

Del cumplimiento (incumplimiento) de los tratados y otras normas Interamericanas

JEAN MICHEL ARRIGHI¹

Secretario de Asuntos Jurídicos de la Organización de los Estados Americanos. Profesor de la Universidad del Uruguay. Miembro del «Institut de Droit International»

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN: DEL ALCANCE DE ESTE TRABAJO. 2. DEL DERECHO AMERICANO AL DERECHO INTERAMERICANO. 2.1. *Los inicios*. 2.2. *Los principios*. 2.3. *Las normas*. 2.4. *Los Estados miembros y otros actores*. 3. EL PROCESO DE ELABORACIÓN DE LOS TRATADOS INTERAMERICANOS. 3.1. *Los órganos participantes; las normas que lo regulan*. 3.2. *Los procedimientos de reforma de algunas convenciones interamericanas*. 3.2.1. *La Carta de la OEA*. 3.2.2. *El «Pacto de San José de Costa Rica»*. 4. ALGUNOS MECANISMOS PARA EL SEGUIMIENTO Y VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LOS TRATADOS. 4.1. *Tribunales y otras instancias*. 4.2. *Derechos humanos*. 4.3. *Defensa de la democracia*. 4.4. *Seguridad colectiva y Solución pacífica de controversias*. 5. A MODO DE CONCLUSIÓN.

RESUMEN. Desde hace más de un siglo el sistema interamericano ha desarrollado un conjunto muy numeroso de tratados referidos a los más variados aspectos del derecho internacional público, del derecho internacional privado así como instrumentos para fortalecer la cooperación jurídica.

Adoptados primero por la Unión Panamericana y luego por la Organización de los Estados Americanos, dichos instrumentos han permitido construir un tejido normativo e institucional basado en los principios de

1. Las opiniones acá expresadas son de la exclusiva responsabilidad del autor.

la igualdad jurídica de los estados, la no intervención y la solución pacífica de las controversias.

Este trabajo, luego de una presentación general de las distintas etapas de la construcción jurídica del sistema interamericano, centra su análisis en aquellas normas que tienen como fin el de proteger los derechos humanos, defender el sistema democrático de gobierno, velar por la seguridad colectiva y asegurar la solución pacífica de las controversias. Allí se presentan los mecanismos que se han ideado para el logro de estos objetivos, el cumplimiento (o no) de sus obligaciones, sus éxitos y sus fracasos.

ABSTRACT. For over more than a century, the Inter-American system has developed a large set of treaties regarding the very diverse aspects of public international law and private international law, as well as tools to strengthen legal cooperation.

These instruments, which were implemented first by the Panamerican Union and later by the Organization of American States, have allowed states to build a legal and institutional framework based on the following three principles: legal equality of states, non-interference and the peaceful solution of disputes.

This article, after providing an overall presentation of the different phases of the construction of an Inter-American legal system, focuses attention on the rules designed to protect Human Rights, defend democratic systems of government, foster collective security and assure a peaceful solution to disputes. The article presents the mechanisms that have been designed to achieve these objectives, the compliance (or not) with the obligations that these mechanisms impose and their successes and failures.

RÉSUMÉ. Depuis plus d'un siècle le système interaméricain a développé un ensemble de traités qui abordent les aspects les plus divers du droit international public, du droit international privé ainsi que les moyens d'assurer la meilleure coopération juridique.

Approuvés tout d'abord au sein de l'Union Panaméricaine puis de l'Organisation des Etats Américains, ils ont permis de tisser un ensemble de règles et d'institutions basé sur les principes de l'égalité juridique des états, le principe de la non intervention y la solution pacifique des controverses.

Cet article, après une présentation générale des différentes étapes de cette évolution juridique du système interaméricain, s'occupe des règles

actuelles ayant pour but celui de protéger les droits de la personne, défendre le système démocratique, veiller à la sécurité collective et assurer la solution pacifique des controverses. On présente les divers mécanismes établis pour atteindre ces objectifs, l'exécution (ou pas) de ses obligations, ses succès et ses échecs.

1. INTRODUCCIÓN: DEL ALCANCE DE ESTE TRABAJO

La Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) es la «depositaria de los tratados y acuerdos interamericanos, así como de los instrumentos de ratificación de los mismos» (artículo 112 f de la Carta de la OEA). Hoy son más de doscientos dichos tratados allí depositados².

Estos tratados tienen como objeto los más variados aspectos de las relaciones interamericanas. Sin hacer una enumeración exhaustiva, estos acuerdos cubren las distintas áreas de las relaciones interestatales: aquellas tradicionalmente consideradas dentro del campo del derecho internacional público, aquellas de derecho internacional privado, así como convenios de cooperación jurídica y judicial y mecanismos convencionales para asegurar el seguimiento en el cumplimiento de las obligaciones acordadas. Sería inútil enumerarlos; son más de doscientos estos acuerdos; algunos ya superados, otros que recién han sido abiertos a la firma y ratificación; varios aún en la etapa de negociación.

Por otra parte hay convenios que tienen un número importante de ratificaciones, otros cuyas ratificaciones aunque menores en número son sin embargo significativas por las relaciones de vecindad entre los Estados que son parte y que por lo tanto serán usuarios frecuentes de sus disposiciones³; otros, en cambio, apenas han alcanzado el mínimo para asegurar su entrada en vigor. Muchas veces se trata de un número mínimo de ratificaciones necesarias. Algunos de ellos han sido segui-

2. Los textos de los mismos y el estado de firmas y ratificaciones pueden consultarse en la página oficial de la OEA: *www.oas.org*. Allí están todos los tratados interamericanos desde 1940 en adelante. El texto de las convenciones anteriores puede consultarse en los dos primeros tomos de la colección «Conferencias Internacionales Americanas», publicación de la Dotación Carnegie para la Paz: tomo I (1889-1936), Washington DC, 1938; tomo II (1938-1942), Washington DC, 1943.
3. Es lo que ocurre con algunas convenciones de derecho internacional privado entre países vecinos en el Cono Sur de América, o el caso de países con fronteras comunes en el caso del «Pacto de Bogotá» de soluciones de controversias.

dos por la adopción de propuestas de leyes-modelo para asegurar su cumplimiento en el ámbito interno, otros han requerido de la acción del órgano político de la OEA, la Asamblea General, para intentar suplir la falta de ratificaciones por medio de resoluciones que dirijan la actividad de los demás órganos, y de allí las decisiones a ser tomadas por los países miembros de la organización sin necesidad de recurrir a tratados. Varias de estas convenciones, en particular algunas relativas al ámbito del derecho internacional privado, pese a tener pocas ratificaciones, han sido recogidas por las legislaciones internas que las han incorporado a ellas; otras, son hoy ya obsoletas y han sido superadas por la evolución de las prácticas comerciales o de los medios de transporte y de comunicación.

Luego de darles un breve pantallazo de la evolución del sistema jurídico interamericano nos centraremos en el desarrollo normativo y los casos más recientes que tienen que ver con la seguridad colectiva regional, con la solución pacífica de controversias, con la defensa de la democracia, con la protección de los derechos humanos, sin perjuicio de algunas otras referencias a otros temas pero cuyo desarrollo desbordaría el alcance de este trabajo. Allí veremos el proceso actual seguido para la elaboración de las normas interamericanas, los medios ideados para velar por su cumplimiento o aquellos a los que se acudió para actuar en caso de incumplimiento. Es muy difícil separar lo jurídico de lo político en lo que tiene que ver con el cumplimiento o incumplimiento de obligaciones jurídicas internacionales. De ahí que tengamos que hacer alguna que otra referencia al estado de las relaciones entre los miembros de la Organización, a la situación interna que en ellos se fue viviendo en las distintas épocas cubiertas por este trabajo, sin pretender convertir este curso en uno de historia. No fue lo mismo el respeto (o irrespeto) del derecho interamericano en tiempos de la Guerra Fría o en tiempos de dictaduras en buena parte de la región, que en épocas como la actual en que existe una mayor integración, más circulación de personas, bienes y servicios y de consolidación del estado democrático de derecho. Ni fue lo mismo cuando la organización era casi totalmente formada por países latinoamericanos que hoy, en que conviven éstos con un número significativo de países de tradición anglosajona que se han ido incorporando en las últimas décadas. Hoy todos los Estados independientes del continente americano son miembros de la OEA, desde Canadá hasta Chile y Argentina.

2. DEL DERECHO AMERICANO AL DERECHO INTERAMERICANO

2.1. LOS INICIOS

No nos vamos a remontar ni a la época precolombina⁴ ni a la época colonial, pese que de ésta quedan, entre otras cosas, las delimitaciones de jurisdicciones administrativas coloniales al interior del imperio español que dieran nacimiento a la doctrina del *uti possidetis* y que son aún fuente de problemas y soluciones en más de un asunto de delimitaciones fronterizas pendientes⁵. Del fin de la presencia de los tres imperios coloniales con más extensas posesiones en las Américas quedaron, pasadas las guerras de independencia, dos grandes Estados que sustituyeron a Inglaterra y a Portugal⁶, los Estados Unidos de América y Brasil⁷. En cambio el imperio colonial español se desmembró en numerosos nuevos países, dando lugar a luchas fratricidas, a rivalidades sangrientas, a peleas entre caudillos locales, a controversias para delimitar las jurisdicciones de los nuevos estados⁸. De ahí los esfuerzos pioneros de Bolívar para lograr la unión de estos países, los primeros intentos de acuerdos entre ellos para evitar las guerras y las conquistas, la necesidad de velar por impedir los intentos de retorno de potencias coloniales europeas a estas tierras.

En Panamá, a impulso de Bolívar, se firma en 1826 un primer tratado de «Unión, Liga y Confederación», apenas ratificado por la entonces denominada Gran Colombia. A ello le seguirían esfuerzos subregionales, al-

-
4. Hay allí sin embargo algunos aspectos interesantes vinculados al derecho de la guerra, a su declaratoria, al trato a los prisioneros, pero su análisis nos llevaría muy lejos del tema de este curso. Ver al respecto: Robert KOLB, *Esquisse d'un droit international public des anciennes cultures extra européennes*, éditions Pédone, Paris, 2010, pp. 31-87. Para el período colonial, ver por ejemplo, Stephen C. NEEF, *Justice among Nations, a history of international law*, Harvard University Press, 2014, pp. 103-135.
 5. Marcelo KOHEN, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, PUF, Paris, 1998, pp. 425-487.
 6. En este último caso la historia es única: es la capital imperial –Lisboa– la que se traslada y se instala en Rio de Janeiro con reyes y toda la corte, la que pasa a ser la nueva sede del gobierno, la nueva capital del imperio primero portugués y luego brasileño.
 7. Las colonias inglesas del Caribe recién se independizaron a partir de la segunda mitad del siglo XX y aún queda algún enclave francés y holandés en la región.
 8. Bolívar ya había advertido esta situación en su Carta de Jamaica de 1815. Texto en Simón BOLIVAR, *Doctrina del Libertador*, Biblioteca Ayacucho, Caracas, 3a. ed., 1985, p. 55.

gunos exitosos otros no, por consolidar mecanismos de cooperación jurídica, en particular en el campo del derecho internacional privado. Será el tiempo de los Congresos de Lima de 1847 y 1864 en busca de la integración de los países andinos o de los Congresos de Montevideo de 1888 y los tratados allí adoptados sobre cooperación civil, comercial y penal.

Por su parte el país norteamericano, reticente al principio a reconocer la independencia de sus vecinos y fortalecido su aislacionismo con relación a Europa en el marco de la doctrina expuesta por el presidente Monroe, en su primera formulación, en 1823⁹, comenzó a buscar en estos nuevos países el espacio para extender el mercado para su industria naciente. Necesidad para ello de paz y de seguridad jurídica¹⁰, requisito para extender sus inversiones, instalar sus plantas de producción, adquirir materia prima, asegurar rutas de abastecimiento y transporte, incluido el paso entre los océanos, y apoderarse de nuevos mercados.

De ahí surge la idea de convocar en Washington una conferencia de los países americanos, reunión que debía tener como eje central la adopción de un acuerdo sobre solución pacífica de controversias mediante el recurso al arbitraje. Esta primera Conferencia Internacional Americana tuvo lugar entre octubre de 1889 y abril de 1890 y fue seguida periódicamente por sucesivas conferencias americanas, la novena de ellas fue la que, en 1948, dio nacimiento a la Organización de los Estados Americanos¹¹.

Será el inicio de la formación de un rico patrimonio jurídico internacional en lo relativo al desarrollo y la codificación tanto del derecho internacional público como del derecho internacional privado; de la formación de instituciones regionales de cooperación en los más variados campos (jurídico, salud, mujer, infancia, agricultura, comunicaciones, etc.)¹².

9. Jay SEXTON, *The Monroe Doctrine: empire and nation in nineteenth-century America*, Hill and Wang, New York, 2011

10. Y muchas veces al precio que sea. De ahí las «actualizaciones» que tuviera la doctrina Monroe. Ver: Gaddis SMITH, *The last years of the Monroe Doctrine*, Hill and Wang, New York, 1994.

11. Para un análisis de los resultados de estas conferencias nos remitimos a dos trabajos nuestros y a la bibliografía allí citada. Jean Michel ARRIGHI, *L'Organisation des États Américains et le droit international*, RCADI, t.355 (2011), pp. 252-261, y del mismo autor, *La OEA y el derecho internacional*, ed. Porrúa, México, 2015, pp. 2-11.

12. En estas primeras décadas del siglo XX se crean numerosas organizaciones regionales que luego servirían de modelo en el marco universal: el comité jurídico interamericano, la organización panamericana de la salud, el instituto interamericano del niño, el instituto interamericano para la cooperación para la agricultura, la comisión

Es también el tiempo de florecimiento de un importante aporte doctrinario¹³, el surgimiento de una verdadera doctrina americana. Es cierto que por entonces mucho se debatió sobre la existencia o no de un derecho latinoamericano¹⁴ como opuesto al derecho nacido en Europa y a su pretensión de predominio universal¹⁵. Pese al aporte precursor en muchos aspectos al derecho internacional contemporáneo, este debate parece hoy superado por nuevos desafíos. Hoy se trata de lograr un verdadero derecho interamericano que cubra a toda la región más allá de América Latina, que éste permita y coordine sus desarrollos tanto con los esfuerzos subregionales al interior del continente americano como con el sistema universal, que armonice los distintos sistemas nacionales, sus instituciones, sus tradiciones y sus preocupaciones actuales, que fortalezca las instituciones de un verdadero estado democrático de derecho.

2.2. LOS PRINCIPIOS

Fue larga la preparación de esta Primera Conferencia de 1889. Por una parte las dificultades internas norteamericanas para otorgarle la autorización al Secretario de Estado para convocarla y luego obtener el permiso del Senado para el caso de que se llegara a firmar un tratado de arbitraje; por otra parte, muchos gobiernos americanos desconfiaban de los propósitos que llevaban a reunirse en la capital de los

interamericana de mujer, se propone la creación de un banco el que se establecerá décadas después, y más tarde la comisión de derechos humanos, la comisión de telecomunicaciones, la comisión contra la droga, para solo citar algunas de estas instituciones interamericanas.

13. En la opinión separada del juez Antonio Augusto CANÇADO TRINDADE al fallo de la Corte Internacional de Justicia de 20 de abril de 2010 en el caso de la planta procesadora de papel en el río Uruguay (*Argentina vs Uruguay*), al tiempo que hace una defensa del aporte de la región a los principios generales del derecho internacional, recordó los principales textos de la doctrina americana comenzando por la obra de Andrés Bello de 1832. Me remito entonces a esta exhaustiva bibliografía allí citada por el distinguido jurista brasileño. *CJI, Recueil 2010*, p. 154 nota 57 y p. 155 nota 58.
14. La expresión «América Latina», y de ahí lo de Latinoamérica, nace en Francia para distinguir al resto del continente de los Estados Unidos de América que Tocqueville había popularizado con la sola denominación de América en su célebre obra sobre la democracia en América.
15. Baste recordar las posiciones enfrentadas de Alejandro ALVAREZ, *Le droit international américain*, ed. Pédone, Paris, 1910, y de Manuel Augusto SA VIANNA, *De la non-existence d'un droit américain*, ed. Figueredo, Rio de Janeiro, 1912.

Estados Unidos¹⁶, invitados por el imperio naciente. Ello se tradujo, por ejemplo, en el debate sobre las normas que regirían el procedimiento de la conferencia, ya que a través de ellas se medían asuntos de preeminencias y de poderes para decidir al momento de adoptar resoluciones o de querer lograr (o imponer) acuerdos. Y la primera regla que quedó plasmada fue la de la igualdad jurídica de los países participantes: un Estado un voto; y la segunda, la de la participación de todos ellos en todas las instancias de la negociación, sin que hubiese instancias cerradas a los unos o a los otros.

Los temores a las intervenciones armadas venidas de Europa, y que en 1902 quedarán expresadas en la denominada doctrina Drago para hacerles frente común, y luego a las amenazas y acciones venidas del norte, de los Estados Unidos, en particular dirigidas a la región centro americana, consolidaron los principios de no intervención¹⁷, del respeto a la soberanía y de no uso de la fuerza en las relaciones internacionales¹⁸. Es este primer principio, el de no intervención, el que constituye la protección necesaria que se requiere para que sea posible el cumplimiento del principio de igualdad jurídica de los Estados, «ficción jurídica» que los hace a todos iguales sea cual sea la riqueza, la dimensión o el poder. Es la no intervención el escudo y la contracara protectora de esta «ficción», con el intento, no siempre logrado, de hacerla realidad. Y para ello se impone necesariamente la solución pacífica de las controversias y el cumplimiento de las normas del derecho internacional, de sus principios y de sus acuerdos¹⁹. Baste recordar, como fuente codificadora de estos principios, y sólo a modo de ejemplo anterior a la Carta de la OEA de 1948 —y a la

16. Tal fue el caso de la delegación argentina: Thomas F. McGRANN, *Argentina, the United States and the Inter-American System, 1880-1914*, Harvard University Press, 1957, pp. 130-164. A ello sumemos que en medio de la Conferencia, Brasil dejó de ser Imperio para pasar a ser República, lo que trajo los consiguientes cambios de delegados.

17. Edmundo VARGAS CARREÑO, *El principio de no intervención*, en «XXX Curso de Derecho Internacional, Río de Janeiro, 2003», ed. OEA, Washington DC, 2004, p. 138.

18. José María RUDA, *El principio de no uso de la fuerza en América*, en «La Escuela de Salamanca y el derecho internacional en América: del pasado al futuro», Jornadas Iberoamericanas de la Asociación Española de profesores de derecho internacional y relaciones internacionales, Salamanca, 1993, p. 176.

19. Como señalara el juez CANÇADO TRINDADE en la opinión citada en la nota 12, «la tradición profundamente anclada en la concepción latino-americana del derecho internacional que consiste en dar siempre una atención particular a los principios generales de derecho y a prestarles mucha cuidado tanto en lo que refiere a las “fuentes” formales del derecho internacional como en el marco de la codificación de éste».

Carta de las Naciones Unidas de 1945—, la «Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados» de 1933²⁰.

La Carta de 1948 establece como derechos y deberes fundamentales de los Estados que integran la Organización:

- a. la igualdad jurídica de los Estados (artículo 10);
- b. la igualdad de trato a nacionales y extranjeros (artículo 15)²¹;
- c. la obligación de respetar los derechos humanos (artículo 17);
- d. el respeto de los tratados, los que siempre deben ser públicos y nunca secretos (artículo 18);
- e. la no intervención en los asuntos internos y externos de otro Estado. Ello «excluye no solamente la fuerza armada sino también cualquier otra forma de injerencia o de tendencia atentatoria de la personalidad del Estado, de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen», y luego precisa que «ningún Estado podrá aplicar o estimular medidas coercitivas de carácter económico o político para forzar la voluntad soberana de otro Estado y obtener ventajas de cualquier naturaleza» (artículos 19, 20, 21).
- f. la prohibición del uso de la fuerza, salvo el caso de legítima defensa, «de conformidad con los tratados vigentes o en cumplimiento de dichos tratados» (artículo 22).

Y en el actual artículo 3 de la Carta se indican cuáles son los principios que los Estados americanos allí reafirman. Entre otros subrayamos los siguientes:

- a. que el derecho internacional es norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas;
- b. que el orden internacional está esencialmente constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados y por el fiel cumplimiento de las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional;
- c. que la buena fe debe regir las relaciones de los Estados entre sí;.....
- f. que los Estados Americanos condenan la guerra de agresión y que la victoria no da derechos;

20. Aprobada en Montevideo por la Séptima Conferencia Internacional Americana.

21. Ya su primer antecedente se remonta a la Resolución «Reclamaciones e intervención diplomática» adoptada el 18 de abril de 1890 por la Primera Conferencia. Es el reconocimiento de la denominada Doctrina Calvo.

g. que la agresión a un Estado Americano constituye una agresión a todos los demás Estados americanos, lo que fuera un año antes, en 1947²², regulado por el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR);

h. que las controversias de carácter internacional que surjan entre dos o más Estados americanos deben ser resueltas por medio de procedimientos pacíficos. Para ello (artículo 27), «un tratado especial establecerá los medios adecuados para resolver las controversias y determinará los procedimientos pertinentes a cada uno de los medios pacíficos, en forma de no dejar que controversia alguna entre los Estados americanos pueda quedar sin solución definitiva dentro de un plazo razonable». Este tratado será el «Tratado Americano de Soluciones Pacíficas» (Pacto de Bogotá), adoptado en la misma Novena Conferencia Internacional Americana de 1948 en que fuera aprobada la Carta de la OEA.

En lo que refiere a la promoción y protección de los derechos humanos, el actual artículo 106 de la Carta, en su segundo párrafo dice que «una convención interamericana sobre derechos humanos determinará la estructura, competencia y procedimiento de dicha Comisión (la Comisión Interamericana de Derechos Humanos), así como la de los otros órganos encargados de esa materia (será la Corte Interamericana de Derechos Humanos). Ello se cumplirá con la adopción, en Costa Rica en 1969, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos»²³.

2.3. LAS NORMAS

Ya desde los inicios de la Primera Conferencia de 1889 el tema de la codificación del derecho internacional formó parte central de la agen-

22. En ocasión de la Conferencia Interamericana para el Mantenimiento de la Paz y la Seguridad del Continente reunida en la ciudad de Rio de Janeiro.

23. En 1948, al tiempo de adoptarse la Carta de la OEA, la Novena Conferencia había aprobado la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Si bien se trata de una resolución de la Conferencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su opinión consultiva referida a la «Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre en el Marco del Artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos» dijo que, «45. Para los Estados Miembros de la Organización, la Declaración es el texto que determina cuáles son los derechos humanos a que se refiere la Carta. De otra parte, los artículos 1.2.b) y 20 del Estatuto de la Comisión definen, igualmente, la competencia de la misma respecto de los derechos humanos enunciados en la Declaración. Es decir, para estos Estados la Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales», CtIADH, OC-10/89 de 14 de julio de 1989.

da. En una compilación de los tratados interamericanos de hace ya unos años²⁴ se hace una clasificación que, con mínimos ajustes, mantiene su vigencia y permite agruparlos en base a los temas que abordan: mecanismos para la codificación del derecho internacional (creación de instituciones); asilo diplomático y territorial, extradición y terrorismo (hoy podríamos agregar el combate a la corrupción); derecho internacional privado; promoción y protección de los derechos humanos; condición jurídica de la mujer; el sistema de arreglo pacífico de controversias; el sistema de seguridad colectiva. Ya más recientemente, podemos incluir el de la defensa del sistema democrático de gobierno.

Al inicio del proceso, junto con buscar acuerdos que asegurasen la solución de controversias y la creación de instituciones comunes, se intentó con éxito variado, la codificación del derecho internacional público y del derecho internacional privado. Fue para ello que en 1906 se constituyó una Junta Internacional de Jurisconsultos con sede en Rio de Janeiro. Es ésta la primera etapa del actual Comité Jurídico Interamericano, órgano que tiene como cometidos, entre otros, el de «promover el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional» (artículo 99 de la Carta de la OEA). Si bien no se logró conformar un código de derecho internacional público, fueron numerosos los tratados aprobados en este campo relativos a los más variados temas: arbitraje, uso de ríos, derechos y deberes de los estados, reservas a los tratados, asilo diplomático y territorial, extradición²⁵, y más recientemente numerosos tratados relativos a la protección de los derechos humanos, para solo citar algunos ejemplos.

En lo que respecta al derecho internacional privado se llegó, en 1928²⁶, a la adopción de un Código de Derecho Internacional Privado, conocido como «Código Bustamante». Este Código fue ratificado

24. *Sistema Interamericano a través de tratados, convenciones y otros documentos*, compilación anotada por F. V. GARCÍA-AMADOR, Secretaría General de la OEA, Washington DC, 1981.

25. Julio BARBERIS, *Les règles spécifiques du droit international en Amérique Latine*, 235 RCADI (1992), p. 176. Y Antonio REMIRO BRONTONS señala que «América Latina fue la primera que concibió la idea de codificar el Derecho de Gentes, interés que está fuertemente arraigado en la conciencia y cultura política latinoamericana como la traducción de solidaridad y singularidad regional... pero lo que más interés despierta de la experiencia codificadora americana es su labor de anticipación sobre la regulación normativa de diversos ámbitos del Derecho Internacional (casos, por ejemplo, del principio de no intervención o del régimen jurídico de reservas a los tratados)», en *Derecho Internacional*, ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2007, p. 527.

26. Sexta Conferencia Internacional Americana, La Habana, 1928.

por varios países pero no logró abarcar a toda la región²⁷, parte de la cual estaba ya unida por las Convenciones aprobadas en Montevideo en 1889²⁸ y seguidas luego, también por nuevas convenciones de Montevideo, en 1940²⁹. Ello llevó a la necesidad de iniciar un nuevo camino mediante la adopción de convenciones sobre aspectos específicos, abandonando la idea de un código general común a las Américas. Muchos de estos nuevos tratados se refieren a aspectos vinculados a la cooperación en materia jurídica, procesal, penal y de familia, a la contratación, al arbitraje comercial. Con ello se intentó lograr una mayor armonización del derecho internacional privado en la región. Es el proceso que se ha venido dando en el marco de las sucesivas conferencias interamericanas especializadas de derecho internacional privado (conocidas como las CIDIPs)³⁰.

Sin perjuicio de ello los países americanos participaron desde temprano en los esfuerzos codificadores universales, en particular en las Conferencias de Paz de La Haya de 1889 y de 1907³¹. A ello le siguió la participación en la Sociedad de las Naciones³² y más tarde en la creación de las Naciones Unidas. Allí de los cincuenta y un miembros fundadores, veintiuno eran los entonces países miembros del sistema interamericano. Desde un inicio se incorporaron los países americanos en su totalidad lo que representó un porcentaje muy significativo,

27. Bolivia, Brasil, Costa Rica, Cuba, Chile, Ecuador, El Salvador, Haití, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Venezuela. Pero muchas de estas ratificaciones lo fueron acompañadas por importantes reservas.
28. Estas convenciones refieren a derecho civil, derecho comercial, derecho procesal, derecho penal, propiedad literaria, patentes, marcas, profesiones liberales, y son parte de alguna o algunas de ellas Argentina, Bolivia, Colombia, Paraguay, Perú y Uruguay.
29. Estas convenciones refieren al derecho civil, derecho comercial, navegación, derecho procesal y profesiones liberales y son parte Argentina, Paraguay y Uruguay.
30. Tatiana B. de MAEKELT, *General rules of private international law in the Americas*, 177 RCADI (1982), pp. 193-380; Diego FERNÁNDEZ ARROYO, *La CIDIP VI: cambio de paradigma en la codificación interamericana del derecho internacional privado?*, en «XXIX Curso de Derecho Internacional Privado, Río de Janeiro 2002», ed. OEA, Washington DC, 2003, pp. 465-499.
31. Ver: Antonio Augusto CANÇADO TRINDADE, *The presence and participation of Latin America at the Second Hague Peace Conference of 1907*, en «Actualité de la Conférence de La Haya de 1907», actas del coloquio organizado por la Academia de Derecho Internacional de La Haya, editada por Yves Daudet, La Haya, 2008, pp. 51-84.
32. De la que fueron miembros Argentina, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Persia, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

cerca de la mitad, de los integrantes de los distintos cuerpos de la organización naciente, en particular de su Asamblea General, y trajeron con ellos un valioso patrimonio jurídico elaborado a lo largo de casi cincuenta años. Este aporte a nivel universal por parte del sistema regional americano tuvo una marcada influencia en las primeras décadas de la codificación universal (derecho de los tratados, derecho del mar, derecho diplomático, recursos naturales compartidos) y en las decisiones y propuestas de los principales órganos técnicos y judiciales (la Comisión de Derecho Internacional y la Corte Internacional de Justicia).

En general en las negociaciones de todas las convenciones interamericanas participaron y participan todos los miembros del sistema, los miembros de la Unión Panamericana y luego los de su sucesora, la OEA. De ahí que se esperaba, y aún se espera, con optimismo que luego todos los Estados negociadores iban, o van, a ser parte de las mismas. Prueba de ello es que son numerosas las convenciones que refieren a órganos del sistema de la OEA comunes a todos los países miembros (Asamblea General, Secretaría General, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por ejemplo). Pero la realidad resultó ser distinta: de las numerosas convenciones en vigor, las cuales, en general, requieren sólo dos ratificaciones para que ello ocurra, son muy pocas las que han sido ratificadas por todos o por lo menos por la casi totalidad de los miembros³³. Algunas tienen un número relativamente bajo de ratificaciones, pero es entre países que tienen la real posibilidad de verse en la necesidad de recurrir a ella, tal el caso del Pacto de Bogotá de soluciones pacíficas de controversias³⁴. Otras, pese a tener muy pocas ratificaciones han sido muy bien acogidas por la doctrina y han tenido su impacto al tiempo de elaborar normas nacionales³⁵.

33. Hasta la fecha sólo la Carta de la OEA de 1948 y su primer protocolo de reformas de 1967 han sido ratificadas por todos los miembros de la OEA. Le siguen la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, de 1994, y la Convención Interamericana contra la Corrupción, de 1996, ambas con treinta y dos ratificaciones de entre los treinta y cinco miembros actuales de la Organización.

34. Cuando, en 1986, el Comité Jurídico Interamericano propuso medidas para aumentar el número de ratificantes, eliminando, entre otros, el recurso obligatorio en última instancia a la Corte de La Haya, éste fue uno de los argumentos que invocara el profesor Eduardo JIMENEZ de ARÉCHAGA para oponerse, en *Tentativas de reforma del Pacto de Bogotá*, «Anuario Jurídico Interamericano, 1986», Secretaría General de la OEA, Washington DC, 1987, pp. 3-11.

35. Tal el caso de la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, de 1994, que sólo ha sido ratificada por dos países.

Por último las hubo que casi logran la unanimidad en tiempos en que la OEA contaba sólo con veintiún miembros, pero que luego recibirían muy pocas ratificaciones por los nuevos miembros que se fueron incorporando a partir de los años setenta. El ingreso de nuevos países que en número escaso ratificaron convenciones anteriores hizo que la proporción de estados parte disminuyera aún más³⁶.

2.4. LOS ESTADOS MIEMBROS Y OTROS ACTORES.

Al momento de celebrarse la Primera Conferencia Americana, en 1889, participaron dieciocho países; en la Novena Conferencia que, en 1948, creó la OEA eran veintiuno los países participantes, y hoy son treinta y cinco los miembros de la Organización. Desde su creación ningún país denunció ni se retiró de ella. Es cierto que los hubo suspendidos, pero ello ya no es el caso de ningún Estado miembro³⁷. De los veintiún miembros fundadores veinte representaban al sistema de «civil law» de origen continental europeo, heredero de la tradición del código civil napoleónico y sólo uno de ellos —los Estados Unidos de América— al derecho de origen anglosajón, del «common law». Ello, por supuesto, se reflejó en la codificación del derecho internacional, en particular del derecho internacional privado. En cambio hoy si bien siguen habiendo los mismos veinte Estados de «civil law» son quince los países que representan la tradición anglosajona (Canadá cuenta con los dos sistemas en su territorio). Y ello, por supuesto, se ve reflejado en el desarrollo actual del derecho interamericano y en sus retos futuros³⁸.

Son miembros de la Organización todos los Estados americanos independientes que ratifiquen la Carta (artículos 4 y 6)³⁹.

36. Es lo que sucediera con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 1969, que llegó a tener veinte ratificantes y un firmante cuando eran veintiuno los miembros, pero que hoy tiene veintitrés ratificantes cuando son treinta y cinco los miembros de la OEA.

37. El caso de suspensión más reciente es el de Honduras por ruptura del orden constitucional y se extendió de 2009 a 2011 y el caso más notorio es el de la suspensión a Cuba por su supuesta amenaza a la seguridad colectiva que se extendió de 1962 a 2009.

38. Louis PERRET, *Desafíos que enfrenta la formación jurídica en las Américas durante el próximo siglo*, en «XXVII Curso de Derecho Internacional, Río de Janeiro, 2000», Secretaría General de la OEA, Washington DC, 2001, pp. 347-355; *Legal Harmonization in the Americas*, Informe de la Oficina de la Secretaría de Asuntos Jurídicos de la Secretaría General de la OEA, Washington DC, 2002.

39. Los últimos tres países que ingresaron fueron Canadá en 1990 y Guyana y Belice en 1991. En estos dos últimos casos el ingreso sólo fue posible al indicar vías de

Cuatro son los idiomas oficiales de la OEA —español, francés, inglés y portugués—, y éstos son los idiomas originales tanto de la Carta como de todos los tratados interamericanos⁴⁰.

La Organización reconoce la calidad de Estado Observador Permanente a aquellos países independientes de fuera de la región, los que tienen la posibilidad de adherir a muchas de las convenciones interamericanas⁴¹ y pueden participar con derecho a voz en las reuniones del Consejo Permanente y de la Asamblea General. A la fecha son más de cincuenta los países en esta condición⁴². Asimismo son numerosas las organiza-

solución pacífica para los conflictos pendientes desde tiempos en que eran colonias y mantenían con Venezuela y Guatemala respectivamente. Hoy, en cambio, rige otra prohibición, enunciada en el actual artículo 8 y que excluye de la posibilidad de ingresar a la Organización a las Islas Malvinas si éstas fueran declaradas como Estado independiente, tal como lo prevé en una forma indirecta el actual artículo 8 de la Carta de la OEA.

40. En la práctica las negociaciones se llevan a cabo, en su mayoría, en español y en inglés. Son éstos los idiomas de trabajo del Comité Jurídico Interamericano y de los grupos de trabajo de la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos del Consejo Permanente.

41. Sólo a modo de ejemplo lejano de las Américas, la India y la República Checa han adherido a la Convención Interamericana para el Cumplimiento de Sentencias en el Extranjero, de 1993. Esta Convención, como ocurre con muchas otras en asuntos de cooperación jurídica, dispone que:

«ARTÍCULO XIV. La presente Convención está sujeta a ratificación. Los instrumentos de ratificación se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

ARTÍCULO XV. La presente Convención quedará abierta a la adhesión de cualquier otro Estado. Los instrumentos de adhesión se depositarán en la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos.

ARTÍCULO XVI. Los Estados podrán formular reservas a la presente Convención al momento de aprobarla, firmarla, ratificarla o adherirse a ella, siempre que no sean incompatibles con el objeto y propósito de la Convención y versen sobre una o más disposiciones específicas

ARTÍCULO XVII. La presente Convención entrará en vigor para los Estados ratificantes el trigésimo día a partir de la fecha en que se haya depositado el segundo instrumento de ratificación».

Es decir que se distingue en estas convenciones interamericanas entre «ratificación», abierta a los Estados miembros de la OEA y es en base a lo cual se establece el número para la entrada en vigor, de «adhesión», abierta a los terceros estados, la que, en cambio, no se tiene en cuenta en el cómputo para la entrada en vigor del tratado, para la que solo cuenta las ratificaciones, o sea las de países americanos.

42. Son sin embargo sólo tres los que tienen una misión permanente acreditada ante la OEA y cuya participación es constante y muy significativa en sus actividades: España, Francia e Italia.

ciones de la sociedad civil registradas ante la Organización, varias de las cuales tienen una fuerte presencia en el proceso negociador de nuevos textos (pueblos indígenas, combate a toda forma de discriminación) y en los mecanismos de seguimiento para asegurar su cumplimiento (defensa de los derechos humanos, combate a la corrupción).

Todos los países miembros de la Organización actúan y participan en pie de igualdad en todos los órganos de composición gubernamental. Es el caso de la Asamblea General –órgano supremo de la Organización (artículo 54 de la Carta); de la Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores (artículo 62); de los dos Consejos (artículo 71), el Consejo Permanente, de todas sus comisiones y grupos de trabajo, y el Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral; de las Conferencias Especializadas (artículo 122). Cada país tiene un voto, todas las decisiones se toman por mayoría⁴³ sin que exista ninguna instancia ni limitada a un grupo de países ni donde alguno o algunos tienen derecho de veto. Estas reglas vienen regulando todas las actividades de las conferencias americanas y de sus instituciones desde su primera reunión hasta la fecha. Son también las que regulan la Cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas y en general, las asambleas directivas de todas las instancias, instituciones y organizaciones interamericanas con la sola excepción del Banco Interamericano de Desarrollo.

3. EL PROCESO DE ELABORACIÓN DE LOS TRATADOS INTERAMERICANOS

3.1. LOS ÓRGANOS PARTICIPANTES; LAS NORMAS QUE LO REGULAN

En 1996 la Asamblea General de la OEA aprobó la «Declaración de Panamá sobre la Contribución Interamericana al Desarrollo y Codificación del Derecho Internacional»⁴⁴ la que dice que «que la Organización de los Estados Americanos constituye el principal e insustituible foro donde los Estados miembros, en igualdad de condiciones adoptan normas jurídicas, tanto de derecho internacional público como de derecho internacional privado, para regular sus relaciones a nivel hemisférico». Un año después, la misma Asamblea General, adoptó el «Programa Interamericano para el Desarrollo del Derecho Interna-

43. La mayoría puede variar: absoluta, de dos tercios. En la práctica, sin embargo, la mayor parte de las decisiones son adoptadas por consenso.

44. AG/DEC.12(XXVI-O/96)

cional»⁴⁵ el que, entre otras actividades a cumplir, señala la de «sistematizar las resoluciones y declaraciones de los diferentes órganos de la OEA, así como los planes de acción y otros estudios y documentos aprobados en el marco de la Organización, con el objeto de facilitar el estudio, la discusión, la negociación y la elaboración de nuevos acuerdos en el marco del sistema interamericano». La multiplicidad de órganos de representación gubernamental como los que están formados por expertos independientes electos todos los cuales pueden presentar propuestas de nuevas convenciones llevó a que, en cumplimiento de esta solicitud de 1997, la Asamblea General, en 1999, aprobase una resolución estableciendo los «Procedimientos para la elaboración y adopción de instrumentos jurídicos interamericanos en el ámbito de la Organización de los Estados Americanos»⁴⁶. La resolución se dio en momentos en que la Asamblea General recibía varios textos de nuevas convenciones que habían seguido los más diversos caminos, algunos de los cuales sin mayor participación de los gobiernos en el proceso preparatorio. Ella fija lineamientos recomendados (no obligatorios, ya que los Estados pueden acordar otro camino) para las etapas a seguirse⁴⁷. La primera etapa es la de la propuesta de un instrumento jurídico, la que podrá ser hecha por cualquier Estado miembro. Esta propuesta es, en general, presentada al Consejo Permanente donde están representados a nivel de Embajadores todos los países miembros. Aceptada la propuesta es, normalmente, remitida a la comisión del Consejo Permanente competente para atender el asunto, en general lo será la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos. Viene entonces la etapa de solicitud de estudios encomendados a la Secretaría General, órgano técnico independiente de los gobiernos y que brinda la asesoría jurídica a la organización, a sus órganos y a los Estados. En general la Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos, va a conformar un grupo de trabajo y la más de las veces le solicitará un proyecto —o sus comentarios a los existentes si los hubiese— al Comité Jurídico Interamericano, cuerpo consultivo de la organización en materia jurídica, integrado por once juristas electos por la Asamblea General (artículos 99 a 105 de la Carta de la OEA). En algunos casos hay disposiciones expresas que dan competencia a otros órganos: así, en lo que refiere a enmiendas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos pueden ser de iniciativa de la Comisión o de la Corte Interamericana

45. AG/RES.1471(XXVII-O/97)

46. AG/RES.1634(XXIX-O/99)

47. Esta resolución siguió el ejemplo del camino que tuvo el proceso de negociación y de adopción de la Convención Interamericana contra la Corrupción, adoptada en una conferencia especializada en Caracas, en 1996; ver: Edmundo VARGAS CARREÑO, *La Convención Interamericana contra la Corrupción*, en «Boletim da Sociedade Brasileira de direito internacional», año L, núm. 107/112 (1997), pp. 111-141.

de Derechos Humanos, o de la primera –la Comisión- en lo que lo referido a propuestas de protocolos de reforma (artículos 76 y 77 de la Convención). Por su parte el Comité Jurídico tiene también facultad para realizar estudios y presentar propuestas por su propia iniciativa, la que incluye la de sugerirle a la Asamblea General que convoque conferencias jurídicas especializadas si fuese necesario⁴⁸. El texto así preparado por algunas de estas vías es enviado para comentarios de los países y también, de ser posible y en función del tema en consideración, se abre un proceso de consultas con expertos, académicos, representantes de otras organizaciones internacionales y de la sociedad civil. Finalmente y luego de revisiones de estilo y de idiomas el proyecto es transmitido al Consejo Permanente quien lo eleva a la Asamblea General. Ella decidirá si aprueba el texto y lo abre a la firma de los Estados que así deseen hacerlo o por el contrario lo remite a una conferencia especializada la que tiene una nueva oportunidad de revisarlo y allí entonces decidir abrirlo a la firma al fin de esa reunión⁴⁹.

Una vez aprobada una nueva convención ésta puede estar sujeta a correcciones en caso en que se detecten errores. Teniendo en cuenta lo dispuesto en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados⁵⁰, la Asamblea General, en 1981⁵¹, dispuso de plazos para las comunicaciones del depositario a los Estados (sesenta días) una vez recibida la solicitud de corrección de un error. Pero, problema, no fijó plazo para enviar dichas comunicaciones al depositario una vez adoptada una convención, y cosa aún más difícil de entender, permitió que no solo los signatarios o contratantes pudiesen solicitar correcciones sino cualquier otro Estado, cualquier otra organización internacional y hasta cualquier persona natural o jurídica. Es decir que cualquiera, en cualquier momento podía iniciar este proceso. Y ello fue lo que sucedió cuando, en 1994, un estudio privado de abogados solicitó la corrección del texto en español de

48. Como fuera el caso para las primeras conferencias interamericanas especializadas de derecho internacional privado (CIDIPs) a inicios de los años setenta.

49. Lo primero es lo que ha ocurrido recientemente en el caso de las últimas convenciones adoptadas: las referidas a toda forma de discriminación en la sesión de 2014 de la Asamblea General y la referida a la protección de los adultos mayores en la sesión de 2015 de la Asamblea General. En cambio el segundo camino fue el seguido para las numerosas convenciones en materia de derecho internacional privado, por ejemplo.

50. El artículo 79, en su Segundo párrafo, dice que «en el caso de un tratado para el que haya depositario, éste notificará a los Estados signatarios y a los Estados contratantes el error y la propuesta de corregirlo y fijará un plazo adecuado para hacer objeciones a la corrección propuesta...». En estos casos hay un depositario designado: la Secretaría General de la OEA.

51. AG/RES.545(XI-O/81)

algunos artículos del «Pacto de Bogotá», de Soluciones de Controversias de 1948 cuarenta y seis años después de su adopción y cuarenta y cinco años después de su entrada en vigor. El depositario —la Secretaría General de la OEA— debió transmitir dicha solicitud para gran sorpresa de los Estados que la recibieron, y que finalmente la desestimaron. En 1997 la Asamblea General modificó entonces los procedimientos⁵²: plazo de noventa días a partir de la adopción del tratado en cuestión para presentar solicitudes de corrección; sólo pueden ser presentadas por los Estados signatarios, los contratantes y el Secretario General de la OEA; a partir de ahí, la Secretaría General tiene quince días para comunicar la solicitud a los Estados signatarios y partes, los que tienen sesenta días para formular sus comentarios. Si en ese plazo no hay oposición, el depositario realiza la corrección; si, en cambio, hay quienes la objetan, se deberá convocar a una reunión de las partes para que decidan. Desde la fecha de aprobación de esta resolución no se ha presentado ninguna solicitud de corrección de ninguna convención interamericana.

3.2. LOS PROCEDIMIENTOS DE REFORMA DE ALGUNAS CONVENCIONES INTERAMERICANAS

3.2.1. La Carta de la OEA

Capítulo aparte merece el caso de los procedimientos de reforma previstos en algunos tratados fundamentales del sistema interamericano, en particular la Carta de la OEA y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Estas son convenciones que permiten distintos niveles de obligaciones asumidas por quienes son parte, y que, a su vez, comportan derechos para Estados que, siendo miembros de la OEA no son parte de ellas, o por lo menos de algunas de sus modificaciones en vigor.

Suena extraño cuando nos referimos a la carta constitutiva de una organización internacional, como es el caso de la Carta de la OEA. Sin embargo son actualmente varias las Cartas de la OEA que están en vigor, dependiendo de que los Estados hayan o no ratificado alguno o algunos de sus protocolos de reforma. Esta Carta, cuyo primer texto fue aprobado en 1948, fue luego modificada mediante sucesivos protocolos de reforma en 1967, 1985, 1992 y 1993. De acuerdo con los artículos 140 y 142 las reformas entran en vigor al ser ratificados por dos tercios de los Estados, pero sólo entran en vigor para ellos y no para los demás miembros que no las

52. AG/RES.1484(XXVII-O/97)

hayan ratificado. Dado que no todos han ratificado todas estas reformas –sólo lo han hecho todos únicamente con la Carta de 1948 y su primer protocolo de 1967- tenemos hoy, por el juego de ratificantes y no ratificantes de alguno o algunos de sus protocolos de reforma, ocho cartas en vigor⁵³. Algunas de estas reformas han modificado la estructura orgánica (sustitución de las Conferencias Americanas por la Asamblea General, eliminación y reemplazo de Consejos, inclusión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos como órgano de la OEA); otras, en cambio han ampliado las competencias de la Organización o de algunos de sus órganos (nuevas facultades para el Secretario General, posibilidad para la Asamblea General de suspender a un Estado en caso de derrocamiento por la fuerza de su gobierno constitucional). En el primer caso los no ratificantes han reconocido la existencia de los nuevos órganos, participan en ellos, admiten la supresión de los órganos anteriores, ya explícitamente, vía declaración unilateral, ya implícitamente, con su presencia en sala; en el segundo caso, el asunto es mucho más delicado y plantea el problema –nunca dado hasta la fecha- de determinar si estas nuevas competencias pueden ser ejercidas por los órganos de la OEA frente a situaciones que involucren a países que no han ratificado estas reformas. Como veremos más adelante, en el caso de la defensa de los gobiernos constitucionales, se logró el resultado buscado por la vía del cumplimiento y acatamiento de resoluciones de la Asamblea General sin necesidad de invocar el texto de la Carta reformada.

Con todo lo que puede parecer extraña esta situación en que coexisten tantas cartas constitutivas simultáneamente para una misma organización, lo cierto es que ello ha facilitado, creo, la permanencia de alguno o algunos de sus miembros que podían estar opuestos a una u otra de las reformas propuestas al punto de llegar a denunciar la Carta si éstas los hubieren obligado contra su voluntad. Y cierto también es que ha preservado el principio de la igualdad jurídica de los países miembros. Cuando, en 1948, se discutieron las normas que regulan los procedimientos de reforma que hemos mencionado, se previó esta situación en la que se pudiesen dar varias cartas simultáneamente. Pero se optó por el riesgo de tener más de una carta antes de que se pudiera dar una situación de reforma impuesta por una mayoría a la totalidad de los miembros o de la

53. Jean-Michel ARRIGHI, *Les réformes à la Charte de l'Organisation des Etats Américains*, en «Annuaire Français de Droit International 1997», pp. 93-104, y un resumen en *El procedimiento de reformas a la Carta de la OEA*, en «XXV Curso de Derecho Internacional, Río de Janeiro 1998», ed. OEA, Washington DC, 1999, pp. 77-87.

necesidad de que una reforma sólo entrase en vigor al ser ratificada por todos, dando entonces un derecho de veto a cualquiera de los miembros.

3.2.2. El «Pacto de San José de Costa Rica»

Distinto es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, conocida como «Pacto de San José de Costa Rica». Adoptada en 1969, entró en vigor en 1978 al haber sido ratificada por once estados tal como lo dispone su artículo 74.2. Hasta la fecha la misma no ha sido ratificada por todos los países miembros de la OEA, dos Estados que la habían ratificado la han denunciado, y un país sólo la ha firmado. Por otra parte la Convención establece obligaciones distintas que requieren caso por caso el consentimiento expreso del Estado para que le sean oponibles o las puedan ejercer: algunos países lo han hecho con todas, otros con algunas y otros con ninguna de ellas⁵⁴. Para que la situación de las obligaciones que emanan de este instrumento sea aún más compleja hay que agregarles las que devienen de los dos protocolos adicionales, el relativo a los derechos económicos, sociales y culturales («Protocolo de San Salvador») de 1988, y el relativo a la abolición de la pena de muerte, de 1990. El primero ha sido ratificado por dieciséis países mientras que el segundo lo ha sido por trece.

En cambio, hasta la fecha, no se ha producido ninguna enmienda al texto del «Pacto». De acuerdo con el artículo 76.1 «cualquier Estado parte directamente y la Comisión y la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta convención». Este artículo no deja de plantear problemas en su interpretación: la Asamblea

54. Este es el cuadro actual con la situación de los Estados miembros de la OEA con relación a la Convención Americana de Derechos Humanos.

1. Países que no son parte ni signatarios de la misma: Antigua y Barbuda, Bahamas, Belice, Canadá, Cuba, Guyana, St. Kitts y Nevis, St. Lucia, St. Vincent y las Grenadinas.

2. Países que sólo son signatarios de la misma: Estados Unidos.

3. Países que son parte de la Convención:

a. que sólo han reconocido la competencia de la Corte, de acuerdo con el artículo 62.1 de la Convención: Barbados, Brasil, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Panamá, Paraguay, República Dominicana, Surinam.

b. que sólo han reconocido la competencia de la Comisión para casos entre Estados de acuerdo con el artículo 45.1 de la Convención: Jamaica.

c. que han reconocido ambas competencias: Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Nicaragua, Perú, Uruguay.

d. que no han reconocido ninguna de las competencias: Dominica, Grenada.

4. Países que han denunciado la Convención: Trinidad y Tobago, Venezuela.

General de la OEA reúne a Estados parte y a Estados que no son parte de la convención. Entonces, qué debe entenderse por la expresión «para lo que estime pertinente» por parte de un órgano así integrado? Una sola vez se propuso una enmienda por parte de un Estado a la Convención⁵⁵ y hacía a la composición de la Comisión. Al problema ya planteado se presentaba un segundo en este caso: si bien la composición de la Comisión está fijada por la Convención en su artículo 34, el que dice que se compone de siete miembros. Pero la Comisión es también un órgano de la OEA y por lo tanto es un órgano común a todos los miembros de la organización sean parte o no sean parte del «Pacto de San José de Costa Rica» (artículos 53e y 106 de la Carta de la OEA). En esta propuesta se pedía modificar la composición de la Comisión, llevándola de siete a once miembros. Se optó por consultar a todos los miembros de la OEA, fuesen o no parte del «Pacto» pero todos parte de la Carta. La falta de acuerdo llevó al país proponente al retiro de su proyecto de enmienda.

Pero, en suma, tenemos acá dos de los instrumentos fundamentales del sistema interamericano y como vemos, de ambos surgen obligaciones que difieren de Estado a Estado. No todos los países han ratificado todas las reformas a la Carta de la OEA ni tampoco reconocido todas las competencias y obligaciones que derivan del «Pacto de San José de Costa Rica» y de sus protocolos adicionales. Por el contrario, en este último caso son muchos los que están «en falta» con alguna o algunas de estas obligaciones.

4. ALGUNOS MECANISMOS PARA EL SEGUIMIENTO Y VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LOS TRATADOS

4.1. TRIBUNALES Y OTRAS INSTANCIAS

Asegurar el cumplimiento de lo acordado fue preocupación temprana en la región. De ahí que no sólo fuera un proceso de elaboración de tratados sino que le acompañó la creación de instituciones de cooperación en los más variados temas. En la región más conflictiva donde el desmembramiento de las divisiones administrativas coloniales había

55. Jean Michel ARRIGHI, *El procedimiento para la adopción de enmiendas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos*, en «Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio», Secretaría de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998, tomo I, pp. 329-340.

sido el más tardío tratando de preservar su unidad, América Central, se constituyó el primer tribunal internacional, la Corte Centroamericana de Justicia, la que actuó durante diez años, entre 1908 y 1918⁵⁶. Al cesar su existencia, Costa Rica propuso, en 1923, la constitución de una Corte Interamericana de Justicia⁵⁷. Esta propuesta fue remitida a la Comisión de Juristas (actual Comité Jurídico Interamericano), junto con el proyecto de «Código de la Paz» que años más tarde, en 1933, presentara la delegación mexicana, donde en uno de sus capítulos se proponía la constitución de una Corte Americana de Justicia Internacional, incluyendo el proyecto de estatuto para la misma⁵⁸. En la Conferencia siguiente, en 1938, los países americanos si bien reafirmaron su deseo de contar algún día con una corte regional, recordaron su activa participación en el tribunal universal con sede en La Haya por lo que consideraron que «en el momento presente no se encuentran realizadas las condiciones necesarias para el establecimiento de esta institución»⁵⁹. Hasta la fecha no se han dado estas condiciones y la Corte Americana ha quedado como la única institución que se previó en esas primeras décadas pero que nunca se creó. Los países americanos tuvieron tanto en la Corte Permanente de Justicia como en su sucesora la actual Corte Internacional de Justicia una fuerte presencia mientras eran, a su vez, un porcentaje importante de los miembros del organismo universal, aunque lamentablemente el español quedó afue-

-
56. La Corte tuvo su sede primero en Cartago y luego en San José de Costa Rica. Tenía amplias competencias, inclusive aceptaba acciones iniciadas por individuos contra Estados. Su existencia debía ser renovada luego de transcurridos diez años. Lamentablemente desacuerdos con relación a algunos de sus fallos llevaron a que ello no fuese posible. La Corte cesó entonces. Hubo que esperar hasta 1992 para que los países centroamericanos establecieran una nueva corte regional.
57. La propuesta costarricense hablaba, siguiendo la terminología del tribunal internacional de entonces: Corte Permanente de Justicia Americana, resolución n° 58 de la Quinta Conferencia Internacional Americana, de 3 de mayo de 1923.
58. Esta propuesta mexicana es un muy valioso precedente del «Pacto de Bogotá». En él se codifican los distintos medios de solución pacífica de controversias, en particular la conciliación y el arbitraje. Pero, en cuanto el recurso final a un tribunal, en vez de que sea la Corte de La Haya como ocurre con el tratado de 1948, establece una corte americana. Presentado a la Séptima Conferencia Internacional Americana y sometido a consideración de los demás países por resolución XXXV de 23 de diciembre de 1933
59. Resolución XXV de la Octava Conferencia Internacional Americana, de 22 de diciembre de 1938. En su párrafo final declaraba: «Que es el propósito firme de los Estados del Continente Americano llegar a constituir un Tribunal Interamericano de Justicia Internacional cuando los mismos Estados reconozcan la oportunidad de hacerlo con feliz éxito...».

ra de sus idiomas de trabajo⁶⁰. Pero hoy ya no es la misma situación: la presencia latinoamericana ha disminuido en la composición de la corte aunque han aumentado los casos en que las partes enfrentadas son países miembros del sistema interamericano. El Comité Jurídico hace unos años incluyó el tema en su agenda pero no avanzó más allá.

El derecho internacional «clásico», aquel que regulaba exclusivamente la conducta de los estados en algunos aspectos de sus relaciones internacionales, ha ido ampliando sus competencias al punto que hoy es difícil imaginar algún ámbito de la vida cotidiana de las personas que no sea también objeto de normas internacionales actuando junto a las normas domésticas: telecomunicaciones, relaciones de familia, derechos humanos, relaciones de consumo que cada vez más tienen algún elemento internacional (compras por internet, por ejemplo), combate al crimen organizado, entre otros ejemplos⁶¹. Este haz de nuevas obligaciones nace en buena medida de acuerdos adoptados en el seno de organizaciones internacionales. A ellas ya no se les pide ser exclusivamente el espacio para la negociación de estas convenciones; los países le piden que sean, también, el espacio para asegurar su buen cumplimiento. Surgen así los tribunales regionales para la protección de los derechos humanos, las instancias judiciales o arbitrales nacidas de acuerdos comerciales a nivel universal, regional o subregional, o la puesta en marcha de distintos mecanismos para el seguimiento y apoyo a los países en temas tales como el combate a la corrupción, al crimen organizado, al tráfico de armas o al tráfico de drogas. Todos ellos han ido variando sus procedimientos en función del asunto: en algunos casos son tribunales con competencia para sancionar al Estado violador de las obligaciones pactadas; en otros casos son evaluaciones entre los mismos Estados con el fin de hacerse mutuamente recomendaciones o intercambiar experiencias y «buenas

60. En 1945 el Comité Jurídico Interamericano, por su parte, señaló que, teniendo en cuenta que los países americanos habían resuelto participar de la nueva Corte Internacional de Justicia, «no estima practicable proponer una corte interamericana cuya jurisdicción sería paralela a la de la Corte Internacional...», Comité Jurídico Interamericano, Recomendaciones e Informes 1945-1947, ed. OEA, Río de Janeiro, 1950, p. 46.

61. En 2006 la American Society of International Law publicó un folleto titulado *International Law: 100 ways it shapes our lives*, donde ejemplificaba el impacto del derecho internacional en la vida cotidiana a través de cien ejemplos que tienen que ver con el turismo, con el transporte, con la libertad, con los negocios, con la salud, con la seguridad pública.

prácticas»⁶². Las más de las veces el apoyo a los países para permitirles el buen cumplimiento de sus obligaciones internacionales ha consistido en presentarles propuestas de leyes que puedan adaptar sus legislaciones domesticas⁶³ o en asegurarles programas de capacitación a los actores nacionales en el conocimiento de las disposiciones internacionales vigentes⁶⁴.

4.2. DERECHOS HUMANOS

En 1948, al tiempo que se creaba la OEA y se aprobaba el «Pacto de Bogotá» de Soluciones Pacíficas, la Novena Conferencia Internacional Americana adoptaba la «Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre». Esta declaración precedió en varios meses la declaración universal, a la vez que introducía la idea de «deberes» y no exclusivamente de «derechos»⁶⁵. Por su parte la Carta de la OEA, en su texto del 48, indicaba en su Preámbulo que:

«el sentido genuino de la solidaridad americana y de la buena vecindad no puede ser otro que el de consolidar en este Continente, dentro del marco de las instituciones democráticas, un régimen de libertad individual y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre». Quedaba así, desde el inicio, señalado el vínculo entre derechos humanos y democracia. Unos años después sería el turno de los Ministros de Relaciones Exteriores, reunidos en Santiago de Chile de desarrollarlo al fijar los elemen-

62. Ejemplos en el Sistema interamericano: de lo primero es la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de lo segundo, el Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana contra la Corrupción.

63. Ejemplo de ello es la «ley-modelo interamericana de acceso a la información pública» aprobada por la Asamblea General de la OEA en 2010 [AG/RES. 2607 (XL-O/10)] en cumplimiento de normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y de lo que resultara del fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del año 2006 en el caso «Claude Reyes y otros vs. Chile».

64. Tal el caso del «Curso de Derecho Internacional» que anualmente, desde 1974, se realiza en Rio de Janeiro organizado por la Secretaría General de la OEA y el Comité Jurídico Interamericano.

65. Mientras que la Declaración Americana dedica a ellos un capítulo entero, el capítulo segundo (deber con la sociedad, con hijos y padres, de instrucción, de sufragio, de obediencia a la ley, de obediencia a la ley, de servicio a la comunidad y a la nación, de asistencia y seguridad sociales, de pagar impuestos, de trabajo y de abstención de actividades políticas en país extranjero), la Declaración universal solo contiene una mención general en su Artículo 29, el que dice en su primer párrafo que «Toda persona tiene deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad».

tos de la «democracia representativa» entre los que indicaron «un régimen de libertad individual y de justicia social fundado en el respeto de los derechos fundamentales de la persona humana», y que «los derechos humanos incorporados en las legislaciones de los Estados Americanos deben ser protegidos por medios judiciales eficaces». En esa misma reunión se creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos «encargada de promover el respeto de tales derechos» y se le encomendó al entonces Consejo Interamericano de Jurisconsultos (actual Comité Jurídico Interamericano) la «elaboración de un proyecto de Convención sobre derechos humanos»⁶⁶. El protocolo de reformas a la Carta de la OEA de 1967 incorporó a la Comisión como uno de sus órganos (actual artículo 53. e y artículo 106⁶⁷). Los tiempos de guerra fría, dictaduras y luchas civiles dejarían de lado por un tiempo todo lo referido a la consolidación de la democracia; no eran los gobiernos de entonces los que velarían por ella en el seno de los órganos de la OEA. En cambio, la Comisión ya constituida prosiguió, casi solitariamente, su camino: debió así constituir ella misma su propio andamiaje jurídico que la llevó a informar sobre la situación de los derechos humanos en la región, las desapariciones forzadas, las torturas, el terrorismo de Estado.

También prosiguió su camino la lenta elaboración de la convención solicitada la que, finalmente, fuera aprobada en una conferencia especializada celebrada en Costa Rica en 1969. En ella, además de regular las funciones y procedimientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se creó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con sede en San José de Costa Rica. Ésta «tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención....» (artículo 62.3); «sólo los Estados partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte» (artículo 61.1). Tiene también la posibilidad de emitir opiniones consultivas a solicitud de cualquier Estado miembro de la OEA (artículo 64)⁶⁸. Ya restablecida la democracia y la paz

66. Los documentos y resoluciones aprobados en esta Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores (Santiago de Chile, 1959) en «Reuniones de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores-Colección de Actas Finales», tomo I, Secretaría General de la OEA, Washington DC, 1984, pp. 195-221.

67. Este artículo reiteró la necesidad de una convención interamericana sobre derechos humanos.

68. Sería imposible ni siquiera esbozar una bibliografía mínima sobre la Corte, su funcionamiento y su jurisprudencia. Sólo a modo de guía: Sergio GARCÍA RAMÍREZ, *La Corte Interamericana de Derechos Humanos*, ed. Porrúa, México, 2007; Manuel VENTURA ROBLES, *Estudios sobre el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, ed. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, tomo I (2007), tomo II (2011).

interna en la región le siguieron a esta convención dos protocolos adicionales (sobre derechos económicos, sociales y culturales de 1988, y sobre la abolición de la pena de muerte de 1990) y varias convenciones relativas a aspectos específicos de la protección de los derechos humanos: la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura de 1985, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer de 1994, la Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas, también de 1994, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad de 1999, la Convención Interamericana contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia de 2013, la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia, también de 2013, y, finalmente, en 2015, la Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores. Pero, como ya viéramos anteriormente⁶⁹, no todos los Estados miembros de la OEA son parte de estas convenciones, a empezar por la convención-madre, la de 1969. Por lo tanto no todos los Estados miembros de la OEA reconocen a la Corte Interamericana. En cambio, todos los Estados miembros de la OEA aceptan a la Comisión como uno de los órganos comunes a todos ellos, y todos ellos participan de las decisiones que adopta tanto la Asamblea General, órgano supremo de la organización, como su Consejo Permanente. Y ello porque la Convención, en la esperanza de sus redactores de que todos los miembros de la OEA serían parte de ella, hace referencia y da competencias a estos órganos en los que participan Estados parte y Estados que no lo son. Así, por ejemplo, es la Asamblea General la que aprueba su Estatuto (artículo 60), y es la Asamblea General, previa presentación ante el Consejo Permanente, la que considera su informe anual (artículo 65). Este mismo artículo 65 es el que dispone que, en ese informe y «de manera especial y con las recomendaciones pertinentes, la Corte le señalará a la Asamblea General los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos». Pero no dice más nada sobre lo que puede o debe hacer en ese caso la Asamblea General, órgano integrado por todos los representantes de los gobiernos de los países miembros de la OEA, partes o no de la Convención, o sea con un variado grado de compromiso y de relacionamiento con la Corte. Este procedimiento presenta entonces serias carencias, a diferencia de lo que ocurre en el sistema europeo⁷⁰ donde actúa en ese caso el Comité de Ministros (artículo 46 de la

69. Ver nota n° 53.

70. Para un estudio detallado de todos estos aspectos me remito a la reciente tesis de Anne-Catherine FORTAS, *La surveillance de l'exécution des arrêts et décisions des Cours européenne et interaméricaine des droits de l'homme*, ed. Pédone, Paris, 2015.

Convención Europea). Esta «laguna» es la que llevó al entonces Presidente de la Corte Interamericana a afirmar ante el Consejo Permanente de la OEA que «el incumplimiento de una sentencia de la Corte hace que el Estado en cuestión incurra en una violación adicional de la Convención», al tiempo que proponía algunas soluciones alternativas, incluida la de un nuevo protocolo adicional a la Convención para resolver éste y otras dificultades, incluida la de la participación del individuo⁷¹. Ante el silencio, salvo contadas excepciones⁷², de los órganos políticos de la OEA frente a estas solicitudes del órgano judicial y ante la falta de decisiones adoptadas en los casos en los que la Corte informó de incumplimientos a sus fallos por parte de algunos países, ésta inició un camino para que, por su propia iniciativa, se fuesen estableciendo mecanismos de seguimiento, a cargo entonces de ella misma, de la propia Corte. Ello lo inició a partir de fines de los años ochenta. Así, en un caso relativo a desaparición forzada, al condenar a Honduras al pago de indemnizaciones señaló que «todo el proceso de cumplimiento de la indemnización compensatoria estará bajo la supervisión de la Corte. El proceso se dará por concluido una vez que el Gobierno haya dado cumplimiento integral a la presente sentencia»⁷³. A partir de entonces la Corte ha seguido este criterio. Una nueva vuelta de tuerca la dio la Corte en el caso «Baena, Ricardo y otros vs. Panamá». En el fallo de este asunto, en el año 2001, la Corte había condenado a Panamá a reintegrar en sus cargos, y si no fuese posible al pago de una indemnización, a 270 trabajadores públicos despedidos, y para ello le acordó un plazo de doce meses⁷⁴. Posteriormente, en el año 2003, la Corte debió conocer de reclamos de las víctimas por incumplimientos por parte de Panamá. Panamá manifestó que ello no era competencia de la Corte. En un nuevo fallo, la Corte dedicó un capítulo extenso para fundamentar jurídica-

71. Antonio Augusto CANÇADO TRINDADE, *El ejercicio de la función jurisdiccional internacional, memorias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, ed. Del Rey, Belo Horizonte, Brasil, 2011, p. 27. En el año 2001 Costa Rica propuso se estudie el tema basado en los comentarios de la Corte, pero no tuvo luego seguimiento: AG/RES. 1833 (XXXI-O/01), titulada «Estudio sobre el acceso de las personas a la Corte Interamericana de Derechos Humanos».

72. Así, por ejemplo, mediante resolución AG/RES.1330 (XXV-O/95) de 9 de junio de 1995, la Asamblea General al considerar el Informe Anual de la Corte, resolvió «exhortar al Gobierno de Suriname a que se sirva informar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el cumplimiento de las sentencias sobre los casos Aloeboetoe y otros y Gangaram Panday».

73. Caso Godínez Cruz vs. Honduras, sentencia de reparaciones y costas de 21 de julio de 1989, §54.

74. Ver la tesis de doctorado de estado presentada el 12 de diciembre de 2013 en la Universidad de Paris-II aún inédita de Isabela PIACENTINI DE ANDRADE, *La réparation dans la jurisprudence de la Cour Interaméricaine des droits de l'homme*.

mente su competencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones⁷⁵ y concluyó por unanimidad:

«1. Que la Corte Interamericana de Derechos Humanos es competente para supervisar el cumplimiento de sus decisiones.

2. Que en el ejercicio de su competencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene la facultad de solicitar a los Estados responsables la presentación de informes sobre las gestiones realizadas para dar aplicación a las medidas de reparación ordenadas por ella, de evaluar dichos informes, y de emitir instrucciones y resoluciones sobre el cumplimiento de sus sentencias».

A partir de entonces la referencia a la supervisión por parte de la Corte del cumplimiento de sus fallos se ha generalizado en los casos que fuera conociendo⁷⁶. Son muy numerosas las resoluciones de la Corte de supervisión del cumplimiento de sus fallos⁷⁷.

Por último es necesario recordar que el actual artículo 69 del Reglamento de la Corte relativo a la

«Supervisión de cumplimiento de sentencias y otras decisiones del Tribunal» establece que:

«1. La supervisión de las sentencias y demás decisiones de la Corte se realizará mediante la presentación de informes estatales y de las correspondientes observaciones a dichos informes por parte de las víctimas o sus representantes. La Comisión deberá presentar observaciones al informe del Estado y a las observaciones de las víctimas o sus representantes.

75. Caso Baena, Ricardo y otros vs. Panamá, sentencia sobre competencia de 28 de noviembre de 2003, § 58 a § 138. En dicho capítulo, y solo para dar una idea del mismo, la Corte analiza en detalles las obligaciones de los Estados (*pacta sunt servanda*, la obligación de reparar, el efecto útil); el alcance de la competencia de la Corte para establecer su propia competencia («*compétence de la compétence*»); la efectividad de las decisiones sobre las reparaciones; el fundamento jurídico; el procedimiento aplicado; la posición de la Asamblea General; el reconocimiento por el estado de dicha competencia de la Corte.

76. A partir del fallo de 30 de noviembre de 2001 en el caso «Barrios Altos vs. Perú», es habitual la fórmula siguiente: «Que el Estado debe rendir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos un informe sobre el cumplimiento de las reparaciones dentro del plazo de seis meses contado a partir de la notificación de la presente Sentencia».

77. La primera fue en el año 1999 en seguimiento del fallo en el caso «Loayza Tamayo vs. Perú» de 1997, y la más reciente de este año, del 23 de junio de 2015, en seguimiento de su fallo de 2011 en el caso «Salvador Chiriboga vs. Ecuador».

2. La Corte podrá requerir a otras fuentes de información datos relevantes sobre el caso, que permitan apreciar el cumplimiento. Para los mismos efectos podrá también requerir los peritajes e informes que considere oportunos.

3. Cuando lo considere pertinente, el Tribunal podrá convocar al Estado y a los representantes de las víctimas a una audiencia para supervisar el cumplimiento de sus decisiones, y en ésta escuchará el parecer de la Comisión.

4. Una vez que el Tribunal cuente con la información pertinente, determinará el estado del cumplimiento de lo resuelto y emitirá las resoluciones que estime pertinentes.

5. Estas disposiciones se aplican también para casos no sometidos por la Comisión».

Este artículo fue incorporado por la Corte a su reglamento en la reforma que realizara del mismo en el año 2009.

De acuerdo con el artículo 63.2 de la Convención Americana, la Corte puede decidir medidas provisionales para evitar daños irreparables tanto en casos que están ya bajo su conocimiento o por solicitud de la Comisión Interamericana. Para el cumplimiento de las mismas la Corte ha ido siguiendo una práctica similar a la de la supervisión del cumplimiento de las sentencias. El artículo 27 del reglamento de la Corte dispone que los Estados deban presentar informes de su cumplimiento con las observaciones de los beneficiarios y de la Comisión y que, en el informe anual a la Asamblea General formule las recomendaciones pertinentes en caso de no haber sido debidamente cumplidas⁷⁸.

La situación de los derechos humanos en la región ha cambiado con relación a la que era hace apenas unas pocas décadas. Y ello se refleja en la jurisprudencia de la Corte, en los casos que conoce. Si bien continúan asuntos pendientes por responsabilidades derivadas de los tiempos dictatoriales (desapariciones forzadas, torturas, asesinatos), la Corte ha debido hacer frente a nuevos- viejos temas como son los de los derechos de los pueblos indígenas, los de diversas formas de discriminación, los relativos al acceso a la informa-

78. El análisis de este tema nos llevaría más allá del alcance de este trabajo. Así en una resolución reciente de la Corte (4 de setiembre de 2013) sobre supervisión del cumplimiento de una sentencia de 2007 en el caso «Pueblo Saramaka vs. Surinam» la Corte debió analizar por primera vez y simultáneamente la solicitud de medidas provisionales vinculadas a la supervisión del cumplimiento de una sentencia.

ción⁷⁹. Si bien los fallos se cumplen en buena medida, hay, en muchos casos aspectos que requieren aún un seguimiento por parte de la Corte, a falta de otros mecanismos compulsorios. Ello ocurre en particular en materia de reparaciones e indemnizaciones, y en más de un caso en lo que refiere a los cambios en el ordenamiento jurídico interno que el tribunal interamericano ha solicitado. Por otra parte y como ya lo señaláramos, la competencia de la Corte no alcanza aún a todos los miembros de la OEA. Ni todos son parte de la Convención⁸⁰ ni todos los que son parte de ella han reconocido dicha competencia⁸¹. Pero su labor, su jurisprudencia, muchos de sus aportes al sistema judicial de protección de los derechos humanos han sido y son de mucho impacto tanto en el ámbito del derecho nacional de los países americanos como en la jurisprudencia de los tribunales de derechos humanos de otras regiones⁸².

4.3. DEFENSA DE LA DEMOCRACIA

Ya vimos que la Carta de la OEA de 1948 se refería al sistema democrático en su Preámbulo. Esa misma carta, en su artículo 5 d) de entonces, actual artículo 3 d), dice que «la solidaridad de los Estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa». Dos observaciones: se propone una forma de gobierno, asunto entonces que empieza a escapar del ámbito exclusivamente interno y

79. A la fecha de este texto, julio de 2015, tres son los asuntos pendientes de sentencia: uno sobre presuntos malos manejos de fondos públicos («Lupe Andrade vs. Bolivia»), otro sobre hechos de tortura durante la dictadura militar («Omar Humberto Maldonado Vargas y otros vs. Chile») y el último sobre presunta discriminación por orientación sexual («Ángel Alberto Duque vs. Colombia»).

80. Todos los países miembros de la OEA, sean parte o no de la Convención, pueden participar del procedimiento relativo a las opiniones consultivas: pueden solicitarlas o pueden intervenir. Ello es lo que ha ocurrido, por ejemplo, por parte de los Estados Unidos de América, que sólo ha firmado la Convención, en las opiniones consultivas que le fueron solicitadas a la Corte sobre la situación de los migrantes y la asistencia consular debida (opinión 16 de 1999). Ver Elizabeth A.H. ABI-MERESHED, *The United States and the Inter-American Court of Human Rights*, en «The Sword and the Scales, The United States and International Courts and Tribunals», editado por Cesare P. R. Romano, Cambridge University Press, p. 192.

81. A ello se suman las dificultades financieras para su buen funcionamiento. Los aportes de los países parte no cubren su presupuesto, lo que obliga a la Corte a recurrir a donantes externos al sistema.

82. En ocasión de esta misma sesión del curso la Corte Interamericana de Derechos Humanos recibió el premio Francisco de Vitoria.

del ámbito del respeto al principio de no intervención, y entre todas las posibles formas, una, la democracia representativa. En el derecho internacional de las organizaciones internacionales esta disposición es pionera: nada dice la Carta de las Naciones Unidas. Y en el derecho político comparado se opta por una forma de democracia en tiempos en que, luego de siglos de olvido, la «democracia» era palabra utilizada por todo régimen, adjuntándole los más variados adjetivos⁸³. Vimos también cómo, en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, Chile 1959, se señalaron los elementos de la «democracia representativa», que coinciden con los que hoy todos compartimos como idea de lo que entendemos por democracia⁸⁴.

Tal parece que luego de muchas vueltas, democracia en Grecia, olvido por siglos en tiempos de feudalismos e imperios, retorno en el siglo XVIII con las revoluciones en América y en Francia, variantes infinitas en los siglos XIX y buena parte del XX hoy estamos más o menos todos de acuerdo en los elementos indicados en 1959. Pero no alcanza con enumerarlos.... hay que lograrlos. Y eso es lo que luego se cortó en la región. Dictaduras, guerras civiles, aunque ya nadie se autodenominó demócrata entre los tiranos de turno...a lo sumo decían que hacían esas barbaridades para algún día retornar a una democracia. Hubo que esperar hasta mediados de los años ochenta para que todo el continente estuviese gobernado por regímenes democráticos, que, entre otras cosas, fueran elegidos en elecciones libres de fraude.

Pero si bien la Carta de la OEA hablaba de que sus países miembros deben estar regidos por democracias representativas, ello no le daba competencia a la organización como tal para impulsarla o para tomar cualquier medida contra el país incumplidor⁸⁵. En 1985 una nueva reforma de la Carta (Protocolo de Reformas de Cartagena de Indias), incorporó el actual párrafo b) al artículo 2 que es el que enumera los propósitos que tiene la OEA. Y dice que entre ellos está el de «promover y consolidar la demo-

83. Decía Norberto BOBBIO: «democracia es un término con una connotación fuertemente positiva. No hay ningún régimen, ni aún el más autocrático, que no se haga llamar democrático», en *Teoría generale della politica*, ed. Einaudi, Milán, 1999, p. 327.

84. Separación de poderes, elecciones libres y periódicas, libertad de expresión y de información, respeto a los derechos humanos, entre otros.

85. Había habido en el pasado intentos unilaterales para no reconocer a los gobiernos surgidos de golpes de estado, pero ello no había sido aceptado por la comunidad interamericana. Tal el caso de la denominada Doctrina Tobar, declaración del canciller ecuatoriano de 1907, o de la Doctrina Larreta, declaración del canciller uruguayo de 1945.

cracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención». La última parte de la frase va a suponer el acuerdo con el gobierno donde la organización vaya a actuar, o el acuerdo en el seno de los órganos de la OEA si el gobierno legítimo no está en condiciones de solicitar ayuda porque, por ejemplo, fue derrocado. La primera parte es la que abrió la puerta a los distintos órganos de la OEA para actuar en este campo: la Secretaría General promovió la observación de elecciones y el apoyo al fortalecimiento institucional⁸⁶; el Comité Jurídico Interamericano inició estudios sobre normas para la consolidación de la democracia⁸⁷; la Asamblea General promovió, en su sesión de Santiago de Chile en 1991 la adopción de una declaración⁸⁸ y de una resolución para sancionar al país en el que se produjese la ruptura del orden constitucional. Esta resolución, la número 1080⁸⁹, dispuso que en caso de interrupción del orden constitucional en un Estado miembro de la organización⁹⁰ el Consejo Permanente convoque en forma inmediata una Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores o un período extraordinario de sesiones para «adoptar las decisiones que se estime apropiadas, conforme a la Carta y al derecho internacional». Esta resolución fue elaborada pensando en las situaciones que se conocían en la región: una junta militar expulsando del poder al presidente democráticamente electo.

Y ello fue exactamente lo que ocurrió en Haití a poco de aprobada esta resolución donde el presidente Aristide fue derrocado, en setiembre de 1991, por una junta militar luego de elecciones libres y observadas por la OEA. Inmediatamente se reunieron los Ministros de Relaciones Exteriores los que fueron adoptando, progresivamente, un conjunto de medidas, la primera de ellas la del no reconocimiento a las autoridades *de facto*, manteniendo el reconocimiento al gobierno y a los representantes del presidente Aristide. Ello significó un cambio en la doctrina tradicional en las Américas de reconocer a aquellos gobiernos que tuviesen el control efectivo del país. Le siguieron medidas tales como la de ruptura de rela-

86. Se creó la Unidad para la Promoción de la Democracia la que reportaba directamente al Secretario General, hoy un Departamento de la Secretaría de Asuntos Políticos.

87. Sus estudios sobre el tema están recopilados en *La democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano 1946-2010*, ed. OEA, Washington DC, 2011.

88. «Compromiso de Santiago con la Democracia y la Renovación del Sistema Interamericano» de 4 de junio de 1991.

89. «Democracia Representativa», AG/RES. 1080 (XXI-O/91).

90. Textualmente dice: «... en caso de que se produzcan hechos que ocasionen una interrupción abrupta o irregular del proceso político institucional democrático o del legítimo ejercicio del poder por un gobierno democráticamente electo en cualquiera de los Estados miembros de la Organización.....».

ciones diplomáticas y de relaciones comerciales. Pero estas medidas no podían ser ni obligatorias ni universales al adoptarse en el marco de la OEA. Las Naciones Unidas, su Consejo de Seguridad, hicieron suyas estas mismas medidas pero ya entonces con carácter universal y obligatorio. Finalmente dicho Consejo autorizó el desembarco de tropas para lograr la retirada de la dirigencia militar⁹¹. Pocas horas antes de que ello ocurriese, gestiones de último minuto hicieron que, por las buenas, los militares partieron y Aristide pudo regresar en octubre de 1994.

Pero en 1992 se produjo en Perú una situación que no era la que se preveía en la resolución 1080. No fue entonces el presidente democráticamente electo el derrocado. Allí el presidente democráticamente electo, Fujimori, fue quien dio el «golpe», al disolver el Congreso Nacional en abierta violación de las normas en vigor. En ese caso los Ministros de Relaciones Exteriores acordaron enviar una delegación a Lima y poco después en ocasión de la Asamblea General de ese año, Fujimori anunció la convocatoria de elecciones para una asamblea constituyente las que tuvieron lugar en noviembre. Similar acción contra su Congreso acometió, poco después, el presidente Serrano de Guatemala. Esta vez fue todo más rápido y corto; a la reunión de los ministros y el envío de una misión le acompañó una fuerte movilización popular que terminó con los días de Serrano en su país. Abandonó el poder y asumió un presidente interino que convocó a nuevas elecciones.

En Paraguay, algunos intentos de levantamiento contra las autoridades constitucionales por parte de sectores militares que ocurrieron en los años 1996 y 2000, no lograron felizmente sus propósitos. El Consejo Permanente en ambos casos fue convocado al conocerse los hechos y manifestó su intención de utilizar las medidas disponibles a su alcance....lo que finalmente no fue necesario⁹².

En el año 1992 una nueva reforma a la Carta de la OEA (Protocolo de Washington, el que entró en vigor en 1997, incorporó el actual artículo 9 el que dispone que «un miembro de la Organización cuyo gobierno democráticamente constituido sea derrocado por la fuerza podrá ser suspendido del ejercicio del derecho de participación en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las Conferencias Especializadas, así como de las comisiones, grupos de trabajo y demás cuerpos que se

91. Resolución 940 (1994). Ver: Yves DAUDET, *L'ONU et l'OEA en Haïti et le droit international*, en «XXVIII Annuaire Français de Droit International», 1992, pp. 89-111.

92. Arturo VALENZUELA, *Paraguay: the coup that didn't happen*, en «Journal of Democracy» vol. 8, n° 1, 1997, pp. 43-55.

hayan creado...». Tenemos ahora un tratado y ya no una resolución. Sin embargo este protocolo si bien entró en vigor nunca fue invocado. El procedimiento de reformas, al permitir la entrada en vigor sin haber sido ratificados por todos ni obligándolos a todos, ha llevado a algunos países a no reconocerlo⁹³.

En el año 2000 se produjo una nueva situación en Perú no prevista expresamente. Elecciones presidenciales, candidatos Fujimori y Toledo, y la misión de observación electoral de la OEA informa a la Asamblea General que hubo fraude. Por lo tanto, imposible saber quién era el presidente democráticamente electo. Se optó entonces por el camino normativo más amplio, el del artículo 2 b) de la Carta, aquel que faculta a la OEA para promover y consolidar la democracia representativa. Con el acuerdo del gobierno («...dentro del respeto al principio de no intervención...») aún en funciones una misión de la OEA intentó se lograra una nueva elección. Sin éxito. Pero inesperadamente, la renuncia de Fujimori desde el exterior llevó a designar un presidente interino el que convocó nuevas elecciones que permitieron la elección de Toledo en abril de 2001.

Estas nuevas formas de alteración del sistema democrático de gobierno hicieron que los Jefes de Estado y de Gobierno de las Américas reunidos en Quebec en ese mismo abril de 2001 le pidieran a la OEA la elabora-

93. Esta es la declaración que formuló el gobierno de México en ocasión de la adopción del «Protocolo de Washington»:

«Con base en el artículo 85 del Reglamento de la Asamblea General, mi delegación solicita que la siguiente Declaración del Gobierno de México aparezca a continuación del Protocolo de Reformas correspondiente:

“El Gobierno de México reitera su vocación y compromiso con la democracia dentro del más estricto respeto y apego a los principios de no intervención y autodeterminación de los pueblos. En innumerables ocasiones, México ha reaccionado con prontitud y firmeza frente a rupturas del orden constitucional. Sin embargo, está convencido de que la democracia es un proceso que emana de la voluntad soberana de los pueblos, y que no puede imponerse desde afuera.

México expresa su más rotundo rechazo a todo intento de perturbar el orden constitucional en cualquier país. Manifiesta, asimismo, su profundo compromiso con la democracia y con el perfeccionamiento de nuestros sistemas políticos. Pero reitera que no es aceptable que se den al organismo regional poderes supranacionales e instrumentos de intervención en los asuntos internos de nuestros Estados.

El Gobierno de México sostiene que no es por la vía del aislamiento, suspensión o exclusión, que se puede coadyuvar a la preservación y fortalecimiento de la democracia en nuestro continente. De ahí que considere que los textos sobre suspensión de Estados Miembros, aprobados aquí el día de hoy, modifican el propósito original de nuestra Organización.

En consecuencia, el Gobierno de México deja constancia de su desacuerdo con estas reformas a la Carta, aprobadas en el XVI Asamblea General Extraordinaria”».

ción de nuevas normas. Estas fueron aprobadas en setiembre de 2001 por la Asamblea General reunida en Lima en una sesión extraordinaria mediante una resolución denominada «Carta Democrática Interamericana». Es éste un texto amplio y abarcativo de los distintos aspectos de la democracia, de su vínculo con el desarrollo, con los derechos humanos, de la regulación de las misiones de observación electoral, y sobre todo, de los distintos momentos en que puede la OEA intervenir para evitar la ruptura del orden democrático o, si se produce, las sanciones a ser aplicadas⁹⁴. Varios han sido los casos en que fueron invocadas distintas disposiciones de la Carta Democrática. En algunos casos lo fueron a solicitud de gobiernos que consideraban que había una situación de riesgo en sus propios países. Ello sucedió cuando recurrió a la OEA el presidente de Nicaragua, Bolaños, en 2004 y 2005, debido a enfrentamientos que lo oponían al poder legislativo, o por parte del presidente interino de Ecuador, Palacio, en 2005, luego de la destitución por el congreso del presidente Gutierrez quien había removido a los jueces del tribunal supremo. En todos estos casos se permitió que las instituciones retomasen su normal funcionamiento.

En el año 2002 se produjo la primera ruptura del orden constitucional al ocurrir, en Caracas, la detención por elementos del ejército, del presidente Chávez. El Consejo Permanente luego de un largo y tormentoso debate acordó convocar, en el marco de la Carta Democrática Interamericana, una sesión extraordinaria de la Asamblea General y enviar una misión a Venezuela⁹⁵. Entre tanto, y menos de cuarenta y ocho horas después de su detención, Chávez retornó a la capital y retomó el control del país. La misión entonces, encabezada por el Secretario General de la OEA, convocó una mesa de diálogo nacional, a la que le sucedieron una reforma constitucional y nuevas elecciones.

El 28 de junio de 2009, pocos días después de que culminaran sus trabajos la Asamblea General reunida en la ciudad de San Pedro Sula,

94. Ello está regulado en los artículos 17 a 22, en forma progresiva. El primer caso es aquel en que es el gobierno el que, considerando en riesgo su proceso político, recurre a la asistencia de la OEA; el segundo es cuando la OEA considera que hay riesgo y logra el consentimiento del gobierno para asistirlo; el tercer caso es cuando se ha producido «una alteración del orden constitucional que afecte gravemente su orden democrático» en cuyo caso se prevén distintos tipos de gestiones y, si, por último se constata «que se ha producido la ruptura del orden democrático», el Estado miembro será suspendido «del ejercicio de su derecho de participación en la OEA con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados Miembros...».

95. CP/RES. 811 del 13 de abril de 2002.

militares expulsaron del país al presidente hondureño Zelaya. De la capital Tegucigalpa fue enviado por la fuerza a Costa Rica. Inmediatamente convocada, la Asamblea General de la OEA, por unanimidad, decidió suspender a Honduras⁹⁶. Luego de muchas idas y venidas que sería largo de detallar, elecciones mediante que designaron a un nuevo presidente ya vencido el plazo del mandato de Zelaya, informes de distintas instancias, buenos oficios primero del presidente costarricense Arias y luego de los presidentes Chávez de Venezuela y Santos de Colombia, la Asamblea General consideró que la suspensión debía ser levantada, lo que sucedió el 1 de junio de 2011⁹⁷.

Ahora un rápido balance de estas normas, de sus efectos, de su cumplimiento. Tengamos en cuenta desde ya que es muy difícil saber lo del cumplimiento; imposible determinar los golpes de estado que no se dieron, las alteraciones que no se produjeron. Pero sí sabemos lo que pasó antes, lo que pasó después, sin que ello vaya mucho más allá de una constatación....dejo a otros el análisis de las posibles vinculaciones. Pero lo cierto es que entre 1900 y 1991 (fecha de la resolución 1080) hubo en el continente unos 180 golpes de estado⁹⁸, de los dados por militares contra gobiernos civiles, de esos que no dejan dudas de que son alteraciones del orden constitucional, y que, en cambio, desde entonces de esos golpes sólo hubo dos que se prolongaron en el tiempo más allá de pocas horas como ocurriera en Venezuela: Haití 1991-1994 y Honduras 2009-2011....o sea pasamos de dos golpes por año a uno cada diez o más años.... Por otra parte, el desarrollo de las misiones de observación electoral de la OEA y el consiguiente fortalecimiento de las instituciones nacionales, han hecho que el fraude electoral que en muchos países fuera la regla, hoy es la excepción.

Y por último, desde el punto de vista jurídico, es de subrayar que en definitiva sólo han sido invocadas y cumplidas las normas para la defensa del sistema democrático emanadas de resoluciones. En suma, una norma convencional-marco, la del artículo 2 b) de la Carta de la OEA que le autoriza a promover y consolidar la democracia representativa y luego reglas, procedimientos y sanciones fijadas por dos resoluciones de la Asamblea

96. Esta misma resolución AG/RES. 1 (XXXVII-E/09) solicitó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos continuase velando por la situación de los derechos humanos y le encomendó al Secretario General realizar gestiones para el retorno del presidente constitucional a su país.

97. AG/RES. 1 (XLI-E/11). Esta decisión se tomó por mayoría, debido a la oposición de un estado miembro.

98. Peter H. SMITH, *Democracy in Latin America*, Oxford University Press, 2ª edición, 2012, p. 76.

General, la resolución 1080 de 1991 y la Carta Democrática Interamericana, resolución de 2001. Ambas, llegado el caso pueden complementarse: la primera, en su vaguedad, permite un abanico más amplio de medidas a ser tomadas por la Asamblea General en un caso grave, la segunda, en cambio, sólo abre el camino de la suspensión, pena máxima y única disponible⁹⁹.

4.4. SEGURIDAD COLECTIVA Y SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS

Finalizada la Segunda Guerra Mundial y ya a puertas del enfrentamiento entre los Estados Unidos y la Unión Soviética que se iniciaría con la división de Europa y luego, muy pronto, alcanzaría nivel planetario, los países americanos reunidos en Rio de Janeiro, en el año 1947, adoptaron el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR)¹⁰⁰. Este tratado fue pensado como la consagración regional de la «legítima defensa colectiva» que señala el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas. La idea entonces es la consagración de que «un ataque armado por parte de cualquier Estado contra un Estado Americano será considerado como un ataque contra todos los Estados Americanos, y en consecuencia cada una de dichas Partes Contratantes se compromete a ayudar a hacer frente al ataque...» (artículo 2). Pero, además, excepción, reguló la posibilidad de actuar en caso de conflictos entre Estados Americanos (artículo 7) o en situaciones en que «la inviolabilidad o la integridad del territorio o la soberanía o la independencia política de cualquier Estado Americano fueren afectadas por la agresión que no sea ataque armado, o por un conflicto extracontinental o intercontinental, o por cualquier otro hecho o

99. Cuando se produjo la situación en Paraguay en 2012 que culminó con la destitución del Presidente Lugo luego de un muy rápido y sumario juicio político, varias organizaciones subregionales que disponen de una cláusula democrática que solo permite la suspensión del país, así lo hicieron. Tanto la UNASUR como el MERCOSUR suspendieron a Paraguay. En la OEA, en cambio, el Secretario General presentó un informe al Consejo Permanente en el que afirmó que se estaba ante una crisis institucional ante la cual «más que impulsar sanciones, deberíamos unirnos en torno a un enfoque que privilegie el apoyo de la Organización para la realización de diálogos ... tenemos, en esta Organización los instrumentos eficaces para ayudar a obtener estos fines» y menciona entonces la complementariedad entre la Carta, la resolución 1080 y la Carta Democrática. «Misión del Secretario General de la OEA y delegación a la República del Paraguay», CP/doc.4786/12 rev.1, de 10 de julio 2012.

100. Jean Michel ARRIGHI, *The Inter-American Treaty of Reciprocal Assistance*, en «Max Planck Encyclopedia of Public International Law», Oxford University Press, 2008.

situación que pueda poner en peligro la paz de América...» (artículo 6). Este último artículo abrió la caja de Pandora a todo tipo de intervenciones en asuntos internos de países, so pretexto que lo que allí sucedía podía poner en peligro la paz en América. Es sin duda la «historia negra» de la OEA¹⁰¹. A partir del primer caso que se planteó, en 1948, en el marco del TIAR, su órgano de aplicación, la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores convocada de acuerdo con este tratado, conoció de veinte asuntos¹⁰². Sólo los dos últimos involucraron algún Estado u otro elemento exterior a la región: la situación de las Islas Malvinas cuando el enfrentamiento entre tropas argentinas y tropas británicas en 1982 (y donde no se llegó, por distintos motivos, a poner en marcha el mecanismo de defensa colectiva) y en 2001 cuando el ataque terrorista al territorio de los Estados Unidos (en que se aprobó una condena y un mensaje de solidaridad). Todos los otros dieciocho casos se refieren ya a conflictos entre dos Estados americanos¹⁰³ o a la vaga fundamentación que autoriza el artículo 6. Aquí ocurrieron «extensiones» de los fundamentos que, sin duda, van más allá de lo que autorizaba el Tratado y que violentaban las competencias exclusivas del Consejo de Seguridad de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas. Son éstos los casos de Guatemala en el año 1954 que culminó con la destitución por la fuerza, avalada por el órgano de consulta, del Presidente Arbenz con el pretexto de que allí había «una creciente intervención comunista» y el más conocido, el de las sanciones contra el gobierno de Cuba, primero por la instalación de misiles en 1962 y la denominada «cuarentena» y luego, también en 1962 y en 1963 por razones similares vinculadas a la «ideología comunista» como amenaza, que desembocaron en la suspensión del gobierno cubano de su participación en el sistema interamericano¹⁰⁴. Como resultado de estas aplicaciones

101. La que está analizada en el libro de Antonio REMIRO BROTONS, *La hegemonía norteamericana: factor de crisis en la OEA*, Publicaciones del Real Colegio de España en Bolonia, 1972.

102. Las actas y resoluciones pueden consultarse en *Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca. Aplicaciones*, ed. OEA, vol. I y vol. II, 1973; vol. III, 1977; vol. IV, 2004.

103. Para dar solo algunos ejemplos: Costa Rica vs. Nicaragua, o Nicaragua vs. Costa Rica, en 1948, en 1955, en 1959 y en 1978; Haití vs. República Dominicana en 1950 y luego de República Dominicana vs Haití en 1963; Venezuela vs. República Dominicana en 1960, lo que culminó en sanciones diplomáticas contra el gobierno de Trujillo que se mantuvieron por dos años.

104. En su momento escribió Eduardo JIMENEZ DE ARECHAGA refiriéndose a estas aplicaciones abusivas del TIAR que «no hay ni resolución ni decisión aceptada por todos los miembros de las Naciones Unidas que puedan servir de fundamento para afirmar que tuvo lugar esta transferencia de competencia» en *La coordination des*

no sólo se vio seriamente dañada la imagen de la Organización sino que el Tratado no conoció nuevas ratificaciones desde hace muchos años (hoy son sólo dieciocho los países parte) y sí supo de cinco denuncias a partir del año 1990. Un protocolo adicional del año 1975 que introducía el concepto de «seguridad económica colectiva» no ha entrado en vigor y pocas son las posibilidades para que ocurra algún día. A ello hay que agregar algún caso en los que a falta de apoyo para ir por la vía del TIAR se optaron por algunos caminos aún más «sui generis» y contrarios al derecho interamericano y a la competencia de sus órganos. Me refiero a la instalación de una fuerza armada en República Dominicana en 1965, auspiciada por la OEA¹⁰⁵.

En otros casos los países americanos, de forma de abarcar a los que son parte del TIAR y a aquellos que no lo son, han recurrido a la convocatoria de la Reunión de Ministros de Consulta prevista en los artículos 61 a 69 de la Carta de la OEA, para «considerar problemas de carácter urgente y de interés común». Es ésta la vía utilizada más recientemente en todos los casos¹⁰⁶.

Un año después de aprobado el TIAR, se aprobó, en 1948 en Bogotá, junto con la Carta de la OEA¹⁰⁷, el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas («Pacto de Bogotá»). Este sí era el tratado pensado para resolver amistosamente las controversias entre países americanos, por las distintas vías pacíficas para ello: buenos oficios y mediación, investi-

systemes des Nations-Unis et de l'Organisation des Etats Américains, en RCADI, t. 111 (1964), p. 495.

105. Al no lograrse la convocatoria del TIAR para expulsar al regresado Presidente Juan Bosch, desembarcaron tropas americanas y una reunión de Ministros de Relaciones Exteriores aceptó, en violación flagrante al sistema de uso de la fuerza en el derecho internacional, «la transformación *ipso facto* de las fuerzas presentes en el territorio dominicano en ... una fuerza de la Organización de los Estados Americanos», Décima Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, resolución del 6 de mayo de 1965.
106. Tal ha sido, para citar ejemplos recientes, lo ocurrido cuando el conflicto entre Ecuador y Colombia por el ataque de este último país a una base de terroristas colombianos en Ecuador, en marzo de 2008, o en 2010 para considerar una denuncia de Costa Rica por el desembarco de tropas nicaragüenses en la zona del río San Juan, asunto luego llevado a conocimiento de la Corte de La Haya.
107. Dice la Carta de la OEA en su actual artículo 27: «Un tratado especial establecerá los medios adecuados para resolver las controversias y determinará los procedimientos pertinentes a cada uno de los medios pacíficos, en forma de no dejar que controversia alguna entre los Estados americanos pueda quedar sin solución definitiva dentro de un plazo razonable».

gación y conciliación, arbitraje o en todo caso, reconocen la competencia obligatoria de la Corte Internacional de Justicia. Esta idea, la de un acuerdo que asegurase la vía pacífica en las relaciones interamericanas está en la razón misma del sistema desde la Primera Conferencia de 1889 y dio lugar a más de un acuerdo al respecto a lo largo de la primera mitad del siglo XX. Pero llevó su tiempo antes que los países americanos optasen por la vía del Pacto de Bogotá y desertasen la del TIAR. Hubo que esperar el fin de la Guerra Fría para que la Corte recibiese asuntos como los que involucran a Costa Rica y Nicaragua, que antes eran llevados al órgano de consulta del TIAR¹⁰⁸.

A principios de los años ochenta, preocupados por la falta de aplicación del Pacto, se inició un proceso con el fin de modificarlo¹⁰⁹ pero que no llegó a buen puerto. Y poco después comenzaría el uso continuo de los medios allí previstos¹¹⁰. Casi me animo a decir que este tratado ha «integrado» a la Corte de La Haya al sistema interamericano¹¹¹. Pero ahora el velar por el cumplimiento de sus fallos compete al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y ya no a una instancia interamericana. Es lo que establece el artículo 94 de la Carta de la organización universal.

Hoy son parte del Pacto de Bogotá catorce países americanos; dos lo han denunciado, uno de ellos en 1973 (El Salvador) y otro en 2012 (Colombia)¹¹².

108. Un veinte por ciento de los casos que ha conocido La Haya son entre Estados miembros de la OEA, y Nicaragua es por lejos el país que ha tenido más casos ante la Corte internacional.

109. Ver lo mencionado en la nota n° 33.

110. Mauricio HERDOCIA SACASA, *El resurgimiento del Pacto de Bogotá*, en «Agenda Internacional», año XVI, n° 27, 2009, Lima, pp. 45-68.

111. Por otros caminos, y no por la vía del Pacto de Bogotá, son varios los casos que han llegado a conocimiento de la Corte de La Haya: «Derecho de asilo, caso Haya de la Torre», Colombia vs. Perú, fallo de 1950; «Laudo arbitral del rey de España», Honduras vs. Nicaragua, fallo de 1960; «Delimitación de la frontera marítima en la región del Golfo del Maine», Canadá vs. Estados Unidos, fallo de 1984; «Actividades militares en Nicaragua», Nicaragua vs. Estados Unidos, fallo de 1986; «Convención de Viena sobre relaciones consulares», Paraguay vs. Estados Unidos, sobreesfuerzo en 1998; «Disputa sobre la frontera terrestre, las islas y la frontera marítima», El Salvador vs. Honduras, fallo de 1992, seguido de una demanda de revisión fallada en 2002; «Avena y otros nacionales mexicanos», México vs. Estados Unidos, fallo de 2004; «Plantas de celulosa en el Río Uruguay», Argentina vs Uruguay, fallo de 2010.

112. Colombia denunció el Pacto como respuesta al fallo de la Corte de 19 de noviembre de 2012 en el caso del diferendo territorial y marítimo con Nicaragua. El Secretario General de la OEA en un comunicado de prensa emitido pocos días después, lamentó esta decisión y exhortó a «mantener la confianza en el acervo jurídico que los pueblos americanos han construido para vivir en paz por casi un siglo».

Los casos que ha conocido o que está conociendo la Corte de La Haya en virtud del Pacto son los siguientes:

- a. «Acciones armadas fronterizas y transfronterizas» (Nicaragua vs. Costa Rica). El caso se inició en 1986 y un año después Nicaragua desistió de la acción iniciada.
- b. «Acciones armadas fronterizas y transfronterizas» (Nicaragua vs. Honduras). El caso se inició también en 1986 y fue resuelto por acuerdo extrajudicial en 1992.
- c. «Controversia territorial en el Mar Caribe» (Nicaragua vs. Honduras). Iniciado en 1999 el caso fue resuelto por la Corte por fallo del año 2007.
- d. Son varios los asuntos que enfrentaron y que enfrentan a Costa Rica y Nicaragua: el derecho de navegación sobre el río San Juan (iniciado en 2005 y fallo de 2009); por actividades realizadas por Nicaragua en la zona fronteriza (iniciado en 2010 y aún en proceso); construcción de una carretera por parte de Costa Rica a lo largo del río San Juan (iniciado en 2013); delimitación marítima en el mar Caribe y en el Océano Pacífico (iniciado en 2014).
- e. varios asuntos entre Colombia y Nicaragua: diferendo territorial y marítimo (iniciado en 2001 y fallado en 2012); delimitación de la plataforma continental más allá de las 200 millas (iniciado por Nicaragua en 2013); violación de derechos soberanos y de espacios marítimos en el mar Caribe (iniciado por Nicaragua en 2013).
- f. «Fumigaciones aéreas» (Ecuador vs. Colombia). Este asunto se inició por denuncia de Ecuador en 2008 y luego de un acuerdo entre ambos países, las partes desistieron del caso en 2013.
- g. «Delimitación marítima» (Perú vs. Chile). Iniciado en 2008 y fallo de la Corte de 2014.
- h. «Obligación de negociar un acceso al océano Pacífico» (Bolivia vs. Chile). Iniciado en 2013, aún en curso.

Más de uno de estos asuntos hubiese ido, en los «viejos tiempos», por el camino del TIAR. Hoy ya no se trata de agresiones a ser solucionadas «manu militari»; se trata de controversias a ser solucionadas judicialmente¹¹³.

113. Hace ya más de veinte años señalaba el profesor Luis Ignacio SANCHEZ RODRIGUEZ que «la visión de un continente de eternos conflictos no se justifica... y por el contrario los países se esfuerzan y muchas veces lo logran solucionar sus problemas por

5. A MODO DE CONCLUSIÓN

Desde sus orígenes los países americanos se han esforzado por tejer un sistema jurídico capaz de asegurar la paz y la cooperación entre ellos¹¹⁴. La paz se ha logrado como no ha ocurrido en ninguna otra región a lo largo del siglo XX¹¹⁵. Las grandes carencias vinieron de los órdenes jurídicos internos. De ahí el desarrollo pionero de normas e instituciones interamericanas para apoyar los mecanismos nacionales tendientes a garantizar el respeto a los derechos humanos y a las instituciones del estado democrático de derecho. Tratados, mecanismos de seguimiento, tribunales regionales (Corte Interamericana de Derechos Humanos) o universales (Corte de La Haya) han sido los caminos buscados en el marco de las normas adoptadas por la OEA. Camino no siempre fácil, por supuesto. Incumplimientos, enfrentamientos, retrocesos, pero camino al fin que ha permitido ir adelantando y progresando tanto en materia de derechos humanos, de democracia, y de integración subregional.

En materia de desarrollo de derecho internacional privado en las Américas, los desafíos son distintos: una primera etapa de intentos de una codificación general, una segunda etapa de tratados en aspectos específicos, pero ambas muy centradas en un derecho elaborado por y para los latinoamericanos. Hoy para alcanzar la participación de todos quienes integran las Américas hay que pensar en nuevas modalidades de desarrollo del derecho internacional privado. Esta rama del derecho reposa, en buena medida, en las normas y los tribunales nacionales. De ahí la tendencia creciente a abandonar la técnica de la negociación de nuevos tratados, no siempre fáciles de verlos entrar en vigor, y pensar en leyes-modelo las que luego van a necesitar una participación y un compromiso mayor de los parlamentarios y de otros actores que lo que ocurre en el proceso de ratificación de una convención.

medios pacíficos», en *Problemas de fronteras en América: las fronteras terrestres entre países iberoamericanos*, en «La Escuela de Salamanca y el derecho internacional en América: del pasado al futuro», Jornadas Iberoamericanas de la Asociación Española de profesores de derecho internacional y relaciones internacionales, Salamanca, 1993, p. 114.

114. Para un análisis de los esfuerzos pioneros, de las primeras conferencias a poco de la independencia, Félix FERNANDEZ-SHAW, *La Organización de los Estados Americanos*, ed. Cultura Hispánica, 2.^a edición, Madrid, 1963, pp. 99-130.

115. Escribía el historiador Eric HOBBSBAWN que «uno tiende a olvidar que hubo regiones, como es el caso de América Latina, donde ningún ejército cruzó las fronteras de un país enemigo en el siglo XX, con la única excepción de la Guerra del Chaco», en *On the edge of the new century*, New Press, New York, 2000, p. 9.

