

El resurgimiento del Pacto de Bogotá

Mauricio Herdocia Sacasa

1. Introducción

En diversas oportunidades se ha invocado el Pacto de Bogotá como base de acceso para la Corte Internacional de Justicia y la jurisprudencia de esta última ha destacado el carácter autónomo de sus disposiciones en relación con la cláusula opcional establecida en el Estatuto de la Corte.

El Pacto de Bogotá, que dormía como llave de jurisdicción y competencia desde 1957, ha despertado de un largo letargo a las voces de la Corte Internacional de Justicia y de los Estados que han pronunciado esa palabra mágica que despeja caminos y allana competencias.

El Pacto fue la base de jurisdicción con relación al caso del Rey de España.¹ El Pacto ha sido alegado siete veces desde entonces como título de jurisdicción y competencia —1986 (2), 1999 (1), 2001 (1), 2005 (1) y 2008 (2)— para intentar abrir las puertas de la Corte Internacional de Justicia. En otras oportunidades, su sola mención ha logrado que los Estados no objeten la jurisdicción de la Corte.

En varias oportunidades,² la Corte ha abierto sus oídos a las voces del Pacto de Bogotá, interpretando y esclareciendo positivamente sus disposiciones de manera armónica y no excluyente.

¹ Tanto en la decisión del Consejo de la Organización de los Estados Americanos del 5 de julio de 1957 como en el Acuerdo de Washington entre los respectivos Ministros de Relaciones Exteriores de Honduras y de Nicaragua del 21 de julio de ese mismo año, se acuerda resolver de una vez por todas el diferendo que las separa actualmente por medio del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá).

² Con pronunciamiento concretos de la Corte en los casos relativos a las Actividades Fronterizas y Transfronterizas Armadas (Nicaragua *v.* Honduras) y a la Disputa Territorial y Marítima en el Mar Caribe (Nicaragua *v.* Colombia). Se ha invocado para los casos relativos al Laudo del Rey de España del 23 de diciembre de 1906 (Nicaragua y Honduras); a las Actividades Fronterizas y Transfronterizas Armadas (Nicaragua *v.* Costa Rica); a

Todo indica entonces y apunta al resurgimiento de un instrumento interamericano que actúa como correa de transmisión desde un esquema regional hacia un ámbito universal. Una pieza jurídica digna de estudio y creciente interés tanto por su valor histórico y documental, como por la fuerza y el vigor con que ha renacido.

2. El principio de solución pacífica

2.1. Tratados del siglo XIX

América Latina ha sido una región pionera en materia de proclamación y desarrollo del principio de solución pacífica de controversias. Es así que el Tratado de Unión, Liga y Confederación Perpetua del 15 de julio de 1826, en su artículo 16 diría 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 [...]».³

Por su parte, el Tratado de Confederación de 1848, en su artículo 9, indicaría 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 [...]».⁴

Un «proyecto de arbitraje», transformado luego en tratado, fue adoptada por la Primera Conferencia Internacional Americana en Washington en 1890. El artículo primero diría que: «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». Tal arbitraje tenía un carácter obligatorio con algunas excepciones.⁵

la Disputa concerniente a Derechos de Navegación y Relacionados (Costa Rica *v.* Nicaragua); a la Disputa concerniente a Derechos de Navegación y Relacionados (Costa Rica *v.* Nicaragua); a la Maritime Dispute (Perú/Chile) del 16 de enero de 2008 y Aerial Herbicide Spraying (Ecuador *v.* Colombia) del 31 de marzo de 2008.

³ GARCÍA-AMADOR, F.V. *Sistema Interamericano a través de tratados, convenciones y otros documentos*. Volumen I: Asuntos Jurídico-Políticos. Washington D.C.: Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, 1981, p. 13.

⁴ *Ibíd.*, p. 41

⁵ Asuntos que comprometieran la independencia del Estado, librado a su propio juicio.

2.2. Tratados de la primera mitad del siglo XX

En la Segunda Conferencia Internacional Americana (1902), se suscribió un Protocolo que adhería a las grandes Convenciones de La Haya. Igualmente se suscribió un Tratado de Arbitraje Obligatorio.

En Centroamérica se constituiría, apenas en 1907, el Primer Tribunal de Justicia del Mundo: la Corte de Justicia Centroamericana⁶ y también de estas tierras surgiría la figura legendaria del doctor José Gustavo Guerrero, último Presidente de la Corte Permanente de Justicia Internacional y primero de la Corte Internacional de Justicia.

Durante la primera Asamblea de la Sociedad de Naciones, la delegación de Argentina, apoyada por las delegaciones de Panamá, Brasil y Portugal, impulsaría la consagración de una cláusula de jurisdicción compulsiva. Correspondería al eminente jurista Raoul Fernandes la elaboración de la propuesta.

En 1923, se suscribió el Tratado para Evitar o Prevenir Conflictos entre los Estados Americanos (Tratado Gondra). En 1929, se suscribirían la Convención General de Conciliación Interamericana, el Tratado General de Arbitraje Interamericano y un Protocolo de Arbitraje Progresivo.⁷ Merece destacarse igualmente la suscripción en 1933 del Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación (Pacto Saavedra Lamas).

2.3. Sistema Interamericano de Paz

En 1938, la Octava Conferencia Internacional Americana, celebrada en Lima, Perú, adoptó la Resolución XV, en la cual se anota que: «las normas jurídicas para 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».

El 6 de mayo de 1943, el Consejo Directivo de la Unión Panamericana observó que sería conveniente que el Comité Jurídico Interamericano preparase un proyecto coordinado.

En marzo de 1944, el comité aprobó dos anteproyectos; el primero se limitó a co-ordinar los acuerdos interamericanos existentes, sin introducir cambios o formular

⁶ Véase PASOS ARGÜELLO, Luis. *La Corte de Justicia Centroamericana*. Disertación aumentada y corregida dictada por el autor en el Colegio de Abogados de Costa Rica. Managua, 1986; GUTIÉRREZ G., Carlos José. *La Corte de Justicia Centroamericana*. Serie Biblioteca del Pensamiento Centroamericano. Tegucigalpa: Secretaría General de la Organización de Estados Centroamericanos, 1957.

⁷ Galo Leoro Franco, en el estudio publicado en el libro *El Comité Jurídico Interamericano: Un siglo de aportes al Derecho Internacional*, indica que los instrumentos de 1929 representan un importante hito en materia de solución pacífica de controversias en cuanto establecen la obligatoriedad de someter a la conciliación o al arbitraje, las controversias que hayan surgido o surgieren entre los Estados parte, es decir no solo las que surjan después de la ratificación de esos instrumentos.

propuestas de enmienda. El segundo, denominado «Proyecto Alternativo», fue un intento de tomar en cuenta los proyectos y observaciones recibidas de los gobiernos.

La Resolución XXXIX de la Conferencia Interamericana sobre los Problemas de la Guerra y de la Paz, reunida en México en 1945, recomendó que el Comité Jurídico Interamericano emprendiera la elaboración de un anteproyecto de «Sistema Interamericano de Paz». El proyecto fue remitido a los gobiernos para sus observaciones y el Comité redactó con ellas un nuevo proyecto definitivo para estudio de la IX Conferencia Internacional Americana de Bogotá.

De ahí surgiría el célebre Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) de 1948, junto a la propia Carta originaria de la Organización que consagra la idea de: «[...] no dejar que controversia alguna entre los Estados Americanos pueda quedar sin solución definitiva dentro de un plazo razonable».

3. La evolución controversial del principio de solución pacífica de controversias

Paradójicamente, el principio de la solución pacífica de controversias, adoptado desde temprano por los Estados americanos como se ha visto, ha tenido una evolución «controversial»: no ha navegado en aguas «tranquilas» el desarrollo de este principio, confrontado por las tensiones que genera su instrumentación. Las soluciones jurídicas alcanzadas no han sido aceptadas e incorporadas sino por algunos Estados o bien pasan por periodos prolongados de letargo e inactividad.

Como punto de partida general: el principio de solución pacífica, como todos los principios, no vive en soledad ni en aislamiento monástico. Forma parte de un conjunto interdependiente de principios que interactúan y se complementan recíprocamente en una relación estrecha que reafirma la unidad básica del Derecho Internacional.

Es así que el principio de proscripción del uso y la amenaza del uso de la fuerza —principio de *ius cogens*— está indisolublemente ligado al principio de solución de las controversias (y este último al principio de cooperación). La proscripción de la guerra tenía como complemento natural la existencia de medios para prevenirla y para disipar las disputas. En esa interrelación se ubica la excepción de la legítima defensa colectiva y los mecanismos de asistencia mutua que cuentan con instrumentos de consulta.

Igual puede decirse con relación a la vinculación del principio de solución pacífica de controversias con el principio fundamental de soberanía, base sobre la cual reposa el

orden jurídico internacional,⁸ como ha dicho la Corte Internacional de Justicia. Al respecto cabe recordar que el Secretario General en su Informe sobre los Resultados de la Conferencia de Bogotá al Consejo Permanente de la OEA, indicó que:

En la historia de la ley entre las naciones, la solución obligatoria de controversias ha estado estrechamente vinculada al concepto de soberanía, por la simple razón de que, la decisión de no resolver una disputa por medios pacíficos siempre deja abierta la posibilidad de un recurso a la fuerza. Las naciones débiles siempre han liderado el arreglo arbitral y jurídico. Las fuertes han dudado en tomar un paso que los llevaría a despojarse ante los jueces y cortes de todas las prerrogativas de su poder físico, descendiendo al nivel de otra nación en la presentación de los hechos del caso y la exposición jurídica de las circunstancias que dieron lugar a la disputa.⁹

En América, las disputas —más que entre Estados— han procedido del interior de los Estados. Muchos conflictos se generaron a partir de grupos insurgentes, rebeldes o fuerzas irregulares que atravesaban de un territorio a otro o bien se asentaban en suelo vecino, lo que dio lugar a los conflictos. No eran entonces necesariamente conflictos entre Estados —al menos no enteramente— sino fricciones provocadas por convulsiones de carácter y tipología interior.

Ello va a explicar, como veremos más adelante, que en América los Estados van a recurrir más al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (como mecanismo de consulta), como medio para resolver sus diferencias, que al propio Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá).

4. El corazón del problema

El núcleo duro y central de los avatares del principio de solución pacífica de controversias descansa en la cuestión de la jurisdicción compulsiva u obligatoria. Ese es el «nudo gordiano» de la cuestión que nos ocupa. La historia de los problemas de este principio, —parodiando el vetusto *Manifiesto del Partido Comunista*— es entonces, la historia de la jurisdicción obligatoria.

Las Conferencias de Paz de La Haya de 1899 y 1907 no pudieron resolverla, como tampoco ahora se ha podido alcanzar una jurisdicción obligatoria universalmente aceptada por todos. Muy al contrario, una minoría de Estados acepta la cláusula opcional del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (65 de 191 Estados parte del

⁸ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America. Jurisdiction and Admissibility. Judgment*. Reports 1986, p. 133, pár. 263.

⁹ DEPARTMENT OF PUBLIC INFORMATION, PAN-AMERICAN UNION. *Ninth International Conference of American States, Annals of the Organization of American States*. Washington D.C., 1949-1958, vol. I, N° 2, 1949, p. 47.

Estatuto de la Corte), muchos de ellos con reservas que dejan —en ocasiones— poco margen a la cuestión jurisdiccional.¹⁰

El mecanismo autónomo de acceso a la Corte Internacional de Justicia se encuentra en el esquema interamericano, en el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, donde solo participan 14 de los 35 Estados miembros de la OEA.

Podemos preguntarnos, ¿por qué se produce esta contradicción? Si hay un principio tan claro como el establecido en la Carta de las Naciones Unidas y la propia Carta de la OEA que señala en su artículo 3 que:

Los Estados americanos reafirman los siguientes principios: [...] i) las controversias de carácter internacionales que surjan entre dos o más Estados americanos deben ser resueltas por medio de procedimientos pacíficos.

Debe resaltarse especialmente el uso del verbo «deben», por la fuerza incuestionable del compromiso que supone. Pero ese deber requiere de un método obligatorio y definitivo que garantice la resolución del asunto y ahí está la médula del problema.

4.1. La antinomia entre el principio y los métodos

A la hora de aplicar el principio, surge la prerrogativa de los Estados que les permite ampararse en la libre escogencia de los medios. Esa libertad de escogencia se da tanto al interior de las Naciones Unidas como en los sistemas regionales. La célebre resolución 2625 (XXV) Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas establece el principio de libre elección de medios de la siguiente forma: «El arreglo de las controversias internacionales se basará en la igualdad soberana de los Estados y se hará conforme al principio de libre elección de los medios [...]».

4.2. El elemento de voluntariedad

De ello se deriva que hay un elemento de *voluntariedad* que obstruye el camino del arreglo definitivo, ya que la opción dejada a las partes de escoger entre los posibles métodos de solución puede eventualmente provocar una paralización, más que una solución del conflicto o la situación.

¹⁰ Solo catorce Estados americanos figuran actualmente como aceptando la jurisdicción (excluyendo a los que se han retirado, aunque tengan juicios pendientes aún): Barbados, Canadá, Costa Rica, Dominica, República Dominicana, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Surinam y Uruguay.

4.3. Atenuando la voluntariedad

No obstante, esa voluntariedad se ve atenuada por el hecho de que el Consejo de Seguridad, por ejemplo, puede ser recurrido ante una disputa (al igual que la Asamblea General), aun sin el consentimiento de los contendientes. Más aún, los poderes investigativos del Consejo pueden desatarse a solicitud de un Estado Parte o del Secretario General, igual sucede con el Consejo Permanente de la OEA.

La Carta de las Naciones Unidas establece que:

El Consejo de Seguridad podrá investigar toda controversia, o toda situación susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a una controversia, a fin de determinar si la prolongación de tal controversia o situación pueda poner en peligro al mantenimiento de la paz y la seguridad internacional.¹¹

Igualmente, debe tenerse presente que:

Todo Miembro de las Naciones Unidas podrá llevar cualquier controversia, o cualquier situación [...] a la atención del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General».¹²

El voluntarismo, también se ve atenuado en la Carta de la OEA de tal modo que: «[...] cualquier Parte en una controversia en la que no se encuentra en trámite ninguno de los procedimientos pacíficos previstos en la Carta, podrá recurrir al Consejo Permanente para obtener sus buenos oficios [...]».¹³

Debe recordarse que «El Secretario General podrá llevar a la atención de la Asamblea General o del Consejo Permanente cualquier asunto que, en su opinión, pudiese afectar la paz y la seguridad del continente [...]».¹⁴

5. El Pacto de Bogotá

El artículo 27 de la Carta de la OEA dispone que:

Un tratado especial establecerá los medios adecuados para resolver las controversias y determinar los procedimientos pertinentes a cada uno de los medios pacíficos en forma de no dejar que controversia alguna entre los Estados Americanos quede sin resolver.

Ese tratado es el citado Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá).

¹¹ Artículo 34 de la Carta de las Naciones Unidas.

¹² Artículo 35 de la Carta de las Naciones Unidas.

¹³ Artículo 85 de la Carta de la OEA. Véanse también los artículos 86 a 89.

¹⁴ Artículo 110 de la Carta de la OEA.

5.1. Los procedimientos previstos en el Pacto de Bogotá

Una primera cuestión que debemos plantearnos, antes de desarrollar otros temas más complejos, es saber cuáles son los procedimientos pacíficos previstos en el Pacto de Bogotá.

5.1.1. *Procedimientos de buenos oficios y de mediación*

A la luz del Pacto:

El procedimiento de los buenos oficios 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.¹⁵

Por su parte:

El procedimiento de mediación 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 a los mediadores serán escogidos de común acuerdo por las partes.¹⁶

Las funciones de mediador o mediadores:

[...] consistirán en asistir a las 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 el atañe, los procedimientos serán absolutamente confidenciales.¹⁷

5.1.2. *Procedimientos de investigación y conciliación*

Siempre al tenor de lo establecido en el Pacto:

El procedimiento de investigación y conciliación 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.¹⁸

5.1.3. *Procedimiento judicial*

En su ya conocido e invocado artículo XXXI, el Pacto de Bogotá establece literalmente lo siguiente:

¹⁵ Artículo IX del Pacto de Bogotá.

¹⁶ Artículo XI del Pacto de Bogotá.

¹⁷ Artículo XII del Pacto de Bogotá.

¹⁸ Artículo XV del Pacto de Bogotá.

De conformidad con el inciso 2° al artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado Americano como obligatorio ipso facto, sin necesidad de ningún convenio especial mientras este vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surgen 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 fuera establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;
- d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por quebrantamiento de una obligación internacional.

Por otra parte, el artículo XXXII del Pacto de Bogotá precisa 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 quedara obligatoriamente abierta conforme al inciso 1° del artículo 36 del mismo Estatuto.

5.1.3.1. La cuestión sobre la existencia de una disputa susceptible de ser llevada a la Corte

Sin lugar a dudas, la determinación sobre la existencia o no de una disputa internacional, «[...] es una parte integral de la función judicial de la Corte».¹⁹

Tal como lo ha indicado la Corte:

No es suficiente para una parte en un caso contencioso aseverar que una disputa existe en relación con la otra parte. Una simple afirmación no es suficiente para probar la existencia de una disputa, de igual manera que una simple negativa sobre la existencia de la misma no prueba su inexistencia. Por tanto es adecuado mostrar que los intereses de las dos partes en un caso están en conflicto.²⁰

La Corte ha indicado igualmente que el «[...] artículo 36, párrafo 2, del Estatuto expresamente requiere que, a fin de que la Corte tenga jurisdicción sobre la base de las declaraciones bajo la cláusula opcional, debe existir una «disputa legal» entre las Partes».²¹

¹⁹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia). Preliminary Objections. Judgment*. Reports 2007, p. 138.

²⁰ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections. Judgment*. Reports 1962, p. 328.

²¹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*. Ob. cit., p. 138.

5.1.3.2. Interpretación pro jurisdicción

Es interesante anotar respecto a estas normas, lo expresado por la Corte Internacional de Justicia en el caso de la Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria, cuando expresó que:

[...] la multiplicidad de acuerdos concluidos aceptando la jurisdicción compulsiva es evidencia de que las partes contratantes intentaron abrir nuevos caminos de acceso a la Corte, más que cerrar antiguos caminos o permitirles cancelar recíprocamente toda salida con el resultado final de que ninguna jurisdicción pudiera permanecer.²²

La Corte misma ha indicado que resulta «bastante claro del Pacto que el propósito de los Estados Americanos al redactarlo fue reforzar sus compromisos mutuos con relación al arreglo judicial».²³

5.1.3.3. Cláusula opcional versus Pacto de Bogotá ;Quién «gobierna»?

En el caso de las acciones armadas, la Corte manifestó que: «[...] puesto que, en relación entre los Estados partes del Pacto de Bogotá, ese Pacto “gobierna”, la Corte examinará primero la cuestión si tiene jurisdicción bajo el artículo XXXI del Pacto».²⁴

Se ha tratado de interpretar esta afirmación de la Corte en el sentido de establecer un orden de prioridad entre la cláusula opcional y la normativa del Pacto, dando a este último la preferencia. No obstante, el carácter autónomo de ambos títulos no parece compadecerse con una interpretación en esa dirección.

En el caso Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia),²⁵ la Corte manifestó que:

Sin embargo, ello no puede ser interpretado en ningún otro modo que no sea que la Corte, enfrentada con los dos títulos de jurisdicción invocados, no puede tratar con ellos simultáneamente y decidió proceder de lo particular a lo más general, sin que pueda implicarse de ahí que el Pacto de Bogotá prevalece sobre y excluye el segundo título de jurisdicción, es decir, las declaraciones de aceptación de la cláusula opcional.

Sin lugar a dudas, las disposiciones del Pacto de Bogotá y las declaraciones hechas bajo la cláusula opcional representan dos bases distintas de acceder a la jurisdicción de la Corte, pero en modo alguno son mutuamente excluyentes.²⁶ Todo lo contrario,

²² CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. *Electricity Company of Sofia and Bulgaria (Belgium v. Bulgaria)*, Judgment, 1939. Series A/B, N° 77, p. 76.

²³ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*, Jurisdiction and Admissibility, Judgment. Reports 1988, p. 90, párr. 46.

²⁴ *Ibid.*, p. 82, párr. 27.

²⁵ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*. Ob. cit., párr. 133.

²⁶ *Ibid.*, párr. 136.

la Corte Internacional de Justicia ha tratado de interpretar armoniosamente sus disposiciones de tal modo que se nutran del mismo espíritu expresado en el caso de la Compañía Eléctrica en el sentido de «abrir nuevos caminos de acceso a la Corte».²⁷

5.1.4. *Procedimiento de arbitraje*

Bajo el artículo XXXVIII del Pacto: «[...] 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».

5.2. **Otros aspectos dignos de consideración**

5.2.1. *No hay prelación entre los procedimientos*

Bajo el artículo III del Pacto: «El orden de los procedimientos pacíficos establecidos en el presente Tratado no significa que las partes no puedan recurrir al que consideren mas apropiados en cada caso, ni que deban seguirlos todos, ni que exista, salvo disposición expresa al respecto, prelación entre ellos».

5.2.2. *Terminación de un procedimiento antes de iniciar otro*

En su artículo IV, el Pacto de Bogotá dispone que: «Iniciado uno de los procedimientos pacíficos, sea por acuerdo de las partes, o en cumplimiento del presente Tratado, o de un pacto anterior, no podrá incoarse a otro procedimiento antes de terminar aquel».

Este artículo IV, establece un procedimiento distinto al que existe a nivel general y universal. La Corte Internacional de Justicia (CIJ), ha mantenido la complementariedad funcional de los métodos de la solución pacífica. Así, la propia Corte ha indicado que:

[...] no está en capacidad de aceptar ni que hay algún requerimiento de agotar previamente los procesos de negociaciones regionales como una precondition para acudir a la Corte; ni que la existencia del proceso de Contadora constituía en este caso un obstáculo para el examen por la Corte de la demanda de Nicaragua y para la determinación judicial en su debido curso de las peticiones de las Partes en el caso.²⁸

En el caso Aegean Sea Continental Shelf, la Corte manifestó que:

Las negociaciones y el arreglo judicial están enumerados conjuntamente en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas como medios para el arreglo pacífico de las disputas. La jurisprudencia de la Corte proporciona varios ejemplos de casos en los

²⁷ CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. *Electricity Company of Sofia and Bulgaria (Belgium v. Bulgaria)*. Ob. cit., p. 76.

²⁸ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. Reports 1984, p. 108.

cuales las negociaciones y el recurso al arreglo judicial habían sido adelantados *pari passu* [...] Consecuentemente, el hecho que negociaciones hayan sido llevadas activamente durante los presentes procedimientos no es, legalmente, ningún obstáculo para el ejercicio por parte de la Corte de su función judicial.²⁹

En 1998, la Corte reiteró que no se ha encontrado una regla general según la cual: «[...] el agotamiento de las negociaciones diplomáticas constituya una precondition para que un asunto pueda ser trasladado a la Corte. Ninguna precondition semejante fue incluida en el Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional».³⁰

En el marco de lo dispuesto en el Pacto de Bogotá parece conveniente recordar que la negociación, lejos de poder manipularse con el fin de saltar o acomodar etapas, tiene sus entendimientos básicos y ciertos principios que nacen de la buena fe. Se negocia para alcanzar acuerdos. En el caso de la Plataforma del Mar del Norte en 1969, la Corte Internacional de Justicia dijo el 20 de febrero de 1969 lo siguiente:

[...] Las partes estaban obligadas a emprender negociaciones con miras a llegar a un acuerdo, y no simplemente a seguir un proceso formal de negociación, como una suerte de condición previa para la aplicación automática de cierto método de limitación a falta de acuerdo; tenían que comportarse de tal modo que las negociaciones fueran significativas, lo que no ocurriría si una de ellas insistiera en su propia posición sin considerar la posibilidad de modificarla. Esa obligación constituía simplemente una aplicación especial de un principio subyacente en todas las relaciones internacionales [...].

5.2.3. *Foro regional versus foro universal*

No existe tampoco una obligación de llevar primero las controversias al orden regional, antes de trasladarlas al ámbito universal, por ejemplo, del Consejo de Seguridad.

Recuérdese que la obligación establecida en la Carta de la OEA de someter las controversias a los procedimientos de solución pacífica previstos en ella, si bien puede parecer privilegiar el foro regional en un primer momento, está limitada por lo que se indica a continuación en el sentido de que tal disposición: «[...] no se interpretara en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los Estados miembros de acuerdo con los artículos 34 y 35 de la Carta de las Naciones Unidas».³¹

Ya hemos visto que la Carta de las Naciones Unidas permite a todo Estado Miembro de las Naciones Unidas llevar cualquier controversia, o cualquier situación de la

²⁹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Aegean Sea Continental Shelf (Greece v. Turkey)*. Reports 1978, p. 12. pár. 29.

³⁰ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria), Preliminary Objections, Judgment*. Reports 1998, pár. 56.

³¹ Artículo 24 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

naturaleza expresada en el artículo 34, a la atención del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General.

En el caso del Pacto de Bogotá el inicio de un procedimiento en curso, como la mediación, impide acceder, por ejemplo a la Corte Internacional de Justicia antes de su terminación. Se trata de un modelo especial que no sigue necesariamente las normas de carácter general.

6. El caso de las actividades armadas fronterizas y transfronterizas

Es importante advertir —y a ello se van a dedicarse los comentarios subsiguientes— que existe una sentencia pionera de la Corte Internacional de Justicia —poco estudiada por cierto hasta hace muy poco— que ha hecho toda una interpretación del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas. Nos referimos al caso de las Actividades Fronterizas y Transfronterizas Armadas entre dos países centroamericanos.³²

El Pacto, como se recordará, no creó un tribunal interamericano, sino que abrió un canal de navegación desde el Sistema Interamericano hacia la Corte mundial.

Pero esa carta de navegación no es fácil de entender. Muchas salidas falsas, puertas escondidas y callejones sin salida conforman su maravillosa, sorprendente y única estructura. Decía Antonio Ramiro Brotóns,³³ catedrático español, que el Pacto de Bogotá reeditaba el antiguo cuento de la Bella Durmiente (representada en el Pacto) despertada por el beso de la Corte en 1988 y no deja de tener razón.

En efecto, aparte de sus aisladas invocaciones en 1949, se utilizó en 1957 —en el caso sobre el Laudo del Rey de España de 1906— para llevar a la Corte el diferendo limítrofe entre Honduras y Nicaragua. Luego entra en un aparente sueño de más de treinta años, del cual solo despertará a las voces universales de la Corte mundial.

Es así que en 1986 Nicaragua invocaría el Pacto para llevar ante la Corte el caso de las acciones fronterizas y transfronterizas armadas derivadas de la presencia de fuerzas irregulares de la llamada «contra» en el territorio de un tercer Estado, para abrir las puertas de la jurisdicción internacional.

El fallo emitido el 20 de diciembre de 1988, siguiendo la versión jurídica del cuento, habría sido más bien la «manzana envenenada» para aquellos que pudieron pensar

³² CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*. Ob. cit.

³³ Con motivo de su disertación en el Curso de Derecho Internacional de la OEA celebrado en Río de Janeiro en el año 2006, dentro de las conmemoraciones del Centenario del Comité Jurídico Interamericano de la OEA.

que el Pacto era ya un instrumento muerto o caduco, desconociendo así los laberintos de su arquitectura y el hilo conductor que permite encontrar la salida y escapar del Minotauro de la «muerte judicial» por falta de jurisdicción o inadmisibilidad.

Debe tenerse presente que cuando se tramita este juicio ante la Corte, el Grupo de Contadora³⁴ —conformado por México, Venezuela, Panamá y Colombia— mediaba en la crisis regional centroamericana de los años ochenta. En ese proceso de mediación —al que se une posteriormente un Grupo de Apoyo (Perú, Argentina, Brasil y Uruguay)—, se buscaba una puerta de salida del laberinto de caos y oscuridad de los conflictos bélicos interiores que devoraban a la escindida sociedad centroamericana de aquella época. Un Acta final de Contadora para la Paz y la Cooperación fue ofrecida a firmar a los Estados centroamericanos el 6 de junio de 1986, sin resultados positivos.

6.1. Las objeciones preliminares sobre el Pacto de Bogotá

La primera pregunta que respondió la Corte —como es fácil de imaginar— estaba referida a la objeción preliminar levantada por la parte demandada, sobre la base del artículo IV del Pacto, alegando que no se podía acceder al procedimiento judicial de la Corte, pues ya se había iniciado un procedimiento anterior consistente en el proceso de mediación del Grupo de Contadora. Mientras no terminara el proceso de Contadora, no podía iniciarse otro procedimiento.

La Corte, antes de responder, aclararía primero que el laberinto del Pacto tenía no una, sino dos puertas de entrada a la jurisdicción: la primera en el artículo XXXI; y la segunda escondida en el artículo XXXII. Ambas eran distintas, con códigos, simbologías y cerraduras diferentes.

El artículo XXXI estableció una vía directa y automática, una entrada directa al torrente sanguíneo por donde discurre la jurisdicción. Los Estados que no habían iniciado por otros procesos de solución, entraban entonces, sin registro previo de certificado sobre el agotamiento de los recursos, por el artículo XXXI, donde las partes contratantes declaran que reconocen *ipso facto*, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas.

³⁴ Este proceso iniciado en 1983, con un apoyo universal que incluyó a la entonces Comunidad Europea, las Naciones Unidas, la Organización de los Estados Americanos e importantes sectores y países, culminó con los Acuerdos de Esquipulas II del 7 de agosto de 1987 que abrió las puertas de la pacificación y la democratización en la región y dio paso a una nueva ronda de integración regional impregnada de los valores resultantes del pionero proceso.

6.2. Carácter autónomo de ambos títulos de jurisdicción

La Corte estimó que ambos títulos de jurisdicción (cláusula opcional y Pacto de Bogotá) son autónomos, autosuficientes y tienen vida independiente. La Corte manifestó que: «[...] el compromiso del artículo XXXI del Pacto es independiente de dicha declaración de aceptación de la jurisdicción compulsiva, tal como haya sido hecha bajo el artículo 36, párrafo 2, del Estatuto [...]».³⁵

Sintetizó la Corte su razonamiento de la siguiente forma:

[...] en resumen, los artículos XXXI y XXXII 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 [...].³⁶

6.3. ¿Cuándo ha terminado un procedimiento?

Dada la objeción preliminar del Estado demandado, la Corte debía de resolver si la mediación del Grupo de Contadora impedía o no el ejercicio de la vía del arreglo judicial, puesto que se alegaba que —estando pendiente un mecanismo—, no podía accederse a otro, bajo el esquema del Pacto de Bogotá.

La Corte, tomando en cuenta que el Acta de Contadora para la Paz y la Cooperación en Centroamérica había sido presentada el 6 de junio de 1986 y, desde entonces, no se había producido la aceptación del texto por parte de todos los Estados involucrados, aclaró que:

Para los propósitos del artículo IV del Pacto, no es necesario un acto formal antes de que un procedimiento pacífico pueda decirse que ha sido «concluido». El procedimiento en cuestión no tiene que haber fracasado definitivamente antes de iniciar un nuevo procedimiento. Es suficiente si [...] el procedimiento inicial ha llegado a una suspensión en circunstancias tales que pareciera no haber perspectivas de que sea continuado o reasumido».³⁷

6.4. Las reservas en la cláusula opcional no se aplican al Pacto

Pero el Estado demandado alegraría entonces que las reservas en las declaraciones de aceptación de la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia bajo el Estatuto de la Corte, se aplicaban también al Pacto.

³⁵ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*. Ob. cit., p. 88.

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ *Ibíd.*, p. 79.

La Corte negó rotundamente esta aseveración, ya que la aceptación de la Corte vía el Estatuto era diferente a la aceptación vía el Pacto de Bogotá y, consecuentemente, las reservas en un ámbito no se trasladaban automáticamente al otro. Tampoco podía pensarse que la activación del artículo XXXI exigiera una declaración de aceptación adicional. En palabras de la Corte:

Estas provisiones juntas indican que el compromiso del artículo XXXI sólo 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.³⁸

Bajo estas interpretaciones del Pacto, se abrieron las puertas de la Corte.

6.5. Disputa legal *versus* motivaciones políticas

Se alegó en el caso de las acciones fronterizas y transfronterizas armadas que el tema objeto de la demanda estaba siendo inspirado por motivaciones de carácter político y que se pretendía politizar el procedimiento de arreglo judicial. La Corte aclaró, no obstante, que la dimensión política que pueda tener un asunto, no inhibe a la Corte de la consideración de las aristas jurídicas del mismo. Manifestó la Corte:

La Corte es conciente de que aspectos políticos pueden estar presentes en cualquier disputa legal llevada a su consideración. La Corte, como órgano judicial, está, sin embargo preocupada únicamente de establecer, primero, que la disputa planteada ante ella sea una disputa legal, en el sentido de ser una disputa capaz de ser solucionada por medio de la aplicación de los principios y reglas del Derecho Internacional, y en segundo lugar, que la Corte tenga jurisdicción para abordarla y que esa jurisdicción no esté afectada por cualquier circunstancia que haga inadmisibles la demanda. La Corte emite pronunciamientos legales y no puede atender las motivaciones políticas que puedan conducir a un Estado en un momento particular, o en una circunstancia particular, a escoger el arreglo judicial [...].³⁹

7. La limitación del artículo VI del Pacto de Bogotá

Otro aspecto del Pacto que genera muchos debates está contenido en el complejo y difícil artículo VI que establece:

³⁸ *Ibíd.*

³⁹ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Border and Transborder Armed Actions (Nicaragua v. Honduras)*. Ob. cit., p. 52.

Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto.

¿Quiere decir esto que si un instrumento internacional es anterior a 1948, el elemento de temporalidad hace que no sea aplicable el Pacto? Todo parece indicar que el asunto solo puede resolverse en las circunstancias del caso concreto. Es decir, que el efecto del artículo VI no es, en principio, ni remotamente automático. No parece suficiente para demoler la competencia de la Corte indicar que el tratado objeto de disputa precede en el tiempo al Tratado Americano de Soluciones Pacíficas,⁴⁰ pues la disputa puede o bien no estar resuelta o bien estar referida —por ejemplo— a causas sobrevinientes o bien a interpretaciones posteriores efectuadas por las Partes.

El 13 de diciembre de 2007, la Corte Internacional de Justicia dictó un fallo en el caso *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*. Preliminary Objections, en el cual el tribunal puso el énfasis no tanto en las fechas como en el hecho de si el Tratado había o no resuelto la disputa en los términos del artículo VI del Pacto de Bogotá o bien si el asunto estaba o no regido por el instrumento. Puede resultar también que el Tratado no sea aplicable a la materia que se pretende dar por resuelta.

La Corte rechazó las objeciones preliminares planteadas por el Estado demandado en lo relativo a ciertos accidentes marítimos en disputa entre las Partes y en cuanto a la delimitación marítima, pese a que el Estado demandado trataba de anclar sus objeciones en un tratado suscrito en 1928. La Corte acogió la objeción preliminar del Estado demandado relativa a la petición de dirimir la cuestión de la soberanía de tres islas. Interesante es destacar que para la Corte, tanto el Pacto de Bogotá como la cláusula opcional tienen como elemento relevante en materia de ejercicio jurisdiccional la existencia o no de una «disputa legal» entre las partes.

En cuanto a la soberanía sobre ciertos accidentes (Serrana, Roncador y Quitasueño), la Corte afirmó que:

104. La Corte observa que el sentido del segundo párrafo del Artículo I del Tratado de 1928 es claro: este tratado no se aplica a los tres accidentes marítimos bajo examen. Por tanto, las limitaciones contenidas en el Artículo VI del Pacto de Bogotá no se aplican al asunto de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Por tanto, la Corte tiene jurisdicción sobre este asunto bajo el Artículo XXXI del pacto de Bogotá y no puede ratificar la primera objeción preliminar presentada por Colombia en lo que se relaciona

⁴⁰ Su nombre «Pacto de Bogotá» viene de una propuesta de Nicaragua y fue suscrito el 30 de abril de 1948.

con el asunto de la jurisdicción de la Corte sobre la soberanía de Roncador, Quitasueño y Serrana.

En la última demanda de Nicaragua ante la Corte en el año 2001, alegó el Pacto de Bogotá, pese a que un tratado involucrado en la disputa⁴¹ había sido suscrito en 1928, es decir, era anterior a 1948. Ello es así, por cuanto Nicaragua sostuvo la existencia de un diferendo que no había sido resuelto por el tratado en mención.

Siguiendo la naturaleza autónoma de la cláusula opcional con relación al Pacto de Bogotá, es importante indicar que «[...] las limitaciones impuestas por el artículo VI del Pacto, no son aplicables a la jurisdicción bajo la cláusula opcional».⁴²

7.1. Criterios que utiliza la Corte para establecer si un tratado definió o resolvió definitivamente un asunto sometido a su consideración o bien el alcance de ciertos hechos y evidencias para probar el arreglo definitivo⁴³ de un asunto

7.1.1. No es posible extraer del significado ordinario del tratado la cuestión que se pretende resuelta o bien el contenido del lenguaje es más consistente con otra posibilidad. Dice el fallo de la Corte en el caso Nicaragua versus Colombia:

115. La Corte considera que, contrario a los alegatos colombianos, los términos del Protocolo, en su significado ordinario, no pueden ser interpretados como que se efectuó una delimitación de las fronteras marítimas entre Colombia y Nicaragua. Ese lenguaje es más consistente con el alegato de que lo previsto en el Protocolo era fijarle una limitación al occidente al Archipiélago de San Andrés que lo contiene en el meridiano 82.

7.1.2. Discusiones previas a la ratificación deben mostrar que las partes asumieron la cuestión que se pretende incluida. Dice la Corte en el mismo caso:

116. Desde el punto de vista de la Corte, un examen cuidadoso de las discusiones previas a la ratificación del Tratado de 1928 por y entre las Partes confirma que ninguna de las Partes asumió en ese momento, que el Tratado y Protocolo estuviesen diseñados para llevar a cabo una delimitación general de los espacios marítimos entre Colombia y Nicaragua (véanse párrafos 70 al 72) arriba. Aquí vale la pena anotar que Colombia no consideró necesario someter de nuevo el Tratado de 1928 al Congreso para que

⁴¹ Tratado Bárcenas Meneses-Esquerre entre Colombia y Nicaragua, declarado nulo e inválido por este último país.

⁴² CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Territorial and Maritime dispute (Nicaragua v. Colombia)*. Ob. cit., pág. 137.

⁴³ *Ibid.*, pág. 138. Dice la Corte: «In this regard, the Court notes that Article 36, paragraph 2, of the Statute expressly requires that, in order for the Court to have jurisdiction on the basis of optional clause declarations, there must exist a «legal dispute» between the Parties [...] the Court cannot have jurisdiction over this question either under the Pact of Bogotá or on the basis of the optional clause declarations».

considerara la provisión incluida en el Protocolo de 1930 porque los representantes diplomáticos colombianos asumieron que la referencia al meridiano 82 en el Protocolo no era más que una interpretación del Artículo I del Tratado y no introducía cambios sustanciales.

7.1.3. La naturaleza de un tratado no puede transformarse fácilmente

117. Contrario a los postulados colombianos, la Corte no considera significativo que en el preámbulo del Tratado, las Partes expresen su deseo de poner fin a la «cuestiones territoriales pendientes entre ambas repúblicas», (énfasis añadido) mientras en el Protocolo se refieren a «la cuestión pendiente entre ambas repúblicas», (énfasis añadido). Desde el punto de vista de la Corte, la diferencia entre el lenguaje del Tratado y del Protocolo no puede leerse como que transforma la naturaleza territorial de la disputa y la convierte en una delimitación general de espacios marítimos entre los dos Estados. La conclusión es aparente al ver el texto completo de la frase del Protocolo antes mencionada, donde las Partes exponen que el Tratado fue celebrado «con el fin de ponerle fin a la disputa entre ambas repúblicas en relación al Archipiélago de San Andrés y Providencia y a la Costa de la Mosquitia de Nicaragua». En otras palabras, la «disputa» a la que se refiere el Protocolo se relaciona con la Costa de los Mosquitos junto con el Archipiélago de San Andrés; no se refiere, ni siquiera por implicación, a una delimitación marítima general.

7.1.4. Mapas y eventuales negociaciones deben ser concluyentes

Dice la Corte sobre el caso anterior:

118. La Corte no comparte el punto de vista de Colombia sobre que sus mapas que datan hasta 1931, que supuestamente muestran que el meridiano 82 es la línea divisoria de los espacios marítimos entre Nicaragua y Colombia y que se había efectuado una delimitación general de sus espacios marítimos. Un examen de estos mapas indica que las líneas divisorias están dibujadas de tal manera que incluye el meridiano 82 entre el Archipiélago de San Andrés y Nicaragua que pudiera leerse ya fuese como una delimitación general entre los dos Estados o como un límite entre los archipiélagos. Dada la naturaleza ambigua de las líneas divisorias y el hecho que estos mapas no contienen leyendas aclaratorias, no pueden considerarse pruebas de que tanto Colombia como Nicaragua creían que el Tratado y el Protocolo habían efectuado una delimitación general de sus espacios marítimos. El hecho de que Nicaragua no protestara por los mapas, no implica, por lo tanto, su aceptación del meridiano 82 como su frontera marítima.

119. Finalmente, con respecto al argumento de Nicaragua que las negociaciones de 1977, 1995 y 2001 estuvieron relacionadas con la delimitación de los espacios marítimos, la Corte encuentra que el material que le presentaron ambas Partes sobre este tema no es concluyente y no le permite evaluar el significado de las reuniones llevadas a cabo en 1977, 1995 y 2001 sobre la cuestión de las Partes que consideraban que el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 había efectuado una delimitación marítima entre ellas.

Todo esto llevó a la Corte a indicar que:

120. Consecuentemente, tras examinar los argumentos presentados por las Partes y el material enviado a la Corte, ella concluye que ni el Tratado de 1928 ni el Protocolo de 1930 efectuaron una delimitación de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua.

Por lo tanto, no es necesario que la Corte tome en consideración Los argumentos esgrimidos por las Partes en relación con los cambios en los Derechos del Mar desde 1930. Dado que la disputa relacionada con la delimitación marítima no fue zanjada por el Tratado de 1928 y el Protocolo de 1930 en el sentido del Artículo VI del Pacto de Bogotá, la Corte tiene jurisdicción bajo el Artículo XXXI del Pacto. Por lo tanto, la Corte no puede avalar la primera objeción Preliminar de Colombia sobre la jurisdicción de la Corte en cuanto a la delimitación marítima entre las Partes.

7.1.5. A falta de un acuerdo, los elementos que puedan tener cierta relevancia en la conducta de las Partes, tendentes a probar un hecho, deben ser suficientes

Dice la Corte en el caso Nicaragua *versus* Honduras:

However, these events, spanning a short period of time, are not sufficient for the Court to conclude that there was a legally established international maritime boundary between the two States.⁴⁴

7.2. El principio del *uti possidetis juris* en una delimitación marítima

La Corte ha observado que el principio del *uti possidetis juris*, podría en ciertas circunstancias como las conectadas con mares territoriales, jugar un papel en una delimitación marítima. Sin embargo, sostuvo que:

Honduras no había hecho un defensa persuasiva de su caso donde explicase por qué la frontera marítima debe entonces extenderse del Cabo Gracias a Dios a lo largo del paralelo 15. Alegó simplemente que la Corona Española tendía a usar paralelos y meridianos para marcar las divisiones jurisdiccionales, sin presentar ninguna evidencia de que el Poder colonial realizó esta operación en este caso particular.⁴⁵

8. El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR)

Esta breve conferencia estaría incompleta si no hiciera referencia también a la forma en que los Estados americanos han recurrido al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca de 1947, más que al propio Pacto de Bogotá.

⁴⁴ CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. *Case Concerning Territorial and Maritime Dispute between Nicaragua and Honduras in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Honduras)*. 8 de octubre de 2007, pár. 256.

⁴⁵ *Ibid.*, pár. 232.

El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca fue invocado por primera vez en 1948 y subsecuentemente, al menos dieciocho veces para tratar situaciones conflictivas de gran relevancia entre Estados americanos.⁴⁶ Los dos últimos asuntos en que se invocó el TIAR implicaron la participación de Estados extrarregionales: en 1982 (islas Malvinas) y los ataques terroristas del 11 de septiembre de 2001 en los Estados Unidos de América. En este último caso se invocó tanto el TIAR como la Reunión de Consulta bajo la Carta.

9. Las Reuniones de Consulta en el marco de Carta de la OEA

El artículo 61 de la Carta de la OEA permite convocar la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, como órgano de consulta, para: «considerar problemas de carácter urgente y de interés para los Estados Americanos».

Cualquier Estado miembros de la Organización puede pedir al Consejo Permanente que se convoque la Reunión de Consulta. Como puede observarse, la Carta de la OEA tiene un panorama más amplio y cubre tanto temas generales de interés como hipótesis de conflicto que rebasan aquellas previstas en el TIAR. Permite, asimismo, una mayor participación en la toma de decisiones por cuanto los miembros de la Carta exceden en número a los que están vinculados por el TIAR.

La Reunión de Consulta ha atendido también situaciones conflictivas relativas a problemas al interior de los países o entre Estados. Entre los casos más conocidos figura el establecimiento de una Fuerza Interamericana en 1965.

Las actividades de la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, ya sea en el contexto de la Carta o del TIAR, ha provocado grandes polémicas y tiene como telón de fondo las relaciones —no siempre sin fricciones—⁴⁷ entre los mecanismos de paz y seguridad a nivel regional y universal.

10. ¿Un Tribunal Interamericano de Justicia?

La idea no es nueva, pero ha sido retomada por el Secretario General de la OEA, José Miguel Insulza y, en el Comité Jurídico Interamericano, por uno de sus miembros, el doctor Eduardo Vio Grossi.

⁴⁶ ARRIGHI, Jean Michel. *La Organización de Estados Americanos*. Traducción de Sérgio Bath. Sao Paulo: Ed. Manole. Serie Entender o Mundo. Volumen 4, 2003, p. 71.

⁴⁷ *Ibíd.*, p. 74.

En efecto, durante la Quinta Conferencia Internacional Americana se acordó: «[...] remitir a la Comisión de Juristas el proyecto presentado por la Delegación de Costa Rica, sobre la creación de una Corte Permanente de Justicia Americana [...]».⁴⁸

Más adelante, la Octava Conferencia Internacional Americana, declara que: «es propósito firme de los Estados del Continente Americano llegar a constituir un Tribunal Interamericano de Justicia Internacional [...]».⁴⁹

El Comité Jurídico Interamericano recordaría en 1993, «que los co-relatores del tema doctores Jorge Reinaldo A. Vanossi y Manuel A. Vieira, presentaron en su período ordinario de sesiones de agosto de 1991 un «Proyecto de Declaración del Comité Jurídico Interamericano sobre la creación de un Tribunal Interamericano de Justicia que incluya una Sala Penal».⁵⁰

Mucho tiempo después, la idea la relanzaría el propio Secretario General de la OEA, en el Informe Anual 2005-2006, al indicar que:

[...] una institución que se propuso y nunca se concretó fue la de una Corte Interamericana de Justicia [...] 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 menor en la Corte y tal vez puedan volver a considerar la posibilidad de una Corte regional, que complementaría de una manera adecuada el actual Sistema Interamericano. Tal vez estemos cerca de la «oportunidad» pensada en el 38, que bien vale la pena examinar en nuestros organismos especializados.⁵¹

Juegan a favor y en contra de esta idea diversos planteamientos. Por una parte, están quienes expresan una prudente reserva y alegan que es mejor preservar el carácter central de la Corte Internacional de Justicia a la que han acudido frecuentemente países americanos y evitar la fragmentación institucional y la proliferación de tribunales. También se ha argumentado que nada garantiza que los Estados que no han adoptado la cláusula opcional de aceptación de la jurisdicción de la Corte, estén más inclinados a hacerlo a favor de un Tribunal Interamericano y que los mismos instrumentos del Sistema Interamericano, como el Pacto de Bogotá, establecen el recurso a la Corte Internacional de Justicia, como parte integrante e indivisible de sus procedimientos.

⁴⁸ 14ª sesión de la V Conferencia Internacional Americana, celebrada el 3 de mayo de 1923. Resolución denominada «Consideración de los mejores medios para dar más amplia aplicación al principio del arreglo judicial o arbitral de las diferencias entre las Repúblicas del continente americano». N° 58 del Acta Final.

⁴⁹ Octava Conferencia Internacional Americana, celebrada el 22 de diciembre de 1938. Declaración sobre la Corte de Justicia Internacional Interamericana.

⁵⁰ Resolución CJI/RES. II-21/93, del 25 de agosto de 1993, titulada «Resolución sobre el Tema Creación de una Corte Interamericana en Materia Penal».

⁵¹ ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. Informe Jurídico 2005-2006 del Secretario General. Documento OEA/Ser.D/III.56. Washington D.C. Véase la parte de Temas Jurídicos.

Los partidarios de la iniciativa, han indicado que no existe hoy en el Sistema Interamericano un tribunal de amplia competencia que esté efectivamente a disposición de todos los Estados miembros de la OEA sin distinción. También se ha hecho mención a la existencia de determinados principios y normativas dentro del orden interamericano que posiblemente serían mejor comprendidos y aplicados por tribunales propios de la región y a la reducción de gastos y recursos que ello podría implicar. Los debates en el Comité continúan abiertos con relación a esta importante iniciativa cuya concreción exigiría una reforma de la Carta de la OEA. Se contemplan entre sus funciones eventuales, la de interpretar la Carta de la OEA y la solución de controversias entre Estados de la OEA.

11. Conclusiones

Desde los primeros tratados del siglo XVIII y las primeras Conferencias Americanas, fue evidente la vocación del futuro Sistema Interamericano por propiciar reglas relativas a la Solución Pacífica de Controversias, incluidas las primeras convenciones relativas a arbitraje y a mecanismos espaciales para el arreglo de diferencias. El llamado Sistema Interamericano de Paz fue evolucionando hacia el Pacto de Bogotá, instrumento único y de valor singular que estableció la conquista del acceso directo a la Corte Internacional de Justicia, sin necesidad de una declaración de aceptación adicional.

El Pacto de Bogotá, no solo no ha muerto, sino que goza de gran salud y parodiando el viejo drama español, podemos decir, a los que anticiparon una muerte prematura, que «los muertos que vos matáis gozan de buena salud». Los últimos casos presentados ante la Corte, evidencian un resurgimiento del Pacto de Bogotá que emerge con fuerza y voz extraordinaria como título recurrente cuya fortaleza ha sido ya puesta a prueba en los casos llevados por Nicaragua.

Las palabras del eminente jurista Eduardo Jiménez de Aréchaga son buenas para marcar estas conclusiones: «no cabe medir la eficacia de estos acuerdo 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,⁵² pues si los ratificantes son aquellos Estados que tienen fronteras comunes, son ellos los posibles usuarios del mismo.⁵³

⁵² Actualmente catorce Estados —de los quince Estados parte originales— son parte del Pacto de Bogotá: Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay. El Salvador lo denunció el 26 de noviembre de 1973.

⁵³ ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS. *Anuario Jurídico Interamericano*. Washington D.C.: Secretaría General de la OEA, 1987.

En realidad, las disputas recientes y de hoy se dan más en el ámbito interno que entre los Estados. Objetivamente, América ha sido un continente pacífico, en comparación a las grandes guerras ocurridas en otros escenarios. De ahí que posiblemente existan mayores dosis de solución en la Carta Democrática Interamericana que en el Pacto de Bogotá o en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca.

Por otra parte, no debe descuidarse el valor preventivo de la integración. América es pródiga en procesos de integración subregionales. Muchos eventuales conflictos territoriales, conflictos de intereses o posiciones encontradas podrían resolverse mediante esquemas de manejo coordinado, zonas especiales de integración, espacios bi o tripartitas, manejo coordinado de cuencas hidrográficas con respeto a la soberanía de cada Estado, autoridades especiales, en fin bajo esquema comunitarios de países que saben que su viabilidad descansa en aprovechar, cuando sea posible, los mecanismos que la integración pone a su servicio.

El caso del Golfo de Fonseca en Centroamérica⁵⁴ puede ser un ejemplo de posibilidades para un manejo tripartito a favor del desarrollo sostenible, respetando los derechos y jurisdicción de los Estados involucrados.

Siempre será necesario contar con medios de solución de controversias que garanticen que no quede una sola disputa o situación conflictiva sin resolverse. Pero en ese camino, sin dejar de pensar en la jurisdicción obligatoria universal, hay caminos más cortos, atajos por donde se cumple el dicho que el camino más corto es siempre la línea recta.

La integración ha demostrado ser una línea recta a los intereses de desarrollo de los pueblos. En el caso de Centroamérica, una vez más como ejemplo, por qué no activar sus propios mecanismos establecidos en el Protocolo de Tegucigalpa que crea el Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) y el Tratado Marco de Seguridad Democrática para buscar nuevos capítulos al principio de solución de controversias, ahí donde la paz, la seguridad y la democracia se encuentran en función del desarrollo.

⁵⁴ Declaración de Managua: «Golfo de Fonseca. Una Zona de Paz, Desarrollo Sostenible y Seguridad».