

**SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL DERECHO
INTERNACIONAL**

ANA ELIZABETH VILLALTA VIZCARRA*

* Miembro del Comité Jurídico Interamericano

Sumario: I. Consideraciones Generales: A. Los Medios Políticos o Diplomáticos, B. Los Medios Jurídicos. II. Antecedentes Históricos de la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales: A. En el Sistema Universal, B. En el Sistema Interamericano. III. Solución Pacífica de las Controversias en el Sistema Interamericano. IV. Cuestiones Relevantes. V. Consideraciones Finales. Bibliografía.

I. Consideraciones Generales

Una controversia ha sido definida de acuerdo a la Corte Permanente de Justicia Internacional, como *“un desacuerdo sobre un punto de derecho o de hecho, una contradicción, una oposición de tesis jurídicas o de intereses entre dos personas”*.

El término controversia es sinónimo de diferendo, litigio, disputa y conflicto, cuando son internacionales oponen entre sí a dos Estados o dos sujetos de derecho internacional.

Para probar la existencia de una controversia no sólo hay que demostrar que hay una divergencia de puntos de vistas entre dos Partes respecto de un punto de hecho o de derecho. Sino también es necesario probar que la pretensión de una de las partes enfrenta una oposición manifiesta de la otra parte.

El derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas imponen a los Estados la obligación de solucionar sus controversias internacionales por medios pacíficos, sin recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza, pero no les imponen determinados medios de solución. La elección de un medio determinado depende del acuerdo de los Estados en litigio.

La práctica internacional ha establecido que los medios de solución pacífica de las controversias internacionales son de dos clases:

Los “Políticos o Diplomáticos” que tienden a facilitar el acuerdo entre las partes en litigio, siendo estos: la negociación directa, los buenos oficios, la mediación, la investigación y la conciliación.

Y los “Jurídicos” que consisten en someter el litigio a un Tribunal Internacional o Arbitral para que lo resuelva a través de una sentencia o de un laudo, siendo estos: el arbitraje y la jurisdicción internacional (arreglo judicial).

A. Los Medios Políticos o Diplomáticos

Las negociaciones directas, son el medio normal para resolver las controversias internacionales, se desarrollan normalmente por vía diplomática y por regla general entre plenipotenciarios nombrados por los Estados en litigio, incluso pueden llegar a ser los Ministros de Relaciones Exteriores e incluso los Jefes de Estado.

Esto es normal en los tratados de solución pacífica de controversias que contemplan expresamente el recurso de las negociaciones directas, algunos de ellos incluso llegan a establecer que las Partes deben tratar de solucionar un diferendo entre ellas mediante la negociación directa antes de invocar otros medios de solución pacífica de controversias.

Los buenos oficios, consiste cuando un Estado, una personalidad destacada o una organización internacional prestan sus buenos oficios para aproximar a las partes en conflicto e impulsarlas a negociar.

La mediación, consiste en que un tercero que puede ser un Estado o una personalidad destacada (el mediador) participa en las negociaciones y formula a las Partes en controversia sugerencias y propuestas tendientes a solucionar el diferendo. El mediador no es un juez que dicta fallos sino un facilitador que busca la avenencia, su papel es recomendar, sugerir para poder llegar a una solución justa y honrosa para las Partes.

La investigación, consiste en que las Partes en controversia pueden designar una Comisión Internacional de Investigación a fin de que esclarezca los puntos de hecho sobre los cuales existe una divergencia de apreciación entre las Partes, preparando así el camino para una solución negociada. Las Partes no están obligadas a aceptar las conclusiones de la Comisión de Investigación, a menos que lo hayan convenido expresamente. Estas Comisiones fueron creadas en las Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y de 1907.

La conciliación, por este medio de solución pacífica de las controversias se constituye por medio de las Partes una Comisión que procede al examen imparcial de una controversia y se esfuerza por definir términos de arreglo susceptibles de ser aceptados por las Partes. Los términos de arreglo propuestos por la Comisión no son obligatorios para las Partes.

Por regla general está conformada por miembros designados por cada Parte y por uno o más miembros extranjeros designados de común acuerdo por ambas Partes. Puede ser establecida a título permanente o puede ser constituida “ad hoc” para entender de un litigio determinado.

B. Los Medios Jurídicos

Los medios jurídicos de solución pacífica de las controversias internacionales son el arbitraje y la solución judicial (justicia internacional), ambos terminan con la decisión obligatoria de un Tribunal, pero con la diferencia que en el arbitraje las Partes constituyen el Tribunal, escogen los árbitros y convienen el procedimiento; y en el arreglo judicial se presupone la existencia de un Tribunal o Corte Permanente preconstituido que tiene sus propios jueces y reglas de procedimiento.

El arbitraje internacional, de conformidad al artículo 37 de la Convención de La Haya sobre Solución Pacífica de los Conflictos Internacionales de 1907, tiene

por objeto *“la solución de los conflictos entre Estados por jueces de su elección sobre la base del respeto al derecho. El recurso al arbitraje implica la obligación de conformarse de buena fe a la sentencia”*.

Por lo que, el arbitraje tiene como fundamento el consentimiento de los Estados en litigio, siendo la Sentencia o Laudo Arbitral obligatoria, constituyendo un medio apropiado para la solución de las controversias jurídicas.

En la Primera Conferencia de Paz de La Haya de 1899, se suscribió la Convención para la Solución Pacífica de los Conflictos Internacionales que fue revisada por la Conferencia de Paz de La Haya de 1907, en la que se estableció la Corte Permanente de Arbitraje.

Los Estados pueden atribuir competencia a un Tribunal Arbitral por alguno de los siguientes medios: el compromiso arbitral, la cláusula compromisoria, o por un tratado general de arbitraje o de solución pacífica de controversias.

El compromiso arbitral, es un acuerdo especial entre Estados por medio del cual someten una controversia existente entre ellos a la decisión de un Tribunal Arbitral, en el designan la composición del Tribunal, las reglas de procedimiento y el derecho aplicable.

La cláusula compromisoria, es aquella en virtud de la cual los Estados contratantes se obligan a someter a arbitraje las controversias que pudieran surgir entre ellos con respecto de la interpretación y aplicación del Tratado.

El Tratado General de Arbitraje o de Solución Pacífica de las Controversias, es aquel por el cual dos o más Estados pueden convenir someter al arbitraje todas las controversias o determinada categoría de controversias que surjan entre ellos y que no puedan resolverse por negociaciones directas.

Con el propósito de facilitar el recurso al Arbitraje, la Primera Conferencia de Paz de La Haya de 1899 creó la Corte Permanente de Arbitraje, para facilitar su funcionamiento estableció una oficina internacional con sede en La Haya destinada a ser la Secretaría de la Corte. Esta Corte tiene como función principal llevar una lista de personas de reconocida competencia en cuestiones de derecho internacional (Grupo Nacional) para ejercer funciones arbitrales y que puedan llegar a constituir un Tribunal Arbitral.

El arreglo judicial, consiste en la solución de controversias por medio de una sentencia obligatoria pronunciada por un Tribunal Permanente dotado de una estructura legal orgánica, es decir, una Corte permanente preestablecida que funciona de acuerdo con su propio estatuto o tratado constitutivo.

La Corte Internacional de Justicia es la sucesora de la Corte Permanente de Justicia Internacional instituida en el Tratado de Versalles que puso fin a la Primera

Guerra Mundial y que creó la Sociedad o Liga de las Naciones y se mantuvo efectivamente en funciones hasta la Segunda Guerra Mundial. En 1945 cuando se negociaba la Carta de San Francisco que crea la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se discutió si era conveniente mantener la Corte Permanente de Justicia Internacional haciéndole modificaciones a su estatuto o establecer una nueva Corte; se decidió por lo segundo, y es así como se crea la Corte Internacional de Justicia, estableciéndose en el artículo 92 de la Carta de la ONU lo siguiente:

“La Corte Internacional de Justicia será el órgano judicial principal de las Naciones Unidas; funcionara de acuerdo con el Estatuto anexo, que está basado en el de la Corte Permanente de Justicia Internacional, y que forma parte integrante de esta Carta”.

Se mantuvo de esta manera una continuidad entre ambos Tribunales. En la Carta se establece que todos los Miembros de las Naciones Unidas son ipso facto partes en el Estatuto de la Corte.

La Corte está constituida por un cuerpo de magistrados independientes, elegidos sin tomar en cuenta su nacionalidad, de entre personas que gozan de alta consideración moral y que reúnen las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones judiciales en sus respectivos países o que son jurisconsultos de reconocida competencia en materia de derecho internacional. Se compone de 15 jueces, de los cuales no puede haber dos que sean nacionales de un mismo Estado, ejercen su cargos por nueve años y pueden ser reelegidos. La Corte tiene su sede La Haya, Países Bajos.

Los jueces de la Corte son independientes de sus gobiernos en el ejercicio de sus funciones, son inamovibles (salvo decisión unánime del Tribunal) y no pueden desempeñar función política o administrativa alguna. Los idiomas oficiales de la Cortes son: el inglés y el francés, pero la Corte puede autorizar el uso de otro idioma.

Pueden nombrarse jueces Ad Hoc designados por las Partes que participan en términos de completa igualdad con los demás Magistrados. El Tribunal elige su Presidente y Vicepresidente, por tres años y nombra su Secretario.

Normalmente la Corte funciona en pleno (15 jueces), el quórum se establece con 9 jueces, pero el Estatuto permite que la Corte pueda funcionar en Salas con menos miembros, estas Salas pueden ser de “procedimiento sumario” se establece cada año para facilitar el pronto despacho de los asuntos. La “Sala de Asuntos Especiales”, que puede ser establecida para conocer determinadas categorías de litigios, como los litigios del trabajo y los relativos a las comunicaciones y al tránsito. Y las “Salas Ad Hoc”, a petición de las Partes en un asunto determinado para conocer de él. Se considera dictada por la Corte la Sentencia pronunciada por cualquiera de estas Salas. De conformidad al artículo 34 de su Estatuto, solo los Estados podrán ser Partes en casos ante la Corte.

La competencia o jurisdicción de la Corte puede ser: contenciosa y consultiva.

La competencia es contenciosa cuando la Corte por medio de su autoridad o poder administra justicia, pronunciado de esta manera una decisión obligatoria sobre el fondo de una controversia que le ha sido sometida, para que pueda decidir sobre una determinada controversia es necesario que los Estados que son partes le hayan conferido competencia o jurisdicción para ello.

La competencia contenciosa de la Corte está reglamentada en el artículo 36 de su Estatuto. En esta disposición se indica las formas en las que los Estados pueden manifestar su consentimiento para conferir competencia a la Corte. Estas formas son: El compromiso, el tratado o convención y la cláusula opcional.

El compromiso, es un acuerdo especial entre dos o más Estados por medio del cual someten una controversia ya surgida a la Corte Internacional de Justicia, constituyéndose un verdadero tratado y debe ser notificado al Secretario de la Corte.

El tratado o convención, es cuando en un tratado sobre solución pacífica de controversias, los Estados contratantes convienen en que todas las controversias o determinadas categorías de controversias que surjan entre ellos deberán ser sometidas a la Corte Internacional de Justicia, o cuando se den controversias que surjan con motivo de la interpretación o aplicación de dicho tratado.

La cláusula opcional o cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria, está regulada en el artículo 36, párrafo 2 del Estatuto de la Corte que dispone:

“Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria ipso facto y sin convenio especial, respecto de cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:

a. La interpretación de un tratado;

b. Cualquier cuestión de derecho internacional;

c. La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;

d. La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.”

Las declaraciones de aceptación de la cláusula opcional pueden hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por cierto tiempo. Ellas deben ser remitidas para su depósito al Secretario General de las Naciones Unidas. La práctica ha admitido

que los Estados puedan formular sus declaraciones sujetas a reservas que excluyan de la aceptación de la competencia de la Corte ciertas categorías de controversias.

De conformidad al artículo 36 párrafo 6 del Estatuto la Corte es juez de su propia competencia y tiene el poder de interpretar a este efecto los instrumentos que rigen dicha competencia, y según la establece dicho artículo: *“En caso de disputa en cuanto si la Corte tiene o no jurisdicción, la Corte decidirá”*.

El procedimiento ante la Corte tiene dos fases: una escrita y una oral.

La fase escrita comprende la comunicación a la Corte y a las Partes de memoria, contramemorias, réplicas y en caso necesario dúplicas, así como de todos clase de documentos en apoyo a las mismas.

La fase oral comprende la intervención de agentes, abogados, consejeros, testigos y peritos, en audiencias que por regla general son públicas.

Todas las decisiones de la Corte se adoptan, tras un proceso de deliberación, por mayoría de votos de los magistrados presentes. En caso de empate, decide el voto del Presidente.

En cuanto al derecho aplicable, la Corte lo señala en el artículo 38 de su Estatuto, y aplica el derecho internacional a su leal saber y entender, invocando el Principio del Jura Novit Curia.

La sentencia de la Corte, al igual que sus demás decisiones, se adopta por mayoría de votos de los magistrados presentes y debe ser motivada, cualquiera de los magistrados tiene derecho a que se agregue a la sentencia su opinión individual o su opinión disidente.

La sentencia es obligatoria, definitiva e inapelable, la fuerza obligatoria de la sentencia se limita a las partes en litigio y al caso que ha sido decidido. Respecto de la sentencia únicamente proceden dos recursos: el de interpretación o aclaración y el de revisión.

El de interpretación o aclaración, procede en caso de desacuerdo sobre el sentido y alcance de la Sentencia, cualquiera de las partes puede solicitar su interpretación a la Corte.

El de revisión podrá interponerse cuando la solicitud se funde en el descubrimiento de un hecho decisivo y nuevo, que al pronunciarse la Sentencia era desconocido por la Corte y por la Parte que solicita la revisión, siempre que su desconocimiento no se deba a negligencia. La solicitud de revisión debe formularse dentro de seis meses después de descubierto el hecho nuevo.

Los miembros de las Naciones Unidas se han comprometido a cumplir el fallo de la Corte en todo litigio en que sean partes. Si una de la partes en un litigio

dejare de cumplir las obligaciones que le impone un fallo de la Corte, la otra podrá recurrir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas , el cual podrá, si lo cree necesario, hacer recomendaciones o dictar medidas con el objeto de que se lleve a efecto la ejecución del Fallo.

La competencia consultiva, según el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, la Corte puede emitir opiniones consultivas respecto de cualquier cuestión jurídica, a solicitud de la Asamblea General o del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

La opinión consultiva, a diferencia de una sentencia de la Corte, no decide con fuerza obligatoria, un caso contencioso entre partes, solamente da respuesta a una pregunta de carácter jurídico y esta respuesta no es vinculante.

II. Antecedentes Históricos de la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales

A. En el Sistema Universal

Las Conferencias de la Paz de La Haya de 1899 y de 1907 desempeñaron un papel decisivo en el desarrollo de la solución pacífica de las controversias, tomaron como fundamentos la Conferencia de Bruselas de 1874 sobre limitación de armamentos, así tenemos que en la Primera Conferencia que se celebró en La Haya del 15 de mayo al 31 de julio de 1899, su principal objetivo fue debatir acerca de la paz y el desarme, adoptando un Convenio para el Arreglo Pacífico de Controversias Internacionales, constituyéndose el Tribunal Internacional de Arbitraje, aceptándose el uso de los buenos oficios, la mediación, la investigación y el arbitraje, con el objeto de prevenir los conflictos armados entre naciones, se conformó además un mecanismo permanente que permitiera establecer tribunales arbitrales, siendo el antecedente de la Corte Permanente de Arbitraje.

Así tenemos que en el punto 8 de dicha conferencia se refirió a: *“aceptar el principio de los buenos oficios, la mediación y el arbitraje en los casos que así lo requieran con el objeto de prevenir los conflictos armados entre las naciones: así como llegar a un acuerdo con respecto al modo de emplear los buenos oficios, y establecer una práctica uniforme sobre su uso”*.

En la Segunda Conferencia de Paz de La Haya de 1907, que tuvo lugar del 15 de junio al 18 de octubre de 1907, se revisó el Convenio de 1899 y las normas que regían el Reglamento Arbitral, en la misma se adoptaron 13 Convenciones Internacionales, lográndose presenta una propuesta conjunta para la creación de un Tribunal Permanente de Justicia Internacional.

En esta conferencia participaron 17 delegaciones de América Latina, en la que estuvieron presentes grandes figuras del derecho internacional americano entre ellos: Ruy Barbosa, Roque Sáenz Peña, Luis María Drago, Francisco León de la Barra y José Batlle y Ordoñez este último presidió la delegación de Uruguay que

fuera la que propusiera la creación de una alianza para imponer a todos los países el arbitraje compulsorio y la creación de un Tribunal de Arbitraje con sede en La Haya.

Estas conferencias tuvieron como propósito principal el de tratar entre las principales naciones del mundo, el mantenimiento de la paz mundial y legislar para la consecución de la solución pacífica de las controversias internacionales. Desde el Convenio de Viena de 1815, las Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y 1907 pueden considerarse las conquistas más importantes en la historia de las relaciones internacionales, por los asuntos tratados en las mismas, señalando además las bases para la futura Sociedad de Naciones (de 1920) que posteriormente se convertiría en las Naciones Unidas.

La Sociedad o Liga de Naciones creada por el Tratado de Versalles de 1920 que puso fin a la Primera Guerra Mundial, crea como consecuencia de lo anterior la Corte Permanente de Justicia Internacional con sede en el Palacio de La Paz en La Haya, Países Bajos, para solucionar las controversias internacionales en el mundo. Posteriormente, al concluirse la Segunda Guerra Mundial con la Carta de San Francisco en 1945, se adopta la Carta de las Naciones Unidas por la que se crea la ONU que sustituye a la Sociedad o Liga de Naciones y se crea el Órgano Judicial Principal de la misma que es la Corte Internacional de Justicia, sucesora de la Corte Permanente de Justicia Internacional, con sede también en el Palacio de la Paz, y con la finalidad principal de la solución de las controversias internacionales.

B. En el Sistema Interamericano

América Latina ha sido una región pionera en el desarrollo del Principio de la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales, así tenemos que en el Primer Congreso Panamericano reunido a instancias de Simón Bolívar en Panamá en 1826 se llegó a la firma del Tratado de Unión, Liga y Confederación perpetua de 15 de julio de 1826 que establecía la solución pacífica de las controversias entre los Estados Americanos y en su artículo 16 disponía que: *“Las partes contratantes se obligan y comprometen solemnemente, a transigir amigablemente entre sí, todas las diferencias que en el día existen o puedan existir entre algunas de ellas....”*.

El arbitraje y la mediación, fueron mencionados en el Tratado de Lima de 1848, como mecanismos de arreglo pacífico para prevenir y resolver las controversias, el que en su artículo 9, establecería que: *“ Las Repúblicas Confederadas, con el fin de que se conserve entre ellas inalterable la paz, adoptando el principio que aconsejan el derecho natural y la civilización del siglo, establecen que cualesquiera cuestiones o diferencias que entre ellas se susciten, se arreglen siempre por vías pacíficas...”*.

El Tratado de Lima de 1865 fue el primero en considerar la posibilidad del arbitraje obligatorio en caso de fracasar los otros medios de solución pacífica, posición que fue reiterada en el Protocolo de Caracas de 1883.

En la Primera Conferencia Internacional Americana celebrada en Washington D.C. en 1890, se emitieron resoluciones que reconocían al arbitraje como institución del derecho internacional americano, el cual tenía un carácter obligatorio, y así el artículo primero del Tratado de Arbitraje que fue adoptado, expresaba: *“Las Repúblicas del Norte, Centro y Sud América adoptan el Arbitraje como Principio de Derecho Internacional Americano para la solución de las diferencias, disputas o contiendas entre dos o más de ellas”*.

En la Segunda Conferencia Internacional Americana que tuvo lugar en México de 1901 a 1902, se firmó un Tratado General de Arbitraje Obligatorio y se suscribió un Protocolo por el cual se adhería a la Conferencia de La Paz de La Haya de 1899.

En la Tercera Conferencia Internacional Americana celebrada en Río de Janeiro en 1906, se crea la Comisión de Jurisconsultos de las Américas antecedente del Comité Jurídico Interamericano, encargado de la codificación y del desarrollo progresivo del derecho internacional.

En Centroamérica como producto de los Pactos de Washington de 1907, se constituiría el Primer Tribunal Internacional de Justicia de la historia moderna y del mundo, que fue la Corte de Justicia Centroamericana, la que contribuyó no sólo al ideal de justicia internacional sino que además sirvió dignamente a los más altos intereses de los pueblos de la región. También de estas tierras surgiría la figura eminente del Dr. José Gustavo Guerrero, llamado el “salvadoreño universal” último Presidente de la Corte Permanente de Justicia Internacional y Primer Presidente de la Corte Internacional de Justicia.

Durante la primera Asamblea de la Sociedad o Liga de las Naciones, la Delegación de Argentina apoyada por las delegaciones de Panamá, Brasil y Portugal, impulsarían la consagración de una cláusula sobre jurisdicción compulsiva, correspondiendo al célebre jurista brasileño Raoul Fernandes la elaboración de la propuesta.

En la Quinta Conferencia Internacional Americana celebrada en Santiago de Chile en 1923, se estableció por primera vez las Comisiones de Investigación como mecanismo de solución pacífica y se suscribió el Tratado para Evitar o Prevenir Conflictos entre los Estados Americanos “Pacto Gondra”.

Entre 1928 y 1929 se reunió en Washington D.C. la Conferencia Internacional Americana de Conciliación y Arbitraje, que dio origen a tres acuerdos: la Convención General de Conciliación Americana, el Tratado General de Arbitraje Interamericano y el Protocolo de Arbitraje Progresivo.

En la Séptima Conferencia Internacional Americana celebrada en Montevideo en 1933, se adoptó el Protocolo Adicional a la Convención General de Conciliación, y el Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación (Pacto Saavedra Lamas).

Durante la Octava Conferencia Internacional Americana celebrada en Lima, se adoptó la resolución No. XV, en la que se estableció que: *“las normas jurídicas para la prevenir la guerra en América se hayan dispersas en numerosos tratados, convenciones, pactos y declaraciones que es preciso sistematizar en un conjunto organizado y armónico”*.

En mayo de 1943, el Consejo Directivo de la Unión Panamericana (antecedente de la ahora OEA), observó que sería conveniente que el Comité de Jurisconsultos de las Américas preparara un proyecto coordinado de todos estos instrumentos.

En marzo de 1944, el Comité aprueba dos anteproyectos, el primero se limitó a coordinar los acuerdos interamericanos existentes, sin introducir cambios o formular propuestas de enmienda y el segundo, denominado “Proyecto Alternativo”, fue un intento de tomar en cuenta los proyectos y observaciones recibidos de los gobiernos.

En 1945 en Chapultepec, durante la Conferencia Americana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz, se consolida el Principio de Seguridad Colectiva en el marco de la solidaridad americana, adoptándose además la Resolución XXXIX en la que se le recomienda al Comité de Jurisconsultos de las Américas que elabore un Anteproyecto del Sistema Interamericano de Paz.

El Comité elaboró dicho anteproyecto, circulándolo a los Estados Miembros de la Organización para sus observaciones y con ella redacta el proyecto definitivo el cual se revisa en la Novena Conferencia Internacional Americana, que se celebra en Bogotá en 1948, siendo este el antecedente del Tratado Americano de Solución Pacífica de las Controversias conocido como Pacto de Bogotá.

En la Novena Conferencia Internacional Americana de 1948 se adopta la Carta de la OEA conocida como la “Carta de Bogotá” que crea la OEA cuyo antecedente era la Unión Panamericana, el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas conocido como “Pacto de Bogotá” -este último destinado a la sistematización y consolidación de los tratados anteriores adoptados en el Sistema Americano para promover la paz y la solución pacífica de las controversias-; y en 1947 se había adoptado el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca conocido como TIAR.

Como se puede apreciar, esta Novena Conferencia Internacional Americana es muy importante para el continente americano, porque se crea la OEA a través de la Carta de Bogotá, y se constituye además el Sistema Interamericano.

III. Solución Pacífica de las Controversias en el Sistema Interamericano

Hablar de la Solución Pacífica de las Controversias Internacionales en el Sistema Interamericano es referirnos al “Pacto de Bogotá” o Tratado Americano de Soluciones Pacíficas que fue suscrito el 30 de abril de 1948 durante la Novena

Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá, Colombia, siendo suscrito por 21 Estados del continente americano; el cual viene a consolidar un principio fundamental del derecho internacional consagrado en el artículo 27 de la Carta de la OEA y en el artículo II del Pacto, que impone a los Estados miembros resolver sus conflictos a través de medios pacíficos, obligando a sus miembros a agotar los mecanismos regionales de solución antes de acudir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

El Pacto de Bogotá inicia con una renuncia al recurso de la amenaza o empleo de la fuerza como medio de solucionar los diferendos entre los Estados Americanos, y un compromiso de emplear siempre medios de solución pacífica para solucionar las controversias. Igualmente, las Altas Partes contratantes se comprometen a emplear como procedimientos los previstos en el Pacto, esto son: los buenos oficios, la mediación, la investigación y conciliación, el procedimiento judicial y el arbitraje.

El artículo 27 de la Carta de la OEA dispone que: *“Un Tratado especial establecerá los medios adecuado para resolver las controversias y determinar los procedimientos a cada uno de los medios pacíficos en forma de no dejar que controversia alguna entre los Estados Americanos quede sin resolver”*. Este tratado citado es el Tratado Americano de Soluciones Pacificas (Pacto de Bogotá).

Los procedimientos pacíficos previstos en el Pacto de Bogotá son:

Los Buenos Oficios, que consiste en la gestión de uno o más gobiernos americanos o de uno o más ciudadanos eminentes de cualquier Estado Americano, ajenos en la controversia, en el sentido de aproximar a las partes, proporcionándoles la posibilidad de que encuentren directamente una solución adecuada (artículo IX del Pacto de Bogotá).

La Mediación, que consiste en someter la controversia a uno o más gobiernos americanos, o a uno o más ciudadanos eminentes de cualquier Estado Americano extraños a la controversia. En uno y otro caso el mediador o los mediadores serán escogidos de común acuerdo por las partes (artículo XI del Pacto de Bogotá).

Sus funciones consistirán en asistir a la partes en el arreglo de las controversias de la manera más sencilla y directa, evitando formalidades y procurando hallar una solución aceptable. El mediador se abstendrá de hacer informe alguno, y en lo que atañe, los procedimientos serán absolutamente confidenciales.

La Investigación y Conciliación, que consiste en someter la controversia a una Comisión de investigación y conciliación que será constituida con arreglo a las disposiciones establecidas en los subsecuentes artículos del presente Tratado, y que funcionará dentro de las limitaciones en él señaladas (artículo XV del Pacto de Bogotá).

Procedimiento Judicial, que consiste en lo siguiente:

“De conformidad con el inciso 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier Estado Americano como obligatoria Ipso Facto, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

a) La interpretación de un Tratado;

b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;

c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;

d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.” (artículo XXXI del Pacto de Bogotá)

De igual manera, el artículo XXXII del Pacto de Bogotá establece que:

“Cuando el procedimiento de conciliación anteriormente establecido conforme a este Tratado o por voluntad de las partes, no llegare a una solución y dichas partes no hubieren convenido en un procedimiento arbitral, cualquiera de ellas tendrá derecho a recurrir a la Corte Internacional de Justicia en la forma establecida en el artículo 40 de su Estatuto. La jurisdicción de la Corte quedará obligatoriamente abierta conforme al inciso 1 del artículo 36 del mismo Estatuto”.

En este punto la misma Corte Internacional de Justicia ha indicado que el propósito de los Estados Americanos al redactar este punto en el Pacto de Bogotá fue reforzar sus compromisos mutuos con relación al arreglo judicial.

El Pacto de Bogotá también concede a la Corte Internacional de Justicia la capacidad de decidir sobre su propia competencia (artículo XXXIII del Pacto), por lo que la mayor parte de autores consideran que la competencia de la Corte abarca todos los asuntos que se le sometan, aun cuando no sean de naturaleza jurídica.

La Corte puede declararse incompetente en tres casos: el dominio reservado (El Pacto excluye la aplicación de los procedimientos por él previstos a las materias que revistan el dominio reservado de los Estados, conforme al Principio de la No

Intervención); los asuntos ya solucionados y los sometidos a otro tratado (Esta es una conclusión lógica, ya que el Pacto fue establecido para solucionar las controversias suscitadas luego de su firma, y no para reabrir diferendos ya solucionados por tratados anteriores) y el no agotamiento de los recursos internos (El Pacto de Bogotá se aplicará de manera subsidiaria, en caso de fracasar la negociación diplomática, que es el primer medio de solución reconocido por el Pacto, de tal manera que cuando los Estados tengan una controversia que no puedan resolver a través de negociaciones directas, deben recurrir a alguno de los medios que él establece), enunciadas estas exclusiones en los artículos V,VI y VII del Pacto.

Si la Corte se declarare incompetente para conocer la controversia por los motivos señalados en los artículos V, VI y VII del Pacto, se declarará terminada la controversia (artículo XXXIV del Pacto).

Si la Corte se declarase incompetente por cualquier otro motivo para conocer y decidir de la controversia, las Altas Partes contratantes se obligan a someterla a arbitraje, de acuerdo con las disposiciones del capítulo quinto del Pacto de Bogotá (artículo XXXV del Pacto).

El Arbitraje, que consiste en un trámite subsidiario en relación al procedimiento judicial principal, y está previsto para resolver todo tipo de controversias, tengan o no un carácter jurídico, de tal manera que el artículo XXXVII del Pacto dispone: *“...las Altas Partes Contratantes tendrán la facultad de someter a arbitraje, si se pusieron de acuerdo en ello, las diferencias de cualquier naturaleza, sean o no jurídica, que hayan surgido o surgieren en lo sucesivo entre ellas”*.

El arbitraje puede ser facultativo u obligatorio. Es facultativo cuando las Partes tienen una libertad absoluta para celebrar un compromiso y decidir sobre la composición del órgano, todo será producto de un acuerdo entre ellas. Es obligatorio, cuando la Corte Internacional de Justicia se declara incompetente por las razones ya enunciadas en los artículos V, VI y VII del Pacto.

IV. Cuestiones Relevantes

Por medio del Pacto de Bogotá se puede entrar a la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia por medio de dos puertas de entrada a través del artículo XXXI del Pacto y por el artículo XXXII del mismo.

El primero establece una puerta directa y automática, esto es para los Estados que no habían iniciado otros procesos de solución, por lo que su entrada es directa porque no se requiere el registro previo del agotamiento de los recursos, ya que las Partes declaran que reconocen *Ipsa Facto*, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas.

El segundo establece una puerta no directa, teniendo que atravesar otros caminos, en este caso las Partes no deben haber llegado a una solución en el procedimiento de

conciliación, ni tampoco hubieren convenido en un procedimiento arbitral, al darse estas circunstancias cualquiera de las Partes tendrá derecho a recurrir a la Corte Internacional de Justicia de conformidad al artículo 40 del Estatuto de la misma.

La misma Corte ha establecido al respecto lo siguiente:

“...en resumen, los artículos XXXI y XXXII (del Pacto) proveen de dos modos distintos por los cuales puede accederse a la Corte. El primero se refiere a casos en los cuales la Corte puede ser requerida directamente, y el segundo, en aquellos en que las partes inicialmente recurrieron a la Conciliación...” (Nicaragua versus Honduras, Reports 1988 pag.90 CIJ).

En este mismo caso la Corte Internacional de Justicia expresó:

“...el compromiso del artículo XXXI (del Pacto) solo puede ser limitado por medio de reservas al Pacto mismo. Es un compromiso autónomo, independiente de cualquier otro que las partes hayan adoptado mediante el depósito ante el Secretario General de las Naciones Unidas de una declaración de aceptación de la Jurisdicción compulsiva bajo el artículo 36, parágrafo 2 y 4 del Estatuto. No sólo el artículo XXXI no requiere ninguna declaración semejante, sino que también cuando una declaración es hecha, no tiene efecto sobre el compromiso resultante de ese artículo”.

Así tenemos que en diversas oportunidades que se ha invocado el Pacto de Bogotá como base de acceso para la Corte Internacional de Justicia, la jurisprudencia de la Corte ha destacado el carácter autónomo de las disposiciones del Pacto en relación con la cláusula opcional establecida en el Estatuto de la Corte.

Para completar el presente trabajo es necesario hacer referencia a la forma en que los Estados americanos han recurrido al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR) de 1947, que ha sido invocado más que el propio Pacto de Bogotá. Este Tratado fue invocado por primera vez en 1948 y posteriormente, al menos dieciocho veces para tratar situaciones conflictivas de gran relevancia entre los Estados Americanos.

Los dos últimos asuntos en que se ha hecho uso del TIAR implicó la participación de Estados extrarregionales a la OEA, siendo éstos en 1982 en el caso de las Islas Malvinas, Argentina y el 11 de septiembre de 2001 en los ataques terroristas a los Estados Unidos de América, en este último caso no solamente se invocó el TIAR sino también la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores de conformidad a la Carta de la OEA.

El artículo 61 de la Carta de la Organización permite convocar a la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, como Órgano de Consulta de

la Organización, para: *“considerar problemas de carácter urgente y de interés para los Estados Americanos”*. Cualquier Estado Miembro de la Organización puede pedir al Consejo Permanente que se convoque a una Reunión de Consulta. La Reunión de Consulta ha atendido también situaciones conflictivas relativas a problemas al interior de los Estados o entre Estados.

El Principio de la Solución Pacífica de las Controversias ha evolucionado en forma compleja, debido a las tensiones que genera su instrumentación y como todos los Principios de Derecho Internacional forma parte de un conjunto de principios que interactúan y se complementan recíprocamente, así tenemos que entre los principios con lo que se encuentra interactuando son: El Principio de la Proscripción del Uso y la Amenaza del Uso de la Fuerza, el Principio de la No Intervención y el Principio Fundamental de Soberanía.

Incluso la misma Carta de la OEA, en su artículo 2 establece, entre los propósitos esenciales de la organización el *“prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de controversias que surjan entre los Estados miembros”*; y el artículo 3 de la Carta establece que los Estados miembros reafirman, como principio, que *“las controversias de carácter internacional que surjan entre dos o más Estados americanos deben ser resueltas por medio de procedimientos pacíficos”*.

El capítulo V de la Primera Parte de la Carta es dedicado a la Solución Pacífica de Controversias. De igual manera, el capítulo XII de la Carta en su Segunda Parte en lo relativo a las atribuciones del Consejo Permanente, hace referencia a la solución pacífica de las controversias. Actualmente, la Carta Democrática Interamericana también brinda buenas fórmulas de solución que pueden complementarse con las dadas en el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá, en el TIAR y en la propia Carta de la OEA, que vendrían a constituir el marco jurídico de la OEA para tratar la solución pacífica de controversias.

V. Consideraciones Finales

Hay que tomar en cuenta, que por el Pacto de Bogotá se crea un camino desde el Sistema Interamericano al Sistema Universal (Corte Internacional de Justicia); por lo tanto, no se crea un Tribunal de Justicia Interamericano, quizás a eso se deba que desde su creación 1948 haya sido utilizado en pocas ocasiones, razón por la cual es que el jurista y profesor español Antonio Remiro Brotons lo comparó con el cuento de la bella durmiente, haciendo la analogía de que el Pacto también paso mucho tiempo dormido y que fue despertado en pocas ocasiones para ser llevado por un beso a la Corte Internacional de Justicia.

En efecto, las situaciones en que ha sido invocado son las siguientes:

El caso entre Costa Rica y Nicaragua en 1948-1949, donde se creó un órgano provisional de consulta que culminó con la firma de un compromiso para la aplicación del Pacto a todas las controversias del futuro.

El caso entre Nicaragua y Honduras entre 1957 y 1960 sobre el Laudo del Rey de España de 1906, creándose una comisión de investigación ad hoc que llevó a ambos Estados a presentar su caso ante la Corte Internacional de Justicia.

Posteriormente no se invoca por más de treinta años, y allí el cuento de la bella durmiente, hasta que en 1986 Nicaragua lo invoca contra Honduras a través de una demanda ante la Corte Internacional de Justicia en el caso de las actividades fronterizas y transfronterizas armadas.

En el caso Nicaragua y Honduras en la controversia territorial y marítima en el Mar Caribe, el 8 de diciembre de 1999 Nicaragua presentó una demanda contra Honduras por una controversia en la delimitación de la zona marítima correspondiente a cada uno de los Estados en el Mar Caribe e invocó como fundamento de jurisdicción el Pacto de Bogotá.

En la controversia territorial y marítima entre Nicaragua y Colombia, el 6 de diciembre de 2001 Nicaragua presentó una aplicación en relación a una controversia relativa a un grupo de cuestiones jurídicas relacionadas con los dos Estados respecto al territorio y delimitación marítima en el Caribe occidental, en base al Pacto de Bogotá como título de jurisdicción.

En la controversia sobre derechos de navegación y derechos conexos entre Costa Rica y Nicaragua, el 29 de septiembre de 2005 Costa Rica presentó una demanda contra Nicaragua relativa a derechos de navegación y derechos conexos en el río San Juan e invocó como base de jurisdicción el Pacto de Bogotá.

En la controversia marítima entre Chile y Perú, el 16 de Enero de 2008 Perú presentó una demanda de delimitación de la frontera entre las zonas marítimas entre los dos Estados en el Océano Pacífico invocando el Pacto de Bogotá.

El caso relativo a la fumigación aérea con herbicidas entre Ecuador y Colombia, el 31 de marzo de 2008 Ecuador presentó una demanda contra Colombia en relación a una controversia relativa a la presunta fumigación aérea llevada a cabo por Colombia con herbicidas tóxicos en la frontera de Ecuador e invoca como base de jurisdicción el Pacto de Bogotá.

Esto nos lleva a la conclusión que la “bella durmiente” ha despertado, ya que actualmente los Estados americanos están haciendo mucho uso del Pacto de Bogotá para solucionar sus controversias en la Corte Internacional de Justicia, por lo que hoy en día se da un encuentro muy frecuente entre lo regional y lo universal y es que desde que se dieron los tratados del Siglo XIX y las Conferencias Internacionales Americanas, ha sido evidente la vocación del Sistema Interamericano por propiciar reglas relativas a la solución pacífica de las controversias.

No obstante lo anterior, algunos juristas del continente han criticado el Pacto de Bogotá, expresando que a pesar de la pluralidad de medios que ofrece, no ha

logrado ser un instrumento efectivo para la solución pacífica de las controversias en el continente americano, razón por la cual algunos Estados han preferido negociar sus diferencias fuera del Pacto; además de que este se aparta de la tradición americana del arbitraje como medio principal de solución pacífica de las controversias, haciendo uso en su lugar a la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia.

Asimismo, se ha expuesto la falta de ratificación por varios Estados del continente, lo que demuestra que el Pacto no ha logrado los propósitos que lo inspiraron. Actualmente, veintiún Estados del Sistema Interamericano son suscriptores del Pacto de Bogotá, catorce Estados son Partes del Pacto por haberlo ratificado y únicamente dos Estados lo han denunciado.

Los que están a favor del Pacto sostienen, que se trata de un tratado emblemático del derecho internacional americano, de obligatoria referencia en todos los capítulos de solución pacífica de las controversias de todo manual de derecho internacional público y que ha servido para resolver un gran número de conflictos entre los Estados de América Latina.

Por su parte, el eminente jurista Eduardo Jiménez de Aréchaga al respecto expresó: *“no cabe medir la eficacia de estos acuerdos de pacificación por la frecuencia de su utilización, ya que su mera existencia ejerce una función preventiva. Tal eficacia tampoco puede medirse por el número de ratificaciones, pues si los ratificantes son aquellos Estados que tienen fronteras comunes, son ellos los posibles usuarios del mismo”*.

En este orden de ideas, otros juristas han sostenido la conveniencia de constituir un Tribunal Interamericano de Justicia, idea que ya había sido expuesta durante la Quinta Conferencia Internacional Americana celebrada en Santiago de Chile en 1923, en la que la delegación de Costa Rica presentó un proyecto sobre la creación de una Corte Permanente de Justicia Americana; y luego la Octava Conferencia Internacional Americana, que tuvo lugar en Lima, en 1938, expresó el propósito firme de los Estados del continente americano de llegar a constituir un Tribunal Interamericano de Justicia Internacional.

El Comité Jurídico Interamericano por su parte, en su período ordinario de sesiones de 1991, los relatores de este tema presentaron un proyecto de Declaración sobre la Creación de un Tribunal Interamericano de Justicia, el mismo incluía una Sala Penal, quedando plasmado en la resolución CJI/RES.II-21/93.

En el Informe anual 2005-2006 del Secretario General de la OEA, se volvió a retomar este tema, expresando que cuando *“se estableció la Corte Internacional de La Haya, sucesora de la Corte Permanente. Entonces los Estados americanos eran casi el 50% de las Naciones Unidas y por lo tanto con gran peso en la nueva Corte.... hoy ello cambió completamente, los Estados americanos, tienen un peso bastante menos en la Corte y tal vez puedan volver a considerar la posibilidad*

de una Corte regional, que complementaria de una manera adecuada el actual Sistema Interamericano. Tal vez estemos cerca de la oportunidad pensada en 1938, que bien vale la pena examinar en nuestros organismos especializados”.

Un Tribunal diseñado de esta manera estaría más acorde a los principios y particularidades del Derecho Internacional Americano, por lo que serían mejor comprendidos y por lo tanto aplicados; además se reducirían los costos al tener un Tribunal regional. Lo que si se debe tener en cuenta es que al crearlo se evite la fragmentación del derecho internacional y la proliferación de instituciones.

Si hacemos un balance de la situación, tenemos que desde su fundación la OEA ha asumido como una de sus tareas principales el fortalecimiento de acciones en favor de la solución pacífica de las controversias internacionales, no obstante que el continente americano se ha considerado como una región pacífica en comparación con otras regiones del mundo.

Esto nos lleva a concluir que el tema de la solución pacífica de las controversias ha sido prioritario su regulación en el marco jurídico de la OEA, ya que su tratamiento no solamente ha sido a través del Pacto de Bogotá sino que también se ha complementado con el TIAR, la Carta Democrática Interamericana y con la propia Carta de la Organización, con el objeto de que los Estados del continente puedan resolver dentro del sistema sus controversias.

En razón de lo anterior, sería conveniente seguir dándole pensamiento a la idea de contar con un Corte Interamericana de Justicia para no tener que remitir los casos al sistema universal, esta sería una tarea a debatir por los mismos órganos que conforman la OEA.

Bibliografía

Derecho Internacional Público, Marco Gerardo Monroy Cabra. Quinta Edición, Editorial Temis S.A Bogotá, Colombia, 2002.

Derecho Internacional Público, Santiago Benadava. Quinta Edición, Editorial Jurídica Conosur, 1997.

El Resurgimiento del Pacto de Bogotá, Mauricio Herdocia Sacasa. Agenda Internacional, Año XVI, N° 27, 2009.

El Tratado Americano de Solución Pacífica de Controversias.(Pacto de Bogotá), Luis García-Corrochano Moyano. Agenda Internacional.

Documentos del Comité Jurídico Interamericano. Biblioteca Del CJI, Río De Janeiro, Brasil

SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Temas Jurídicos del informe anual del 2005-2006 del Secretario General de la OEA, OEA/Ser.D/III.56

Anuario Jurídico Interamericano 1986, Secretaría General De La OEA, Washington D.C.

Solución Pacífica de controversias en la Organización de los Estados Americanos, OEA/Ser.G, CP/CSH-278/0, 13 De Marzo De 2000.