia en Lima el año 1949 y que dio lugar a un largo proceso litigioso en la CIJ, que emitió dos resoluciones que en la práctica se contradecían. El caso se solucionó en 1954 con un acuerdo diplomático directo entre los gobiernos de Perú y Colombia, mediante el cual se permitió que Haya de la Torre viajara al extranjero. Un caso más reciente de asilo diplomático fue el de Alan García en abril de 1992 cuando Fujimori dio su autogolpe. Alan García se asiló en la Embajada de Colombia y el gobierno de Fujimori le extendió el salvoconducto, viajando a ese país y eventualmente a Francia. Alan García regresó al Perú en el 2001 como candidato a Presidente de la República cuando las causas penales seguidas contra él fueron declaradas prescritas. El artículo 36 de la Constitución reconoce el asilo político y acepta que la calificación del asilado sea otorgada por el gobierno asilante.

XXXIV. ¿QUÉ ES LA EXTRADICIÓN?

La extradición es una modalidad de colaboración internacional con la justicia de cada país cuando existen personas acusadas de delitos que huyen a otros países para evitar su juzgamiento, o cuando personas condenadas evaden el cumplimiento de sus penas. No existe una convención universal de extradición, la cual se rige por tratados bilaterales

entre los países o por la reciprocidad a falta de tratado. Si hay una Convención Interamericana de Extradición (CISE-Caracas 1981). Obviamente la extradición está normada por la ley de cada país y existe la extradición activa, cuando un Estado solicita la detención y retorno de un prófugo o de un condenado por la justicia, e igualmente, la extradición pasiva cuando un Estado recibe el pedido de otro para detener a un prófugo o condenado y retornarlo al país que lo reclama.

La extradición activa implica un proceso judicial especial en el país receptor donde está el extraditable. El tema de la ubicación de la persona a la que se quiere extraditar es de inmensa importancia práctica, porque el país receptor lo debe notificar para que se defienda. El proceso de extradición pasa por diversas etapas: 1) el pedido judicial de extradición que se formula por la vía diplomática acompañada de los recaudos necesarios que acrediten la existencia de un proceso o de una condena penal en el país solicitante, cuya pena mínima según el respectivo tratado de extradición sea no menor de uno o dos años. El pedido determina los delitos por los cuales el extraditable será juzgado en el país que lo reclama, no pudiendo ser juzgado por uno distinto salvo autorización del país que concedió la extradición. 2) Acreditar la doble incriminación, lo que significa que el delito por el cual se persigue a la persona extraditable exista tanto en el país solicitante como en el país receptor de la solicitud. 3) Que no se trate de un delito político o conexo con delito político ni que esté vinculado a motivos religiosos, ideológicos o de libertad de expresión. 4) Que el Estado solicitante tenga jurisdicción sobre el delito por el cual será juzgado el extraditable, sea por haberse cometido en dicho país o por alguna otra razón jurisdiccional. 5) Que el delito no se encuentre prescrito en el país solicitante ni en el receptor; y 6) que el primero además garantice un juicio imparcial con arreglo a las normas del debido proceso, garantizándose igualmente la no aplicación de la tortura o tratos infamantes.

Algunos países tales como el Japón y Suiza excluyen la extradición de los nacionales y otros tampoco la permiten cuando el delito por el cual será juzgado el extraditable conlleve la pena de muerte. En algunos países se excluye la extradición de menores de edad con responsabilidad penal.

El juicio de extradición no implica la probanza de los delitos presuntamente cometidos por el extraditable sino simplemente los indicios de su comisión. Es bueno tener en cuenta que la extradición puede ser un procedimiento lento y complicado que requiere el auxilio profesional de abogados en el país receptor que lleven el caso, ya que normalmente el personal diplomático no se apersona ante los tribunales. Finalmente, la última la palabra en una extradición la tiene el Poder Ejecutivo del país receptor así la extradición hubiere sido aceptada por el más alto tribunal de ese país. En suma la extradición es un proceso en el concurren aspectos jurídicos y políticos, prevaleciendo éstos últimos al final.

XXXV. ¿EN QUÉ CONSISTE LA DIPLOMACIA?

El gran escritor y diplomático británico Harold Nicolson al definir la diplomacia se remitió al diccionario inglés de Oxford, que la describe en la siguiente forma: “Diplomacia es el manejo de las relaciones internacionales mediante la negociación; el método merced al cual se ajustan y manejan esas relaciones por medio de embajadores y enviados; el oficio o arte del diplomático”. El *Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española* (RAE) dice: “Ciencia o conocimiento de los intereses y relaciones de unas naciones con otras”. Dicho diccionario también se refiere de la diplomacia como el “servicio de los Estados en sus relaciones internacionales”. Nuestro ilustre diplomático Javier Pérez de Cuéllar, ex Secretario General de la ONU, quizás el cargo internacional más importante del mundo, dice en su *Manual de Derecho Diplomático*, que “la diplomacia es el arte de poner apropiadamente en práctica la política exterior”.

En atención a estas referencias virtualmente universales, la diplomacia puede entenderse simultáneamente como una rama aplicada de las ciencias políticas internacionales, como un acápite muy importante del DIP en cuanto está regido por tratados internacionales tales como la Convención de Viena de Relaciones Diplomática y la Convención de Viena de Relaciones Consulares, de las que el Perú es parte y finalmente, como un servicio público del Estado, altamente especializado y de la mayor

categoría profesional que se encarga de llevar adelante las relaciones exteriores del Perú frente a sus pares del exterior. Sin duda alguna la diplomacia implica un grado de maestría y de oficio en quienes la practican. Es desarrollada por profesionales preparados académicamente para ese fin y que además deben pasar por un riguroso entrenamiento y experiencia de trabajo diplomático en el país y en el extranjero. Para fines de orden práctico la diplomacia suele clasificarse en bilateral y multilateral. La primera se refiere a las relaciones entre dos Estados y abarca la temática y problemas que existan entre ellos. La segunda está enfocada en el desarrollo de los temas vistos por los organismos internacionales y la solución de los problemas suscitados en su seno, particularmente los que afectan la paz y la seguridad internacional. La diplomacia multilateral busca entre otras cosas, solucionar conflictos armados internos y externos de los países que obviamente afectan a la comunidad internacional.

XXXVII. ¿QUÉ SE ENTIENDE POR DERECHO DIPLOMÁTICO?

Nuestro ilustre Javier Pérez de Cuéllar lo define de la siguiente manera: “El estudio de las normas y usos que regulan las relaciones diplomáticas entre los Estados y en el seno de los organismos internacionales intergubernamentales”. Sin ánimo de corregirlo, el suscrito agregaría que es la rama del DIP que regula las funciones de los agentes diplomáticos en general, sus derechos y obligaciones, así como sus inmunidades y privilegios en el ámbito penal y tributario entre otros. El diplomático y tratadista español José Sebastián de Erice y O’Shea lo define como aquél que “... fija las reglas para establecer, mantener o suprimir el contacto directo o indirecto entre los países, y busca el mejor modo de que sus disensiones se eviten o disminuyan sus efectos...”.

El Derecho Diplomático en el Perú está regido por la Ley del Servicio Diplomático No. 28091 y su Reglamento que definen al Servicio diplomático como una carrera pública del Estado. Como se ha indicado, las principales normas del DIP en materia de Derecho Diplomático son la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas (CVRD-1961) y la Convención de Viena de Relaciones Consulares (CVRC-1963) de las que el Perú es parte.

Igualmente la Convención de La Habana sobre Funcionarios Diplomáticos de 1928 ratificada por el Perú en 1941 que tiene un alcance regional a los estados latinoamericanos.

XXXVIII. ¿CUÁLES SON LOS ALCANCES DE LA INMUNIDAD DIPLOMÁTICA?

La inmunidad diplomática, que no debe entenderse como impunidad, cubre a los agentes diplomáticos de los juicios civiles o penales e incluso administrativos que puedan iniciarse contra ellos, con excepción de los inmuebles de los que puedan ser propietarios particulares, de las acciones sucesorias del diplomático a título privado y de las acciones por cualquier actividad profesional que pueda ejercer el agente diplomático más allá de sus funciones oficiales. Los agentes diplomáticos gozan de inmunidad penal y no pueden ser detenidos o arrestados, pero si cometen algún delito en el país donde están ejerciendo funciones, lo usual es que su gobierno levante la inmunidad, particularmente si se trata de un delito flagrante. Los locales de la misión diplomática y la residencia del jefe de la misión y de sus miembros también son inviolables, en el sentido que la policía o los jueces no pueden entrar en ellos sin permiso del agente diplomático. El antiguo concepto de extraterritorialidad ha sido sustituido por el de inviolabilidad, pero el Estado siempre debe respetar las sedes diplomáticas, concepto que se extiende a las residencias del embajador y de los integrantes de la misión.

Este principio tiene algunas excepciones en situaciones de grave crisis, por ejemplo la liberación de la embajada del Japón en 1997 cuando fue capturada por grupos terroristas del MRTA que aún tenían muchos rehenes en la embajada, incluyendo el embajador del Japón y dos ministros de estado peruanos, cuyas vidas peligraban luego de haberse agotado las negociaciones para llegar a una solución incruenta. Un caso de violación, no de excepción, fue la toma de la Embajada de los Estados Unidos en Teherán, por estudiantes azuzados por el gobierno iraní en 1979, que originó que los diplomáticos norteamericanos que estaban ahí fueran considerados prisioneros de guerra. El caso originó un grave conflicto entre los Estados

Unidos e Irán que duró dos décadas. Finalmente las misiones diplomáticas acreditadas en el exterior, sean embajadas o consulados e igualmente delegaciones ante organismos internacionales, también gozan de exención de impuestos sobre sus locales y sobre las remuneraciones de sus integrantes e incluso respecto de las contribuciones del Seguro Social.

XXXIX. ¿CUÁLES SON LAS FUNCIONES DEL JEFE DE ESTADO, JEFE DE GOBIERNO, MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES O CARGO EQUIVALENTE Y DEL JEFE DE LA MISIÓN DIPLOMÁTICA?

En primer lugar cabe decir que en la inmensa mayoría de los países de régimen presidencial el Jefe de Estado dirige las relaciones internacionales del país así como celebra y ratifica los tratados conforme a sus normas internas. En las monarquías constitucionales y en las repúblicas de régimen parlamentario esa atribución recae en el Jefe de Gobierno, que puede o no compartirla con el Jefe de Estado de acuerdo a la constitución y prácticas políticas del país en cuestión. El Ministro de Relaciones Exteriores o cargo equivalente es el responsable de la conducción diaria de la política exterior para lo cual cuenta con un servicio diplomático especializado en esa tarea. En otras palabras la política en sus alcances generales la fija el Jefe de Estado pero su conducción recae en el Ministro de Relaciones Exteriores a través de la Cancillería. Tal es el régimen en el Perú. El embajador es el representante de más alto nivel del gobierno en el país ante el cual está acreditado, siempre bajo las órdenes y la conducción de la Cancillería, aunque su margen de acción depende en gran medida de la situación que deba enfrentar y de la autonomía que se le conceda en función de sus conocimientos, autoridad y prestigio personal. Sin embargo, jamás hay que olvidar que el ejercicio de la diplomacia obedece a un orden jerarquizado y el embajador así como los miembros de la misión deben cumplir las órdenes recibidas.

XL. ¿CUÁLES SON LAS FUNCIONES DE UNA MISIÓN DIPLOMÁTICA EN EL EXTERIOR?

Conforme al artículo 3 de la CVRD las funciones de una misión diplomática consisten principalmente en representar al Estado acreditante ante el Estado receptor; proteger los intereses de dicho Estado y de sus nacionales en el Estado receptor dentro de los límites del Derecho Internacional; negociar con el gobierno del Estado receptor; enterarse por todos los medios lícitos de las condiciones y de la evolución de los acontecimientos en el Estado receptor e informar a su gobierno sobre tales hechos; fomentar las relaciones amistosas y desarrollar relaciones económicas, culturales y científicas así como de cualquier otra índole con el Estado receptor.

Según como se desarrollen las relaciones internacionales entre dos países el énfasis puede ponerse en determinadas materias, por ejemplo cuando existe un número muy grande de nacionales en un país que pueda ser objeto de maltratos, la misión en el exterior debe protegerlos por todos los medios a su alcance sea por los consulados, que es una de sus funciones principales o por las propias embajadas. Tal es la situación hoy día de las relaciones entre México y Estados Unidos.

En mi caso personal cuando fui embajador en Argentina (2003-2006) puse mucho énfasis en la regularización de la situación migratoria de los peruanos en Argentina, tarea en la que el gobierno argentino ayudó mucho dentro de un verdadero espíritu de cooperación fraternal.

Pueden presentarse otras situaciones como la existente durante la Guerra Fría (1948-1991) entre Estados Unidos y la Unión Soviética donde la carga principal de la relación diplomática entre ambos países estaba centrada en asuntos militares, estratégicos y políticos, con el riesgo subyacente del estallido de un conflicto nuclear. Veinticinco años después con el gobierno de Putin en Rusia todavía persiste esa situación aunque bajo condiciones distintas.

También existen situaciones donde los aspectos económicos, financieros y comerciales prevalezcan sobre el resto, como por ejemplo cuando el Perú negoció con los Estados Unidos el TLC durante los gobiernos de Alejandro Toledo y Alan García.

XLI. ¿CUÁL ES EL ALCANCE DE LA INMUNIDAD DEL JEFE DE ESTADO, JEFE DE GOBIERNO Y MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES?

Los Jefes de Estado, Jefes de Gobierno y Ministros de Relaciones Exteriores gozan de una absoluta inmunidad de jurisdicción y no pueden ser detenidos ni arrestados por las autoridades del país en que se encuentran cuando viajan al exterior, en razón de que representan al Estado al más alto nivel. En la historia contemporánea reciente no se ha dado ningún caso de arresto o detención de esos dignatarios cuando están en el ejercicio del poder, pero podría darse en situaciones de guerra.

Sin embargo en el año 1989 las fuerzas norteamericanas del Comando Sur, en esa época basadas en Panamá, la invadieron (en realidad la base norteamericana se encontraba a menos de un kilómetro de la ciudad de Panamá) y arrestaron a su presidente Manuel Antonio Noriega para llevarlo a los Estados Unidos y juzgarlo como narcotraficante, donde fue condenado y tuvo que cumplir largos años de prisión para luego ser extraditado a Francia.

Igualmente luego de la invasión de Iraq por los Estados Unidos en el 2003 Saddam Hussein fue arrestado, juzgado y condenado a muerte, muriendo ahorcado en el año 2006. En ambos casos las invasiones norteamericanas carecieron de sustento jurídico, pero prevalecieron porque no hubo ningún país que se opusiera, en parte debido a la naturaleza terriblemente opresiva de ambos regímenes.

Otro caso relevante fue el de Pinochet cuando en 1998 viajó a Londres como ex Presidente y Senador chileno, que fue detenido a petición del Juez español Garzón y se le sometió a un proceso de extradición en la

Cámara de los Lores, pero que luego de tensas negociaciones entre Chile y Gran Bretaña pudo retornar a su país para ser sometido a juicio.

Finalmente, sin contar el caso del ex presidente Fujimori extraditado al Perú en el 2007 y condenado a 25 años de prisión, el ex presidente del gobierno militar peruano, Francisco Morales Bermúdez junto con su Primer Ministro Pedro Richter Prada, fueron condenados cadena perpetua por una corte penal italiana, sobre la base que durante el período final de su régimen el Perú había formado parte del Plan Cóndor (alianza secreta de dictaduras militares sudamericanas), permitiendo indirectamente el presunto asesinato fuera del país (en Madrid, España) de reales y/o supuestos terroristas argentinos. Esta condena obviamente no puede cumplirse a menos que los condenados hipotéticamente salgan del Perú y el gobierno italiano los extradite o ejecute una medida de fuerza contra el Perú para capturarlos (resulta inverosímil que el gobierno peruano acceda a extraditarlos). En mi opinión la sentencia italiana es un caso emblemático de exceso judicial, porque condena a un Jefe de Estado y a un Primer Ministro de un país extranjero, ahora ambos nonagenarios, por la razón de no haber concedido asilo territorial en 1980 a personas que huían de Argentina por razones de persecución política, olvidándose que la aceptación o rechazo del ingreso de una persona al país, es una prerrogativa inherente a la soberanía de un Estado.

XLII. ¿CUÁLES SON LOS ALCANCES DE LA INMUNIDAD DIPLOMÁTICA?

Los enviados, ministros y embajadores, e incluso los cónsules, siempre han gozado del beneficio de la inmunidad respecto de sus personas y de quienes los acompañaban en su misión, beneficio que se hacía extensivo a sus residencias. ¿Por qué? Por una razón muy simple, si las autoridades de un Estado detenían o mataban a un enviado diplomático las posibilidades de entenderse con un Estado extranjero, sea en tiempos de paz o en tiempos de guerra, se volvía imposible. La CVRD ha sistematizado en un tratado lo que siempre ha sido la práctica existente a

lo largo de los tiempos, que por lo demás tuvo sus primeras manifestaciones escritas en los tratados del Congreso de Viena de 1814/1815. Sobre el particular debe indicarse que conforme al artículo 29 de la CVRD: “La persona del agente diplomático es inviolable. No puede ser objeto de ninguna forma de detención o de arresto. El Estado receptor lo tratará con el debido respeto y adoptará todas las medidas adecuadas para impedir cualquier atentado en contra de su persona, de su libertad y de su dignidad”. Esta disposición es aplicable a todos los miembros de la misión cubiertos bajo la CVRD y también a su residencia, oficinas, documentos y correspondencia. Tal como se ha indicado, conforme al artículo 37 de la CVRD en determinadas circunstancias el Estado acreditante puede renunciar a la inmunidad de jurisdicción de los miembros de su misión.

XLIII. ¿CABE HOY DÍA HABLAR DE LA EXTRA-TERRITORIALIDAD DE LAS MISIONES DIPLOMÁTICAS?

Esa teoría fue enunciada por primera vez por Hugo Grocio que la consideró una ficción necesaria para el ejercicio de las funciones diplomáticas. Hoy día ya no puede hablarse de extraterritorialidad sino de inviolabilidad y de inmunidad a fin de que las relaciones diplomáticas funcionen normalmente. La CVRD no la menciona en ninguno de sus artículos y el énfasis está puesto en la salvaguarda de los derechos de la misión diplomática.

XLIV. ¿CUÁL HA SIDO LA EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DEL MAR DENTRO DEL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO?

La visión del mar en los diferentes sistemas jurídicos que han influido en el mundo, ha evolucionado gradualmente desde un concepto de beligerancia de naves de guerra y piratas para pasar a uno donde prevalecía el dominio del imperio más poderoso, hasta conceptos de libertad o de hegemonía del Estado predominante. Los romanos llegaron a conquistar

todas las costas del mar Mediterráneo y durante alrededor de 400 años lo denominaron *Mare Nostrum*, o sea “Nuestro Mar”, donde no cabía ninguna autoridad excepto la del Imperio Romano. A su caída y con la emergencia de nuevos poderes en el Medio Oriente, particularmente la expansión árabe islámica, ese panorama cambió pero no llegó a definirse ninguna situación jurídica que abarcara a los diferentes Estados que luchaban entre sí para afirmar su independencia y predominio. Por lo demás la navegación en los océanos Atlántico e Índico estaba limitada a las costas conocidas entonces. En lo que respecta al Océano Pacífico hubo un intento chino en el siglo XV de lanzarse a la conquista de territorios en ultramar de Asia y África mediante grandes embarcaciones, muy superiores a las existentes en Europa de la misma época. Sin embargo ese intento fue abandonado por el gobierno imperial chino luego de haber recorrido importantes extensiones del Sudeste Asiático e incluso del África Oriental, para enclaustrarse en su propio e inmenso territorio.

La visión jurídica del mar cambió sustancialmente a fines del siglo XV al inicio de la era de los grandes viajes y descubrimientos por España y Portugal, que se lanzaron a la exploración del Atlántico y del Índico para luego llegar al Pacífico algún tiempo después. Ambos Estados imperiales de una u otra manera afirmaron su poder omnipotente sobre los mares navegados por sus flotas, pero pronto tuvieron que sufrir la competencia de otros Estados europeos tales como Inglaterra, Francia y Holanda que se negaron a respetar el monopolio marítimo hispano-portugués. En el siglo XVII se registra la polémica de un autor inglés John Selden que escribió el libro *Mare Clausum*, afirmando la soberanía británica sobre el Atlántico norte frente a la obra *Mare Liberum* del jurista holandés Hugo Grocio que defendió la tesis la libertad de comunicación marítima. Ésta última fue la que prevaleció finalmente.

Sin embargo siempre permaneció la inquietud del estado costero acerca del alcance de su dominio frente al mar que baña sus costas, sea por la explotación de la pesca o por consideraciones estratégicas de defensa. A principios del siglo XVIII el jurista holandés Bynkerschoeck concibió la teoría de que el mar territorial, o sea aquél sometido al dominio

del Estado costero, debía alcanzar la distancia del tiro del cañón. Esa distancia a fines de dicho siglo XVIII fue calculada por el matemático italiano Ferdinando Galiani, en tres millas marítimas. Esta norma fue la prevaleciente en el mundo en forma consuetudinaria hasta mediados del siglo XX. El desenlace de las dos Guerras Mundiales y el crecimiento de la explotación pesquera así como las posibilidades de explotaciones petroleras (hoy tangible realidad en todo el mundo) e incluso mineras (aún no iniciadas) cambiaron radicalmente ese concepto para surgir el de las Doscientos Millas de mar soberano de los Estados Costeros. Debe destacarse que hubo un precedente importante pero inconcluso en la Conferencia del Mar de 1930, convocada por la Sociedad de Naciones en la que no se pudo adoptar ningún acuerdo sobre un mar territorial más extenso de las tres millas.

XLV. ¿QUÉ OCURRIÓ DESPUÉS DE LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL?

Los conceptos estratégicos y económicos, tal como se ha dicho, evolucionaron radicalmente a partir de la terminación de la Segunda Guerra Mundial. Estados Unidos emergió como superpotencia marítima desplazando a Gran Bretaña que pasó a un segundo lugar. El 28 de septiembre de 1945 el Presidente Harry S. Truman emitió dos proclamaciones de vital importancia en la materia. La primera señalando que el territorio costero norteamericano para fines de la explotación de las riquezas naturales del lecho y subsuelo del lecho marino, se prolongaba en el mar hasta una profundidad de 200 fathoms (200 metros), y que sobre esa extensión, también conocida como “plataforma continental”, Estados Unidos reivindicaba su jurisdicción sin afectar la libertad de navegación. La segunda proclamación estableció una zona de conservación marítima contigua a sus costas para fines pesqueros, en la cual también se reivindicaba el derecho de las flotas pesqueras del país costero para ejercer esa actividad con exclusión de las demás.

Estas dos proclamaciones unilaterales de los Estados Unidos originaron que muchos países siguieran su ejemplo, entre ellos México,

Panamá, Chile y Perú, éste último mediante el Decreto Supremo del 1 de agosto de 1947 en virtud del cual, siguiendo el ejemplo chileno de dos meses antes, el Perú reivindicó su soberanía hasta las 200 millas marinas. Cinco años después Perú, Chile y Ecuador emitieron en Santiago una declaración conjunta reivindicando su soberanía hasta las 200 millas marinas.

Esta declaración marcó un hito en la evolución del Derecho del Mar, dado que si bien en un principio no fue reconocida por las grandes potencias, dio inicio a un largo proceso de negociación internacional, materializado en las Conferencias del Mar de 1958 y 1960, inconclusas y de algún modo frustradas (aunque la Conferencia de 1958 aprobó una convención sobre el mar territorial y la zona contigua de la que el Perú no es parte). Sin embargo por la presión incesante de muchas de las pequeñas potencias marítimas se pudo llegar a la Tercera Conferencia del Mar (UNCLOS III en inglés) finalizada en 1982 al aprobarse la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR en español, UNCLOS en inglés) en Montego Bay, Jamaica.

Por curiosa ironía el Perú que fue uno de los países líderes en la negociación de la CONVEMAR, se excluyó de firmarla y ratificarla. Sin embargo el dominio marítimo del Perú, conforme a la declaración de nuestro agente en el juicio de delimitación de nuestra frontera marítima con Chile (La Haya 2014, Párrafo 178 de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia - CIJ), se aplica de una manera consistente con las zonas marítimas establecidas en la CONVEMAR. Al respecto la CIJ tomó nota que la declaración del agente peruano en el referido juicio, constituye un compromiso formal del Perú en torno a dicho tema. La CONVEMAR entró en vigor en 1994 al producirse la ratificación del sexagésimo país firmante (Guyana) y en la actualidad 168 países son parte de la misma. El país más importante que no es parte es los Estados Unidos, el cual siempre se opuso a sus estipulaciones, pero paradójicamente las aplica en su orden interno, a partir de una Proclamación del Presidente Reagan del año 1983, fijando para dicho país una zona económica exclusiva de 200 millas marítimas.

XLVI. ¿CUÁLES SON LOS ALCANCES FUNDAMENTALES DE LA CONVEMAR EN CUANTO AL ESTADO RIBEREÑO?

La CONVEMAR ha sido calificada con razón como una verdadera Constitución del Mar. Es sin lugar a dudas uno de los principales tratados internacionales vigentes en el mundo con miras a establecer un régimen marítimo universal de paz y desarrollo entre los pueblos. Ahora cuenta con 168 Estados parte. La CONVEMAR establece diversas zonas marítimas que parten de los conceptos que se resumen a continuación:

1.- Mar territorial, que tiene una anchura de 12 millas marinas medidas a partir de las líneas de base normal o líneas de base recta, según como fuere la configuración del litoral del Estado ribereño (Arts. 2 y 3 de la CONVEMAR). En el mar territorial el Estado ribereño ejerce su soberanía que se extiende a su espacio aéreo, así como al lecho y subsuelo de dicho mar, pero debe respetar el paso inocente de las naves que lo atraviesan y/o que se dirigen o salen de sus aguas interiores.

2.- Líneas de base normal, que parten de la “línea de bajamar a lo largo de la costa, tal como aparece marcada...en cartas a gran escala reconocidas oficialmente por el Estado ribereño” (Art. 4 CONVEMAR).

3.- Líneas de base recta, “en los lugares en que la costa tenga profundas aberturas y escotaduras o en los que haya una franja de islas a lo largo de la costa situada en su proximidad inmediata...” En estos casos se podrá fijar como línea de medición, la línea recta que una los puntos apropiados del litoral. Las líneas de base recta “no deben apartarse de una manera apreciable de la dirección general de la costa” (Arts. 8.1 y 8.3 CONVEMAR).

4.- Aguas interiores, son aquellas situadas en el interior de una línea de base del mar territorial (Art. 8.1). En las aguas interiores el Estado ribereño ejerce su soberanía a plenitud.

5.- Paso inocente, que es el derecho que tienen los buques de todos los Estados de atravesar el mar territorial del Estado ribereño y de dirigirse o salir de sus aguas interiores, mientras no sea perjudicial para la paz, el

buen orden o su seguridad. Estas restricciones incluyen cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad o la independencia política del Estado ribereño. En el caso de los submarinos o cualquier otro vehículo sumergible, deberán navegar en la superficie y enarbolar su pabellón (Arts. 18,19 y 20 CONVEMAR).

6.- Zona Contigua (ZC), al mar territorial del Estado ribereño que se extiende desde las 12 hasta las 24 millas marinas “contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”. En dicha zona el Estado ribereño podrá tomar medidas de fiscalización para prevenir “infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial” así como sancionar las que se hubieren cometido en su territorio o mar territorial. (Art. 33 CONVEMAR).

7.- Zona Económica Exclusiva (ZEE), desde las 12 millas hasta alcanzar las 200 millas marinas, “contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”. La ZEE se sobrepone a la Zona Contigua sin desvirtuar sus efectos. En la ZEE el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía para los fines de la exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, vivos o no vivos, que se encuentren en el lecho y en el subsuelo marítimo así como en las aguas suprayacentes, incluyendo otras actividades tales como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos. Además el Estado ribereño en la ZEE ejerce jurisdicción para el establecimiento e instalación de islas artificiales, la investigación científica marítima e igualmente la protección y preservación del medio marino. (Arts. 55 y 56 CONVEMAR).

8.- Plataforma continental, que para el Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que pueden extenderse más allá de su mar territorial y de la ZEE hasta llegar a las 350 millas marinas, “o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base...” En la plataforma continental el Estado ribereño ejercerá derechos de soberanía para la exploración y explotación de sus recursos naturales, incluyendo recursos minerales y otros recursos no

vivos del lecho del mar y del subsuelo marítimo (Art. 76 de la CONVEMAR). Por razones de su morfología marítima la plataforma continental del Perú no alcanza las 200 millas.

9.- Alta Mar, que es la zona que se extiende más allá de las 200 millas marinas, utilizada exclusivamente para fines pacíficos de libertad de navegación y sobrevuelo, entre muchas otras y respecto de la cual ningún Estado podrá ejercer o pretender el ejercicio de soberanía. También denominada “La Zona” que es patrimonio común de la humanidad (Art. 136 de la CONVEMAR).

10.- Los Fondos Marinos, que es una denominación originada de una declaración de la Asamblea General de las Naciones Unidas del año 1970. En la CONVEMAR están ligados al concepto “recursos”, término que comprende “todos los recursos minerales sólidos, líquidos o gaseosos *in situ* de la Zona, situados en los fondos marinos o en su subsuelo, incluidos los nódulos polimetálicos”. Los fondos marinos constituyen un patrimonio común de la humanidad y ningún Estado puede reivindicar soberanía sobre los mismos. (Art. 133 CONVEMAR). En la actualidad su explotación es un proyecto a futuro, según avancen la ciencia y la tecnología para que su costo de producción compita con la minería en tierra firme.

11.- Tribunal Internacional del Derecho del Mar, constituido en el Anexo VI de la CONVEMAR como uno de los órganos de justicia que pueden escoger los países litigantes que sean partes de la CONVEMAR, para resolver las cuestiones litigiosas que surjan entre ellas. Dicho tribunal es de jurisdicción voluntaria y no impide que los litigantes escojan otras vías judiciales de resolución de conflictos, como por ejemplo la CIJ o algún tribunal arbitral que se establezca para ese fin.

XLVII. ¿CUÁL ES LA SITUACIÓN ACTUAL DEL PERÚ RESPECTO DE LA CONVEMAR?

Tal como se ha indicado el Perú no es parte de la CONVEMAR aunque su dominio marítimo no es incompatible con sus normas, conforme

fue señalado por nuestro agente ante la CIJ en el juicio de delimitación de la frontera marítima con Chile. Es difícil anticipar en qué momento el Perú se adherirá a ella, pero tendrá que hacerlo más temprano que tarde, porque no debemos quedarnos aislados en la regulación de las diversas materias reguladas por la CONVEMAR, tales como la explotación de los fondos marinos, mucho más extensas del apretado resumen efectuado para responder la anterior interrogante. Es un tema que políticamente requiere de un consenso nacional hasta hoy inexistente, que no se pudo lograr durante los gobiernos de Paniagua, Toledo y García, cuando hubo una corriente favorable para la adhesión del Perú. Pero vendrá conforme se superen criterios de un excesivo nacionalismo, que pudimos sortear en el juicio de La Haya y lograr una sentencia parcialmente favorable para el Perú en nuestro litigio marítimo con Chile. Asimismo debe mencionarse que antes de la terminación del segundo gobierno de Alan García el Perú y el Ecuador lograron un acuerdo de delimitación marítima. Hoy el Perú no tiene pendiente ningún diferendo de limitación marítima con sus vecinos del norte y del sur.

XLVIII. ¿CUÁLES SON LOS ALCANCES FUNDAMENTALES DE LA SENTENCIA DE LA CIJ DEL 27/1/14 EN EL JUICIO DE DELIMITACIÓN DE LA FRONTERA MARÍTIMA ENTRE PERÚ Y CHILE?

La demanda fue presentada por el Perú en el año 2008 y tuvo una dilatada tramitación conforme a las normas procesales del Estatuto de la CIJ, siendo destacable que Chile aceptó su competencia. En el Acápite VII Conclusiones, la CIJ decidió en esencia lo siguiente: 1) Que la frontera marítima se inicia en la intersección de la línea de bajamar con el paralelo de la latitud que pasa sobre el Hito No. 1 extendiéndose a lo largo 80 millas marinas hasta llegar al Punto A. 2) Desde este punto la frontera marítima se traza conforme a la línea de equidistancia para llegar al Punto B y de ahí sigue la distancia de las 200 millas marinas medidas desde las líneas de base de Chile para alcanzar el Punto C. 3) La CIJ definió el curso de la frontera marítima entre Perú y Chile sin determinar

las coordenadas geográficas precisas, pero si exhortó a las partes que fijen dichas coordenadas de acuerdo a la sentencia en un espíritu de buena vecindad. La CIJ señaló ilustrativamente en el Croquis No. 4 el curso de dicha frontera marítima. Durante los meses de febrero y marzo del 2014 los representantes autorizados de los dos países fijaron primero y luego aprobaron las coordenadas geográficas precisas, con lo cual la frontera marítima quedó establecida conforme a la sentencia de la CIJ.

La sentencia de la CIJ en términos de soberanía marítima significó que se reconoció la línea del paralelo hasta las 80 millas marinas y de ahí se fijó la frontera respetando el principio de equidistancia de las zonas marítimas del Perú y Chile, en una zona donde había una clara superposición entre ambas. También se estableció un corto tramo de norte a sur para respetar la línea de las 200 millas tanto del Perú en una pequeña extensión entre los Puntos B y C y de Chile a partir del Punto C frente a sus líneas de base. La sentencia reconoció para el Perú una muy extensa zona soberana que antes Chile reclamaba como suya, habiendo atribuido además soberanía marítima al Perú respecto de una extensión que Chile consideraba como Alta Mar. Chile por su lado afirmó su soberanía siguiendo la línea del paralelo hasta las 80 millas marinas, pero perdió el resto. Sin embargo Chile logró que se reconociera que la frontera marítima tiene como referente al Hito No. 1, frente a la posición del Perú que la frontera marítima partía del Punto Concordia, donde se inicia la frontera territorial entre los dos países. La CIJ no se pronunció sobre el llamado triángulo terrestre porque no era parte del litigio. Chile sin embargo pretende reivindicarlo como suyo. Ese llamado triángulo terrestre, que es parte de nuestro territorio, tiene una extensión de 3.7 hectáreas.

XLIX. ¿CUÁLES SON LOS ORÍGENES DE LA ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS - OEA?

Los orígenes de la OEA se remontan a la fundación en 1890 por la mayoría de los países latinoamericanos y los Estados Unidos de una oficina de información comercial con sede en Washington. Esta organización se transformó en 1910 con el nombre de Unión Panamericana asumiendo

funciones más amplias de carácter político, hasta que en 1948 se fundó la OEA en la IX Conferencia Interamericana celebrada en Bogotá que aprobó su Carta. Esta nueva entidad internacional, que asumió la antigua Unión Panamericana, se constituyó como un organismo de carácter regional conforme a lo previsto en el Capítulo VIII de la Carta de las Naciones Unidas.

L. ¿CUÁL ES LA ESTRUCTURA BÁSICA DE LA OEA CONFORME A SU CARTA?

La OEA tiene los siguientes órganos internos:

1.- La Asamblea General, como órgano supremo integrada por todos sus miembros, en la cual cada uno goza de un voto y que fija la acción y política general de la organización.

2.- La Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores, para discutir problemas urgentes y de interés para la región, a pedido de cualquier Estado miembro y cuya convocatoria es decidida por el Consejo Permanente.

3.- El Consejo Permanente, también integrado por todos los miembros de la organización que puede discutir cualquier asunto encomendado por la Asamblea o la Reunión de Consulta para el mantenimiento de las relaciones de amistad y la solución pacífica de las controversias entre sus miembros.

4.- El Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral, que promueve la cooperación entre todos sus miembros para asuntos de desarrollo, especialmente enfocados a la eliminación de la pobreza crítica.

5.- El Comité Jurídico Interamericano, integrado por 11 juristas designados por cuatro años y que está encargado de estudiar y promover la codificación del DIP así como de uniformar las legislaciones nacionales.

6.- La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, encargada de velar por el respeto de los derechos humanos en los países miembros

de la Organización. Adicionalmente conforme al Pacto de San José estudia las denuncias de violación de derechos humanos y emite recomendaciones para su respeto y cumplimiento. Esta última facultad se aplica exclusivamente para los Estados que sean parte de dicho pacto, debiendo indicarse que no todos los miembros de la OEA lo han ratificado.

7.- La Secretaría General, que es el órgano central y ejecutivo de la OEA, cuyo titular es elegido por la Asamblea General para un período de 5 años por la mitad más uno de sus miembros. El Secretario General goza de importantes facultades para el funcionamiento administrativo de la OEA y además puede llamar la atención a la Asamblea General y al Consejo Permanente de los problemas relacionados con el mantenimiento de la paz y la seguridad del continente.

8.- Otros organismos, tales como la Organización Panamericana de la Salud (OPS) que trabaja en sus materias específicas articuladamente con la Organización Mundial de la Salud (OMS).

LI. ¿CUÁL ES LA SITUACIÓN ACTUAL DE LA OEA?

Debe tenerse en cuenta que desde su fundación la OEA ha experimentado no menos de tres cambios en su Carta y actualmente está integrada por un número mucho mayor de sus miembros fundadores, a raíz de la incorporación del Canadá y de la mayoría de los integrantes del CARICOM. El número actual es de 34 que no incluye a Cuba desde 1962 y podría reducirse a 33 si Venezuela hace efectivo su anunciado retiro. Las decisiones de la OEA sobre aspectos relacionados a la paz y seguridad interna del continente americano no son aplicables en forma coercitiva. La OEA aprobó en el 2001 la Carta Democrática Interamericana, la cual a pesar de los esfuerzos de algunos de sus miembros y de su Secretario General, no ha podido aplicarse a la situación de Venezuela donde se están produciendo graves violaciones a los derechos humanos.

LII. ¿CÓMO SE FUNDÓ LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS –ONU– O TAMBIÉN NACIONES UNIDAS?

Las Naciones Unidas tienen su antecedente inmediato en la Sociedad de Naciones fundada como consecuencia del Tratado de Versalles de 1919 al término de la Primera Guerra Mundial. La Sociedad de Naciones fue concebida por el Presidente Wilson de los Estados Unidos que buscó un mecanismo de seguridad colectiva para asegurar la paz en el mundo y evitar nuevas conflagraciones mundiales. Sin embargo los Estados Unidos se negaron a integrarla y la Sociedad de Naciones funcionó como una organización de los demás aliados en dicha guerra y de países amigos (América Latina), a los que después se sumó Alemania y la Unión Soviética. La Sociedad de Naciones por múltiples razones no pudo cumplir su función principal de garantizar la paz en la década del 30 con el surgimiento de la Alemania Nazi y del imperialismo japonés. Para todos los efectos prácticos dejó de funcionar en 1939 al estallar la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo el concepto fue revivido en 1942 por el Presidente Roosevelt de los Estados Unidos, que acuñó el término Naciones Unidas para denominar a todos los países aliados contra las Potencias del Eje (Alemania, Italia, Japón y otras de menor capacidad militar). A los efectos de fundar la ONU las cinco grandes potencias aliadas convocaron a una conferencia internacional en San Francisco, California, de abril a junio 1945, en la que se debatió, aprobó y firmó la Carta de las Naciones Unidas, la cual fue ratificada por sus miembros fundadores en octubre de ese año. Desde su fundación la Carta de las Naciones Unidas ha sido objeto de tres enmiendas específicas. Sus miembros han aumentado de 51 a 193. El Perú es miembro fundador de las Naciones Unidas.

LIII. ¿CUÁL ES LA ESTRUCTURA INTERNA DE LAS NACIONES UNIDAS CONFORME A SU CARTA?

La ONU en la actualidad tiene los siguientes órganos de acuerdo con su Carta:

1.- Asamblea General, que es el principal órgano deliberante integrado por todos los miembros de las Naciones Unidas en la cual cada miembro tiene un voto, con capacidad para discutir cualquier asunto dentro de los límites de la Carta. Sus resoluciones se adoptan por mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes, en los asuntos calificados como importantes (relacionados con la paz y seguridad internacionales, incorporación de nuevos miembros y materias presupuestarias, entre otros). En los demás asuntos los acuerdos se tomarán por mayoría simple de los miembros presentes y votantes. Las resoluciones de la Asamblea General no tienen carácter obligatorio, ya que son recomendaciones para sus miembros, (salvo que se trate de asuntos internos o administrativos de la ONU), pero “tienen el peso de la opinión pública mundial y la autoridad moral de la comunidad internacional” (*ABC de las Naciones Unidas*, Nueva York, 2006).

2.- Consejo de Seguridad, integrado por 15 miembros de los cuales 5 son permanentes (China, Estados Unidos, Federación de Rusia, Francia y el Reino Unido) y los 10 restantes elegidos por la Asamblea General por períodos de 2 años. Conforme a la Carta el Consejo de Seguridad tiene la responsabilidad primordial de mantener la paz y la seguridad internacionales, particularmente en los casos de amenazas a la paz, quebrantamientos de la paz o actos de agresión. Sus resoluciones sobre estas materias son obligatorias para sus miembros y requieren de un voto no menor de 9 de sus integrantes, incluyendo dentro de los 9 a los 5 miembros permanentes (de ahí la institución del veto a favor de cada uno de sus 5 miembros permanentes). Por la importancia intrínseca de las materias que conoce y por el carácter obligatorio de sus resoluciones, el Consejo de Seguridad es el más importante de los órganos de las Naciones Unidas.

3.- El Consejo Económico y Social, integrado por 54 miembros elegidos por la Asamblea General por períodos de 3 años para hacer recomendaciones y estudios sobre asuntos internacionales de carácter económico, social, cultural, educativo y sanitario y otros asuntos conexos. Cada miembro de dicho Consejo tiene un voto y sus decisiones se toman por mayoría simple. Se le considera “el principal órgano coordinador de la labor económica y social de las Naciones Unidas” (*ABC de las Naciones Unidas*, Nueva York 2006).

4.- El Consejo de Administración Fiduciaria, que en la actualidad no tiene un funcionamiento activo al haber alcanzado su independencia los 11 territorios que estaban sujetos al régimen de administración fiduciaria. Dicho Consejo ahora ha quedado reducido a los 5 miembros permanentes del Consejo de Seguridad y en la práctica no se reúne.

5.- La Corte Internacional de Justicia (CIJ), que es el órgano principal de justicia de la Naciones Unidas. Funciona conforme a su Estatuto que es un anexo de la Carta, basado a su vez en la Corte Permanente Internacional de Justicia de la fenecida Sociedad de Naciones. Su régimen será resumido más adelante.

6.- La Secretaría, cuyo titular es el Secretario General de las Naciones Unidas, nombrado por la Asamblea General a propuesta del Consejo de Seguridad por un período de 5 años. Es el funcionario más alto de la organización y bajo el cual funciona todo el personal de la misma, a los que nombra de acuerdo a las reglas establecidas por la Asamblea General, sujeto a su autoridad para el mejor funcionamiento de la organización. Actúa en esa calidad en todas las sesiones de la Asamblea General, Consejo de Seguridad y del Consejo Económico y Social. Conforme al artículo 99 de la Carta “podrá llamar la atención del Consejo de Seguridad hacia cualquier asunto que en su opinión pueda poner en peligro la paz y la seguridad internacionales”, facultad que lo convierte en uno de los funcionarios internacionales más influyentes del mundo. El Secretario General y el personal de la organización están impedidos de solicitar o recibir instrucciones de ningún gobierno o autoridad ajena a la organización, ante la cual son exclusivamente responsables.

LIV. ¿CUÁL ES LA COMPOSICIÓN, ESTRUCTURA, FUNCIONAMIENTO Y ATRIBUCIONES DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA –CIJ– DE ACUERDO A LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS Y SU ESTATUTO?

Conforme al artículo 93 de la Carta “todos los miembros de las Naciones Unidas son *ipso facto* partes en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia”. Su jurisdicción es voluntaria salvo que los miembros

de las Naciones se hubieren comprometido a someterse a la competencia de la CIJ o fueren parte de un tratado que así lo establezca. Las partes en un litigio pueden acordar llevarlo a la jurisdicción de la CIJ. Sus decisiones son obligatorias para los miembros de las Naciones Unidas en todos los litigios en los cuales son parte. El incumplimiento de sus decisiones faculta la parte perjudicada por dicho incumplimiento para recurrir al Consejo de Seguridad, que podrá hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se ejecute el fallo.

De acuerdo a su Estatuto los jueces de la CIJ son 15 y serán elegidos por la Asamblea General y el Consejo de Seguridad por un período de 9 años en atención a sus méritos, teniendo en consideración los diversos sistemas jurídicos imperantes en el mundo. Los jueces podrán ser reelectos por un periodo igual. La CIJ es competente para conocer controversias relativas a la interpretación de un tratado, a cualquier cuestión de Derecho Internacional, también a hechos que sean violatorios del Derecho Internacional así como a la reparación por el quebrantamiento de una obligación internacional. Sus decisiones se toman por mayoría de votos de los magistrados presentes. Los fallos son motivados así como obligatorios para las partes en litigio y respecto del caso decidido. Sus fallos son definitivos e inapelables, pero podrá solicitarse su interpretación si hubiere un desacuerdo sobre su alcance y sentido, caso en el cual la CIJ lo interpretará a pedido de cualquiera de las partes. Los fallos también podrán ser objeto de revisión si se descubren hechos nuevos de gran importancia, dentro del término de 6 meses de su descubrimiento y en todo caso no más tarde de 10 años de emitido el fallo. La CIJ tiene igualmente la facultad de emitir opiniones consultivas sobre cualquier cuestión jurídica, a pedido de cualquier organismo facultado para solicitarla de conformidad a la Carta. Las opiniones consultivas serán pronunciadas en audiencia pública con la presencia de las partes directamente interesadas.

IV. ¿CUÁL ES LA SITUACIÓN ACTUAL DE LAS NACIONES UNIDAS?

Las Naciones Unidas han atravesado desde su fundación en 1945 por numerosos períodos críticos generados por el desencadenamiento de

guerras y conflictos, en algunos de los cuales intervino directamente como fue el caso de la Guerra de Corea (1950-1953) o para prevenirlos antes de que estallaran, o para resolverlos una vez producidos. Ha tenido algunos éxitos notables pero también muchos fracasos y frustraciones. Es una organización de inmensa complejidad que abarca materias de carácter económico, social, cultural, incluyendo la supervisión y la fiscalización del cumplimiento de derechos humanos y de derecho humanitario en conflictos armados. Su número de integrantes y burocracia ha crecido, como también su presupuesto que depende de las contribuciones de sus miembros, Estados Unidos en particular, que muchas veces no desean pagarlo o disminuirlo radicalmente. El autor de esta guía para sus estudiantes se abstiene de hacer predicciones pero si desea que continúe en aras de la paz mundial.

* * *

Martín Belaunde Moreyra

Bachiller en Derecho y Abogado (Pontificia Universidad Católica del Perú) y Maestro (Magíster) en Derecho Civil y Comercial (Universidad San Martín de Porres, Lima- Perú). Abogado en ejercicio especializado en Derecho Minero e Hidrocarburos. Autor del libro: *Derecho Minero y Concesión*; con cinco ediciones, la última en el año 2013.

Ha sido Vice Decano, y Decano del Colegio de Abogados de Lima (CAL), y Presidente de la Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú. En el ámbito público: Representante Permanente del Perú ante Organismos Internacionales Mineros. Consejero Presidencial Anticorrupción y Presidente de la Comisión Nacional Anticorrupción. Embajador del Perú en Argentina y Congresista de la República del Perú en el período 2011-2016. Miembro de Número de la Academia Peruana de Derecho y Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional. Ha recibido del CAL la Medalla del Bicentenario y condecorado por el gobierno Argentino con la Gran Cruz de la Orden del Libertador San Martín.