

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Ex presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Ex representante alerno de Colombia ante la Organización de Estados Americanos. Ex magistrado. Catedrático y primer vicepresidente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, miembro de la American Society of International Law, de la Sociedad de Legislación Comparada de París, y del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Miembro correspondiente de la Academia Argentina de Derecho Internacional. Ex decano de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario y magistrado de la Corte Constitucional.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

*Quinta edición,
actualizada*



EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2002

CAPÍTULO XL

EL ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES

1. IDEAS GENERALES

Debido a que el derecho internacional no tiene órgano de composición de litigios, estos deben arreglarse por medios pacíficos, por cuanto en la Carta de la ONU (art. 2º, num. 4) está prohibido el uso de la fuerza.

El artículo 2º, numeral 3, de la Carta, dice: "los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales, ni la justicia". En cuanto a los métodos, el artículo 33 preceptúa: "1. Las partes de una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección. 2. El Consejo de Seguridad, si lo estimare necesario, instará a las partes a que arreglen sus controversias por dichos medios".

En la Conferencia de Paz de La Haya, de 1899, se estableció el Tribunal Permanente de Arbitraje y se suscribió la primera "Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales", y se reglamentaron los buenos oficios, la mediación, la investigación, y el arbitraje. También se debe citar el Acta General para el arreglo pacífico de las diferencias, o "Acta General de Arbitraje", de 28 de septiembre de 1928, aún vigente, con las modificaciones hechas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1949. En el Tratado sobre renuncia a la guerra de 1928 las partes contratantes convinieron "en que el arreglo o solución de todas las diferencias o conflictos, cualquiera que fuese su naturaleza u origen, que se suscitaren entre ellas, jamás procurarán buscarlo por otros medios que no sean los pacíficos". En la "Declaración sobre 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", aprobada por la Asamblea General de 24 de octubre de 1970, se establece (res. 2625, xxv) lo siguiente: "Todos los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales ni la justicia.

"Los Estados, en consecuencia, procurarán llegar a un arreglo pronto y justo de sus controversias internacionales mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a los organismos o sistemas regionales u otros medios pacíficos que ellos mismos elijan. Al procurar llegar a ese arreglo las partes convendrán en valerse de los medios pacíficos que resulten adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia".

Las controversias pueden ser políticas y jurídicas¹.

2. MEDIOS DE SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONFLICTOS

En la solución pacífica de los conflictos se ha acudido en la historia a diferentes medios. Ellos son:

A) *La negociación*. Se entiende por negociación todas aquellas gestiones directas entre los Estados para resolver sus controversias. Las negociaciones pueden llevarse a cabo entre las cancillerías o mediante una conferencia internacional.

B) *Buenos oficios*. PEDRO PABLO CAMARGO² dice: "consiste en la gestión de un tercer Estado ajeno a la controversia, y generalmente, una vez que la negociación ha fracasado", en el sentido de aproximar a las partes, proporcionándoles la posibilidad de que encuentren directamente una solución adecuada. "Este es un procedimiento espontáneo, *bona voluntatis*, que puede ser aceptado o no por los Estados en controversia. La gestión del tercer Estado termina con el acercamiento de las partes y la reanudación entre ellas de las negociaciones directas".

C) *Mediación*. Consiste en someter la controversia a un tercer Estado extraño a ella, a de buscar un arreglo amistoso. El Estado mediador es escogido de común acuerdo por las partes. La propuesta del mediador no es obligatoria y su función es buscar una solución aceptable para las partes, utilizando, por lo general, procedimientos confidenciales.

D) *Investigación*. Es un procedimiento que consiste en someter la controversia a una comisión de investigación, constituida con arreglo a un tratado, cuya finalidad exclusiva es la de esclarecer o determinar los hechos, sin pronunciarse sobre el fondo de la controversia. La Primera Conferencia de Paz de La Haya de 1899, estableció las comisiones de investigación por primera vez³.

¹ ALFRED VERDROSS, *Derecho internacional público*, 5ª ed., Madrid, Biblioteca Jurídica Aguilar, 1967, pág. 334.

² PEDRO PABLO CAMARGO, *Derecho internacional*, t. II, Bogotá, Universidad La Gran Colombia, 1974, págs. 320 y ss.

³ S. D. METZGER, *The Settlement of International Disputes by non Judicial Methods*, AJIL, núm. 48, 1954, págs. 408-431; MARCO GERARDO MONROY CABRA, *Solución pacífica de controversias internacionales*, Medellín, Biblioteca Jurídica Diké, 1995.

Estas comisiones, que fueron reafirmadas por la Segunda Conferencia de Paz de La Haya de 1907, son medio idóneo para establecer las cuestiones de hecho y luego puede venir la conciliación.

E) *La conciliación*. Consiste en que las partes someten la controversia a una comisión de conciliación que no solo determina los hechos, sino que también presenta a las partes una solución amistosa. Este procedimiento lo han establecido tratados bilaterales y multilaterales. Los informes y conclusiones de la comisión no son obligatorios para las partes.

F) *Recurso a organismos internacionales*. Ya se ha dicho que dentro de los propósitos de la ONU está el arreglo pacífico de las controversias internacionales por medios pacíficos (art. 33). Frente a una situación o a un conflicto internacional que amenacen el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, el Consejo de Seguridad puede actuar: a) por iniciativa propia (art. 34); b) a petición de cualquier miembro de las Naciones Unidas (art. 35), o c) como consecuencia de una iniciativa o indicación del secretario general (art. 99).

Todas las organizaciones regionales, como la OEA, la Organización de la Unidad Africana y la Liga de Estados Árabes, prevén mecanismos para la solución pacífica de controversias internacionales.

G) *Medios judiciales de arreglo pacífico de controversias*. Estos medios judiciales son el arbitraje y el arreglo judicial. El artículo 37 del Convenio para el arreglo pacífico de controversias internacionales, firmado en La Haya el 18 de octubre de 1907, establece que "el arbitraje internacional tiene por objeto arreglar los litigios entre los Estados por medio de jueces de su elección y sobre la base del respeto del derecho". El convenio de arbitraje implica el compromiso de someterse de buena fe al laudo arbitral. El tribunal de arbitraje es ocasional y por un tiempo determinado. Las partes fijan el procedimiento y las reglas de derecho aplicables por medio del compromiso de arbitraje. El laudo es definitivo y obligatorio para las partes. La I Conferencia de Paz de La Haya, de 1899, instituyó el arbitraje internacional por medio de la "Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales" y estableció el primer Tribunal Permanente de Arbitraje. Este tribunal está integrado por personas designadas de antemano para ejercer funciones arbitrales, y su secretaría está en La Haya.

El arbitraje puede ser efectuado por un jefe de Estado, o por comisiones mixtas y tribunales especiales, aunque la primera forma está prácticamente en desuso.

La IX Asamblea de la Sociedad de Naciones abrió a la firma de sus miembros el acta general para la solución pacífica de los conflictos internacionales, en vigor desde el 16 de agosto de 1929, la cual establece tres procedimientos: 1) el de conciliación, previo a la solución de todos los conflictos; 2) el de arreglo judicial para las diferencias de carácter jurídico, y 3) el arbitraje, por un tribunal especial de cinco miembros para los conflictos de orden político.

Los Estados miembros del Consejo de Europa adoptaron en Estrasburgo (Francia), el 29 de abril de 1957, el Convenio europeo para la solución pacífica de los conflictos, que prevé el arbitraje para la solución de los conflictos que no hubieran podido resolverse por el procedimiento de conciliación.

En cuanto al arreglo judicial, cabe observar que no hay una jurisdicción internacional obligatoria para los Estados. La jurisdicción internacional solo existe sobre la base del consentimiento de los Estados soberanos. Los dos tribunales internacionales que han existido son:

a) *Tribunal Permanente de Justicia Internacional*. Fue creado el 16 de diciembre de 1920 en virtud del artículo 14 del Pacto de la Sociedad de Naciones y entró a funcionar en 1922. El Tribunal tenía tres clases de jurisdicción:

1) *Jurisdicción voluntaria*. Conocía un asunto en virtud del acuerdo de las partes y con base en un compromiso.

2) *Jurisdicción obligatoria*. Resultaba de los tratados internacionales en los que se atribuía jurisdicción obligatoria al Tribunal.

3) *Cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria* (art. 36.2). Tenía además jurisdicción consultiva, ya que emitía opiniones consultivas a petición del Consejo o de la Asamblea de la Sociedad de Naciones.

La competencia del Tribunal se extendía a los siguientes litigios: 1) relativos a la interpretación de un tratado; 2) los concernientes a una cuestión de derecho internacional; 3) los relativos a la existencia de un hecho que, de ser cierto, significase la ruptura de un compromiso internacional, y 4) los que afectaren la determinación del alcance o de la naturaleza de la reparación debida con motivo de dicha ruptura. El procedimiento constaba de una fase escrita y de otra oral, y la sentencia solo era obligatoria para las partes litigantes y para el caso resuelto (arts. 38 a 59).

b) *Corte Internacional de Justicia*. El artículo 93.1 de la Carta de la ONU dice que "todos los miembros de las Naciones Unidas son, *ipso facto*, partes en el estatuto de la Corte Internacional de Justicia". Pero hay otros Estados que pueden ser partes en el estatuto sin ser miembros de la ONU, de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 93.2. La Corte tiene su sede en el palacio de La Haya (Holanda), y está integrada por quince magistrados elegidos en votación simultánea por el Consejo de Seguridad y la Asamblea General para un período de nueve años.

La Corte tiene tres clases de jurisdicción: a) *Jurisdicción voluntaria*: Artículo 36.1: "La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas". En este caso se requiere un compromiso de los Estados partes; b) *Jurisdicción obligatoria*. Resulta de los tratados internacionales que reconozcan expresamente la jurisdicción de la Corte; c) *Cláusula facultativa de jurisdicción obligatoria*. Según el artículo 36.2, los Estados parte en el estatuto pueden "declarar en cualquier momento que reconocen como obligato-

ria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto de cualquiera otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre: 1) la interpretación de un tratado; 2) cualquier cuestión sobre derecho internacional; 3) la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional, y 4) la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional". Estas declaraciones pueden hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por tiempo determinado o indeterminado.

La Corte emite también opiniones consultivas respecto de cualquier cuestión jurídica, a solicitud de cualquier organismo autorizado para ello por la Carta de las Naciones Unidas, o de acuerdo con las disposiciones de esta. Las opiniones consultivas no son obligatorias.

El procedimiento contencioso de la Corte está previsto en su estatuto, consta de una fase escrita y otra oral, y las partes pueden estar representadas por agentes y ser asistidas por abogados y consejeros. El fallo que pone fin al litigio es motivado, definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte puede interpretarlo a solicitud de cualquiera de las partes.

La Corte tiene como función decidir, conforme al derecho internacional, las controversias que le sean sometidas, y está facultada para aplicar, en los términos del artículo 38 de su estatuto:

"a) Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;

"b) La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;

"c) Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;

"d) Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59". Además, la Corte, si las partes así lo convienen, podrá decidir un litigio *aequo et bono*.

3. INSTRUMENTOS JURÍDICOS SOBRE SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONFLICTOS

Los principales instrumentos internacionales referentes a la solución pacífica de controversias internacionales son los siguientes:

A) *Carta de la Organización de las Naciones Unidas*: artículos 1º, 2º, 33 a 38 y 52. Los órganos encargados de la solución de controversias son la Asamblea General y, principalmente el Consejo de Seguridad.

B) *Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional* referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados: resolución 2625 (xxv) de la Asamblea General de la ONU, 1970. En esta Declaración se dice que los Estados arreglarán sus controversias por medios pacíficos, de manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales, ni la justicia. Se agrega que los Estados se abstendrán de toda medida que pueda agravar la situación y que el arreglo debe basarse en la igualdad soberana de los Estados y la libre elección de medios.

C) *Declaración de Manila sobre Arreglo Pacífico de Controversias Internacionales*: resolución 37/10 de la Asamblea General de Naciones Unidas, 1982. Los principios consagrados en esta Declaración son los siguientes: a) los Estados deben obrar de buena fe y conforme a los principios y propósitos de la Carta de la ONU (art. 1º) y arreglar sus controversias por medios pacíficos, de manera que no se pongan en peligro la paz, la seguridad internacionales, ni la justicia (art. 2º); b) los Estados deben acudir primero a organismos regionales antes de ir al Consejo de Seguridad, o Asamblea General de la ONU, y c) los Estados deben acudir al capítulo vi de la Carta de la ONU sobre arreglo pacífico de controversias. Así mismo, se reafirma la igualdad soberana de Estados y la libre elección de medios para lograr la solución pacífica de la controversia.

D) *Carta de la Organización de Estados Americanos* que establece la obligación para los Estados miembros de solucionar sus conflictos por medios pacíficos y sin recurrir a la fuerza (arts. 24 y 25).

E) *Pacto de Bogotá* de 30 de abril de 1948. Este Pacto solo ha sido ratificado por 13 Estados. Las reservas al Pacto se refieren a que algunos Estados no aceptan la competencia de la Corte como obligatoria, *ipso facto*, y sin acuerdo especial, cuestionan la limitación a la protección diplomática, que todas las controversias (aun las políticas) sean objeto de arbitraje y que este sea compulsivo y obligatorio en ciertos casos. Los métodos de solución de conflictos están descritos en el Pacto de Bogotá.

F) *Tratado de Arbitraje Obligatorio* de 29 de enero de 1902, suscrito en la II Conferencia Interamericana en México.

G) *Tratado para evitar o prevenir conflictos entre Estados americanos* o Pacto Gondra, de 3 de mayo de 1923.

H) *Convención General de Conciliación Interamericana*, Tratado General de Arbitraje Interamericano y Protocolo de Arbitraje Progresivo, de 5 de enero de 1929 (Washington).

I) *Tratado Antibélico de no Agresión y de Conciliación* o Pacto Saavedra Lamas, de 10 de octubre de 1933 (Rio de Janeiro).

J) *Convención sobre mantenimiento, afianzamiento y restablecimiento de la paz*, protocolo adicional relativo a no intervención, Tratado interamericano sobre buenos oficios y mediación y convención para coordinar, ampliar y asegurar el cumplimiento de los tratados existentes entre Estados americanos, de

23 de diciembre de 1936. Estos convenios se suscribieron en Buenos Aires en la Conferencia sobre Mantenimiento, Afianzamiento y Restablecimiento de la Paz que creó el Sistema de Consulta que después fue desarrollado ampliamente.

K) *Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca de Rio de Janeiro* (1947) y Protocolo adicional de 1975 (San José).

L) *Convención para el arreglo pacífico de los conflictos internacionales*, suscrita en La Haya el 18 de octubre de 1907. Esta Convención fue aprobada por Colombia mediante ley 251 de 1995. Establece la obligación de los Estados de acudir, antes de ir a la guerra, a los buenos oficios y la mediación. Así mismo, se dispuso que los Estados utilicen una Comisión Internacional de Encuesta o informadora para un examen de los hechos y al efecto se estableció un procedimiento.

Mediante la Convención se creó el Tribunal Permanente de Arbitraje para resolver los conflictos internacionales que no haya sido posible arreglar por la vía diplomática (art. 41).

Este Tribunal tiene su sede en La Haya, y la integración del Tribunal y el procedimiento arbitral están previstos en la Convención.

4. NUEVOS MECANISMOS DE SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS

A) *Necesidad de desarrollar el principio de solución de controversias en las Naciones Unidas*. Dentro del Sistema de las Naciones Unidas, como anteriormente se expresó, existe la obligación de solucionar pacíficamente toda controversia. El párrafo 1º del artículo 1º de la Carta de la ONU señala como el primero de sus propósitos el de “mantener la paz y seguridad internacionales”, y con tal fin “tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz ... y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz”. Para alcanzar este propósito, el párrafo 3º del artículo 2º, establece el principio según el cual “los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos, de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia”. A su vez, el párrafo 1º del artículo 33 preceptúa: “las partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección”.

El capítulo vi de la Carta de la ONU establece las normas sobre solución pacífica de controversias. Puede decirse que estas normas respetan la libre elec-

ción de métodos por las partes en una controversia. Así mismo, los órganos políticos —Consejo de Seguridad y Asamblea General— pueden recomendar a las partes un método de ajuste que sea apropiado respecto de controversias o situaciones susceptibles de poner en peligro la paz y seguridad internacionales. En cambio, en cuanto a otras controversias los órganos políticos —Asamblea General y Consejo de Seguridad— no pueden hacer recomendaciones para llegar a un arreglo pacífico sino en el caso de que todas las partes lo soliciten.

El principio de la libre elección de medios es confirmado en la resolución 2625 de la Asamblea General de 1970, como un prerequisite para el arreglo pacífico de las controversias. Expresa VINUESA⁴ a este respecto: "En la práctica se puede llegar a desnaturalizar la obligación de solucionar o buscar una solución al conflicto frente a la falta de acuerdo sobre el método a emplearse para lograr ese acuerdo".

En el Comité que estudió la resolución 2625, Checoslovaquia propuso la negociación como método prioritario y obligatorio dejando a los otros métodos como facultativos. Esta propuesta no se aceptó, y según la resolución 2625, todos los métodos de solución pacífica de controversias están en el mismo plano, y son las partes quienes deben escoger el método más adecuado.

Esto significa que la elección del método solo supone el reconocimiento de la existencia del conflicto, sus límites y alcances, y la intención de solucionarlo.

La falta dentro del ámbito de las Naciones Unidas de un sistema que asegure una solución definitiva y obligatoria para toda controversia, motivó la resolución de la Asamblea General 268 (III) de 28 de abril de 1948, que instruyó al secretario general para que preparara un texto revisado del acta general de 1928, con las modificaciones aprobadas en esa resolución. El acta revisada entró en vigor el 20 de septiembre de 1950. Esta acta estatuye el procedimiento para crear comisiones de conciliación o tribunales arbitrales con motivo de controversias concretas entre las partes del acta. Sin embargo, solo cinco Estados, Alto Volta, Bélgica, Dinamarca, Luxemburgo y Noruega, se han adherido al acta general revisada en su integridad; y únicamente dos —Países Bajos y Suecia— se han adherido a las disposiciones sobre conciliación y arreglo judicial.

Las Naciones Unidas han hecho otros intentos que no han fructificado. La Asamblea General dispuso la creación de una Comisión de Investigación o de Conciliación que se estableció, habiéndose designado los expertos en esta materia. Sin embargo, esta Comisión nunca fue utilizada como lo señala un informe del secretario general de la ONU⁵. La Asamblea General también creó

⁴ VINUESA, "Solución pacífica de controversias", en el libro *La solución pacífica de controversias*, de FRANCISCO ORREGO y J. IRIGOIN, págs. 56 y ss.

⁵ Informe (A/10289, de 20 octubre 1975) preparado en cumplimiento de la resolución 3283 (XXIX), titulado "Arreglo pacífico de las controversias internacionales".

un Cuadro de Observadores de las Naciones Unidas, en cumplimiento de la resolución 2974b (iv), de 22 de noviembre de 1949. Pero este cuadro nunca ha sido establecido. En el año de 1951 la Asamblea General creó la Comisión de Observación de la Paz formada por catorce Estados para observar la situación en cualquier región donde existiera tensión internacional cuya prolongación pudiera poner en peligro la paz y la seguridad internacionales e informar al respecto. Esta Comisión está integrada por trece Estados miembros y solo actuó en los años de 1951 y 1955, con motivo de los incidentes fronterizos en Grecia. En el año de 1953 la Comisión de Derecho Internacional preparó un proyecto sobre procedimientos arbitrales que presentó a la Asamblea General, pero la Asamblea General no tomó medidas al respecto. En 1963, la Asamblea General invitó a los Estados miembros a presentar sus observaciones sobre los métodos para la determinación de los hechos y pidió al secretario general un estudio sobre la materia. El secretario general elaboró un informe⁶ y la Asamblea General le pidió que preparase una nómina de expertos en cuestiones jurídicas y en otras esferas, cuyos servicios pudieran utilizarse mediante acuerdos, por los Estados parte en una controversia, para la determinación de los hechos relacionados con el diferendo. La nómina se elaboró con 189 nombres de 42 Estados, pero no se ha utilizado.

Debe también mencionarse la importancia de los buenos oficios del secretario general de la ONU. El secretario general actúa por su propia iniciativa, con el consentimiento de las partes en el diferendo o a solicitud de los órganos políticos de las Naciones Unidas. Además, otro mecanismo es el nombramiento de un relator o de un conciliador para cualquier situación o controversia sometida a la atención del Consejo de Seguridad.

El 20 de noviembre de 1990 se pidió por algunos Estados a la Asamblea General adoptar reglas sobre conciliación de controversias entre Estados. Guatemala presentó un documento para que se enviara a los Estados, como parte de la Década del Derecho Internacional y del Fortalecimiento del Rol de la ONU, a fin de que estos formularan sus observaciones. Se trata de establecer un grupo de conciliación que solo actúa por invitación de los Estados o de un Estado. Se hace una regulación del procedimiento de conciliación en forma minuciosa⁷.

En conclusión: a pesar de los múltiples intentos de reglamentar el principio de la solución pacífica de las controversias, no se ha logrado reglamentar

⁶ Informe citado anteriormente.

⁷ HUGO CAMINOS, "Nuevos mecanismos procesales para la eficacia de la solución pacífica de las controversias, con particular referencia a la solución no judicial en el ámbito de las Naciones Unidas", en el libro *La solución pacífica de controversias*, de FRANCISCO ORREGO y J. IRIGOIN, págs. 115 y ss.

un mecanismo de conciliación, investigación o arbitraje que logre la aceptación de todos los Estados.

B) *Necesidad de crear mecanismos eficaces de solución pacífica de controversias en el sistema interamericano.* Ya se ha analizado que el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o "Pacto de Bogotá" solo ha sido ratificado por 13 de los 35 Estados americanos y que tiene reservas que lo hacen difícil de aceptar para todos los Estados americanos. Así mismo, se mencionaron otros tratados multilaterales en el ámbito interamericano que cuentan con pocas ratificaciones y que tampoco han sido utilizados para la solución pacífica de las controversias.

Esto significa que es necesario crear en el sistema interamericano mecanismos eficaces para la solución pacífica de las controversias entre los Estados americanos. Se pueden citar algunos casos de aplicación práctica⁸. En los años 1977 a 1979 en el conflicto entre Costa Rica y Nicaragua, el Consejo Permanente designó en tres ocasiones comisiones *ad hoc* de observadores para la investigación de los hechos objeto de la controversia. Estas comisiones hicieron una observación *in loco*, celebraron entrevistas con autoridades de las dos partes, recibieron declaraciones e hicieron inspecciones y valoraron elementos probatorios a fin de rendir informe al Consejo Permanente. Estas comisiones permitieron al Consejo Permanente ejercer sus buenos oficios y proferir resoluciones por medio de las cuales se formularon recomendaciones orientadas a solucionar el conflicto. La continua repetición de los incidentes fronterizos entre Costa Rica y Nicaragua, llevó al Consejo Permanente a crear, por petición de Costa Rica y con anuencia de Nicaragua, una comisión de observadores civiles "para que observe la zona fronteriza e informe al Consejo cada vez que ella lo estime necesario o cuando el Consejo lo considere conveniente". Sin embargo, esta comisión no contó con las facultades y elementos necesarios para cumplir su misión de vigilancia fronteriza⁹.

Consideramos que el método de la conciliación obligatoria podría adoptarse siguiendo lo pactado en la Convención Europea para el Arreglo Pacífico de las Controversias. Podría también reglamentarse la utilización de la investigación de los hechos mediante comisiones, así como procedimientos de amigable solución. Así mismo, la mediación y los buenos oficios pueden ser muy importantes en la búsqueda de soluciones. Es evidente que los métodos políticos ofrecen una gran flexibilidad y por esto son idóneos para la solución pa-

⁸ ENRIQUE LAGOS, "Los nuevos mecanismos procesales para la eficacia de la solución pacífica de las controversias, con particular referencia a la práctica de la OEA en los últimos años", en el libro *La solución pacífica de controversias*, de FRANCISCO ORREGO y J. IRIGOIN, págs. 125 y ss.

⁹ MONROY CABRA, "Sistema interamericano de solución pacífica de controversias", en *Liber Amicorum en honor de Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 1994, pág. 396.

cífica de las controversias. Esto no significa que se deje de lado el estudio de la posibilidad de crear una Corte Interamericana de Justicia para la solución de los conflictos jurídicos entre Estados americanos.

La Asamblea General de la OEA podría enunciar los principios básicos de la solución de las controversias en el sistema interamericano. Así mismo, una resolución de la Asamblea General puede crear mecanismos de solución de controversias como comisiones de conciliación o de investigación, o cuadro de observadores civiles, o nómina de árbitros o expertos, o cualquiera otro mecanismo político flexible. También debiera estudiarse la posibilidad de crear en el sistema interamericano una Corte de Justicia Interamericana como se ha propuesto en diversas ocasiones. En efecto, si los métodos políticos no producen ningún resultado, es necesario acudir al procedimiento judicial que comprende el arbitraje y el recurso a la Corte Internacional de Justicia o, si se crea, a la Corte Interamericana de Justicia.

Hoy se observa un renacimiento de la actividad de la Corte Internacional de Justicia, que tiene nueve casos en su mayoría referentes al derecho del mar y litigios de frontera.

Es evidente que si la mayoría de los Estados acepta la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia, se retiran reservas que limitan su acción y se pacta en tratados bilaterales y multilaterales el recurso a la Corte, se convertirá en un mecanismo eficaz para la solución de controversias de carácter jurídico entre los Estados.

Los principios que deben fundamentar el sistema de controversias en el sistema interamericano deben ser los mismos adoptados tanto en las Naciones Unidas como en la Conferencia de Seguridad y Cooperación Europea: a) no se debe utilizar la amenaza o el uso de la fuerza para resolver las controversias; b) las controversias deben ser resueltas conforme al derecho internacional y especialmente el principio de la buena fe; c) las controversias deben resolverse conforme a la voluntad soberana de los Estados; d) la solución de la controversia debe basarse en la igualdad de los Estados; e) se debe respetar el principio de la libre escogencia de medios; f) se hace necesario un compromiso o acuerdo *ad hoc* de los Estados parte en la controversia sobre el procedimiento que debe seguirse; g) en la búsqueda del procedimiento se debe atender a las especiales características de cada caso; h) el recurso a un procedimiento de arreglo de controversias no constituye un acto inamistoso ni viola la soberanía de los Estados; i) los Estados se deben obligar a prevenir las controversias y a utilizar los mecanismos para que no ocurran. Al efecto se pueden adoptar procedimientos para notificación y consulta de las acciones que un Estado vaya a emprender y que afecten o puedan afectar los intereses de otro Estado; j) los Estados deben tener especial cuidado para que una controversia que exista entre ellos no ponga en peligro la paz y seguridad internacionales. Para este efecto deben solucionar las controversias en su comienzo, evitar las acciones que puedan agravar la situación y hacer más difícil un arreglo de la misma; k) los Estados procurarán

llegar a una solución rápida y equitativa de la controversia sobre las bases de la buena fe y de acuerdo con el derecho internacional; l) los Estados se deben obligar a incluir en los tratados que celebren cláusulas sobre solución de controversias; m) los Estados pueden estudiar la posibilidad de retirar las reservas a tratados bilaterales o multilaterales sobre solución de controversias; n) los Estados se deben comprometer a aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia conforme al artículo 36, párrafo 2º, del Estatuto de la Corte, y a reducir o retirar las reservas que han hecho anteriormente; ñ) los Estados deben comprometerse a aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; o) se debe estudiar la posibilidad de crear la Corte Interamericana de Justicia; p) se debe idear un procedimiento para asistir a las partes en la búsqueda de soluciones, excepto en controversias sobre integridad territorial o defensa nacional, y q) modificación del Tratado Americano de Solución Pacífica de Controversias, "Pacto de Bogotá", para que no quede ninguna controversia entre Estados americanos sin resolver.

Es importante primero que se logre un consenso sobre los principios en materia de solución pacífica de controversias. Luego, se adoptarán nuevos mecanismos flexibles que permitan una rápida y justa solución de la controversia.

El nuevo orden internacional no ha terminado la posibilidad de que se presenten controversias, y como en la práctica existen, se debe buscar un sistema que permita resolverlas¹⁰.

¹⁰ Se puede consultar la Conferencia de Seguridad y Cooperación Europea, Carta de París, 21 noviembre 1990, 30 ILM 190 (1991), Reporte de expertos sobre arreglo pacífico de disputas, Valleta, 8 febrero 1991, 30, ILM 382 (1991).

CAPÍTULO XLI

SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

1. PRINCIPIOS GENERALES

El principio que exige a los Estados solucionar sus controversias por medios pacíficos ha sido aceptado por la comunidad internacional en su conjunto, por lo cual puede afirmarse que ha llegado a ser norma de *ius cogens* y por tanto imperativa y de obligatorio cumplimiento. El artículo 1º de la Carta de la ONU enumera dentro de sus propósitos “lograr por medios pacíficos y de conformidad con los principios de justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a un quebrantamiento de la paz”. Y el artículo 3º dice lo siguiente: “3º. Los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia”.

La 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 (res. 2525 [xxv], de 24 octubre 1970), enuncia el principio de la solución pacífica de las controversias internacionales en los mismos términos de la Carta de la ONU, pero deduce las siguientes consecuencias: a) que los Estados procurarán llegar a un arreglo pronto y justo de sus controversias internacionales mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o sistemas regionales u otros medios pacíficos que ellos mismos elijan. En esta búsqueda escogerán los medios que resulten más adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia; b) si no logran el acuerdo por los medios citados deben seguir tratando de solucionar la controversia por otros medios pacíficos acordados por ellos; c) los Estados partes en una controversia, así como los demás Estados, se abstendrán de toda medida que pueda agravar la situación de modo que se pongan en peligro la paz y seguridad internacionales, y obrarán conforme a los principios y propósitos de las Naciones Unidas, y d) el arreglo de las controversias se basará en la igualdad soberana de los Estados y el principio de la libre elección de medios.

Debe agregarse a lo anterior que la Carta de la ONU en el artículo 2º, párrafo 4º, consagra la prohibición de la fuerza, con las únicas excepciones de la

legítima defensa, individual o colectiva, y las medidas de acción colectiva conforme a los artículos 42 y 53 de la Carta. El artículo 33 de la Carta de la ONU enumera los medios pacíficos, reconociendo la primacía de la voluntad de las partes para escoger el medio. Es el principio de la "libre elección de medios" previsto en la Declaración de Manila de 1982 (A/res/37-110, parte primera, párr. 3º). Este principio implica un notorio avance, ya que en la Sociedad de Naciones solo se podía escoger entre la vía diplomática y el arbitraje (art. 13), o entre este y el recurso al Consejo de la Sociedad de Naciones (art. 12). Siguiendo lo previsto en el artículo 33 de la Carta de la ONU, la Declaración de Manila expresa que "las partes convendrán los medios pacíficos que sean apropiados a las circunstancias y a la naturaleza del diferendo".

El principio de la solución pacífica de las controversias está igualmente establecido en el artículo 5º del Pacto de la Liga Árabe Unida, en los artículos 2º, c, 3 h) y 23 a 26 de la Carta de la OEA, y en el artículo 3º, párrafo 4º, de la Carta de la Organización de la Unidad Africana. El principio de la solución pacífica de las controversias tiene estas características: a) es un principio general de derecho internacional; b) consagra una obligación de comportamiento para todos los Estados; c) exige que exista una controversia; d) que la controversia o el conflicto sea internacional y no se trate de un asunto que sea de la jurisdicción interna de los Estados, y e) los Estados tienen la libertad de elección de medios para el arreglo de sus controversias.

2. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

A) *Principios contenidos en la Carta de la Organización de Estados Americanos.* El artículo 2º de la Carta de la OEA enuncia dentro de los propósitos esenciales de la Organización: "c) Prevenir las posibles causas de dificultades y asegurar la solución pacífica de las controversias que surjan entre los Estados miembros". Así mismo, el artículo 3º enumera dentro de los principios: "h) las controversias de carácter internacional que surjan entre dos o más Estados americanos deben ser resueltas por medio de procedimientos pacíficos". Así mismo, la Carta reafirma que el derecho internacional es norma de conducta de los Estados (art. 3º, a), condena la guerra de agresión (art. 3º, f y g) y consagra la obligación de los Estados americanos de abstenerse de recurrir al uso de la fuerza (art. 21) y no intervenir en los asuntos internos o externos de cualquiera otro Estado.

Desde luego que como la OEA es un organismo regional dentro de las Naciones Unidas (Carta de la OEA, art. 1º), subsisten vigentes las normas del capítulo VI de la Carta de la ONU (arts. 33 a 38). No se ha establecido una doble instancia y por tanto necesariamente no se debe agotar el procedimiento regional antes de acudir a las Naciones Unidas como lo analizaremos más adelante.

B) *Solución pacífica de controversias en la Carta de la OEA.* El capítulo V de la Carta, artículos 23 a 25, está dedicado a la solución pacífica de con-

troversias. El artículo 23 dice: "Las controversias internacionales entre los Estados miembros deben ser sometidas a los procedimientos de solución pacífica señalados en esta Carta. Esta disposición no se interpretará 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".

Este artículo contiene las modificaciones introducidas por el Protocolo de Cartagena de Indias, de 1985. En primer lugar, se suprimió la expresión "que surjan", que estaba en el anterior texto. Esto significa que, todas las controversias, pasadas, presentes o futuras, deben ser sometidas a los procedimientos de solución pacífica señalados en la Carta de la OEA. En segundo lugar, se resolvió la controversia entre el universalismo y el regionalismo. Esto significa que el sometimiento de las controversias a la OEA se hace sin perjuicio de lo previsto en los artículos 34 y 35 de la Carta de las Naciones Unidas. Por tanto, los Estados americanos harán todos los esfuerzos posibles para solucionar las controversias por los procedimientos previstos en la Carta de la OEA, pero esto no les impide acudir a las Naciones Unidas. Es decir, los Estados miembros de la OEA pueden acudir a las Naciones Unidas o a la OEA, según las circunstancias, si bien deben hacer lo posible por solucionar la controversia dentro del sistema interamericano. La reforma del Protocolo de Cartagena de Indias, de 1985, sigue lo estatuido en el artículo 2º del Protocolo de Reformas al Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, de San José, Costa Rica, de 1975, que dice lo siguiente: "Como consecuencia del principio formulado en el artículo interior las altas partes contratantes se comprometen a resolver pacíficamente las controversias entre sí. Las altas partes contratantes harán todos los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico de las controversias, por medio de los procedimientos y mecanismos previstos en el sistema interamericano, antes de someterlas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

"Esta disposición no se interpretará en el sentido de menoscabar los derechos y obligaciones de los Estados parte de acuerdo con los artículos 34 y 35 de la Carta de las Naciones Unidas".

La reforma del artículo 23 fue consistente con lo que sostenía la doctrina¹, en el sentido de que los organismos regionales están subordinados a las Naciones Unidas y por tanto los procedimientos regionales de solución de controversias no podían tener prioridad sobre los de las Naciones Unidas, por cuanto ello significaría el desconocimiento de los artículos 34 y 35 de la Carta de la ONU. El texto del anterior artículo 23 de la Carta que exigía que todas las controversias que surjan entre los Estados americanos serán sometidas a los procedimientos señalados en la Carta de la OEA, antes de ser llevados al Consejo de

¹ FRANCISCO ORREGO Y J. IRIGOIN, *Perspectivas del derecho internacional contemporáneo*, vol. 2, Santiago de Chile, 1991; MARCO GERARDO MONROY CABRA, *El sistema interamericano*, San José, Costa Rica, Edit. Juricentro, 1993, págs. 250 y ss.; *Solución pacífica de controversias internacionales*, Medellín, Biblioteca Jurídica Diké, 1995.

Seguridad de las Naciones Unidas, desconocía los siguientes artículos de la Carta de la ONU: 52, párrafos 2º y 4º; 24, 34, 35, 53, 54 y 103.

En el conflicto entre universalismo y regionalismo la práctica no fue constante. En efecto, hubo casos llevados al Consejo de Seguridad y remitidos por este a la OEA: Cuba (1960-1961), crisis de los misiles en Cuba (1962), Haití (1963) y Panamá (1964). También hubo casos de competencia paralela entre los sistemas universal y regional: República Dominicana (1965) y la cuestión del Atlántico Sur (1982). Además, también ha habido situaciones en que únicamente ha actuado la OEA como los casos de Granada y de Nicaragua.

En el caso de Guatemala se planteó el problema de si un Estado puede acudir a la ONU directamente, a pesar de pertenecer a la OEA, si considera que está amenazada la paz. El 19 de junio de 1954 el gobierno de Guatemala solicitó una reunión del Consejo de Seguridad, y adujo que había sido agredida por Honduras y Nicaragua. El 20 y 25 de junio el Consejo de Seguridad examinó el asunto. Colombia y Brasil presentaron una propuesta apoyada por Estados Unidos, para que el Consejo de Seguridad desistiera de conocer el asunto, y este fuera remitido a la OEA. Esta propuesta fue rechazada por el veto soviético. A continuación el Consejo de Seguridad adoptó una propuesta de Francia y se ordenó el cese al fuego y se pidió a todos los miembros que dejaran de ayudar a los beligerantes. A los pocos días (25 de junio), el Consejo de Seguridad estudió su competencia ante una queja de Guatemala. Los siguientes Estados pidieron que se considerase el caso: URSS, Dinamarca, Líbano, Nueva Zelanda. En cambio, Brasil, Colombia, China, Turquía y Estados Unidos votaron en contra. Francia y el Reino Unido se abstuvieron. Estas posiciones de los Estados tuvieron como efecto que el asunto quedara en manos de la OEA, pero sin que el Consejo de Seguridad reconociera su incompetencia ni la primacía de la OEA.

El 11 de julio de 1960 Cuba reclamó ante el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas "amenazas, represalias y actos de agresión" de Estados Unidos contra Cuba, e invocó los artículos 52, 4º; y 103 de la Carta de la ONU. Estados Unidos negó los hechos. Solo Francia y el Reino Unido apoyaron a Estados Unidos en el argumento de la prioridad de la OEA. El Consejo de Seguridad actuó, por cuanto "tomó nota" de la situación y se dirigió a los Estados recomendándoles que evitaran aumentar las tensiones entre Cuba y Estados Unidos. En la segunda fase (octubre de 1960) Cuba llevó el asunto a la Asamblea General que lo remitió a la Comisión Primera, la cual lo examinó. Estados Unidos no se opuso a que el Consejo de Seguridad pudiera examinar el asunto en enero de 1961. En abril de 1961 la Asamblea General consideró el caso de la invasión de bahía de Cochinos. México presentó un proyecto que decía que "el principio de no intervención en los asuntos internos de todo Estado impone la obligación a los miembros de las Naciones Unidas de abstenerse de alentar o promover luchas civiles en otros Estados". Además, pedía a los gobiernos "que sus territorios y recursos no fueran usados para fomentar una guerra civil

en Cuba"; y que "pusieran fin inmediatamente a toda actividad que pudiera resultar en un mayor derramamiento de sangre" y que buscaran una solución pacífica a la situación. Este proyecto obtuvo 41 votos a favor, 34 en contra y 20 abstenciones, por lo cual no tuvo los dos tercios necesarios para su aprobación. Otro proyecto que no hace mención a la OEA, fue aprobado por 59 votos en favor, 13 en contra y 24 abstenciones. La resolución 1616 (xv) insta a los Estados miembros a prestar su asistencia con propósito de lograr un arreglo por medios pacíficos, y abstenerse de toda medida que pudiera agravar las tensiones existentes.

En los casos planteados por Haití en mayo de 1963, y por Panamá en enero de 1964 ante el Consejo de Seguridad, no se presentó la cuestión de jurisdicción. Si bien ambos asuntos se remitieron a la OEA, hubo el compromiso de que los casos siguieran formalmente en la agenda del Consejo de Seguridad.

Los casos de República Dominicana (1965) y Atlántico Sur (1982) son de competencia paralela de la OEA y de la ONU, pero no constituyen precedente de prioridad de la acción de la OEA.

Con la reforma del artículo 23 de la Carta de la OEA no existe conflicto y la elección del foro depende de consideraciones políticas y de las circunstancias de cada caso. El artículo 24 de la Carta de la OEA enumera los siguientes procedimientos pacíficos: negociación directa, buenos oficios, mediación, investigación y conciliación, procedimiento judicial, arbitraje y los que especialmente acuerden en cualquier momento las partes². Esta enumeración no es taxativa y, por ende, los Estados pueden escoger otros métodos de solución, y no hay prioridad en los procedimientos enunciados en el artículo 24, pues su elección depende de la voluntad de las partes en la controversia.

El artículo 25 de la Carta de la OEA dice: "Cuando entre dos o más Estados americanos se suscite una controversia que, en opinión de uno de ellos, no pueda ser resuelta por los medios diplomáticos usuales, las partes deberán convenir en cualquiera otro medio pacífico que les permita llegar a una solución". La aplicación de esta norma supone:

a) Que exista una controversia entre dos o más Estados americanos. Se entiende que hay controversia cuando hay desacuerdo sobre puntos de hecho o de derecho, o de intereses entre dos Estados.

b) Que la controversia entre Estados americanos, en opinión de uno de dichos Estados, no pueda ser resuelta por los medios diplomáticos usuales. Por tanto, no se exige que exista opinión conjunta de las partes como lo exige el artículo 2º del Pacto de Bogotá sobre solución pacífica de controversias.

² JORGE CASTAÑEDA, "Conflictos de competencia entre las Naciones Unidas y la OEA", en *Foro Internacional*, pág. 303; DOMINGO ACEVEDO, "Naciones Unidas y el arreglo de controversias internacionales entre Estados miembros de la OEA", en *Curso de derecho internacional*, 1988, pág. 173.

c) Las partes pueden libremente escoger el método de solución de controversias que estimen adecuado al caso.

El artículo 26 de la Carta dice: "Un tratado especial establecerá los medios adecuados para resolver las controversias y determinará los procedimientos pertinentes a cada uno de los medios pacíficos, en forma de no dejar que controversia alguna entre los Estados americanos pueda quedar sin solución definitiva dentro de un plazo razonable". El Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o "Pacto de Bogotá", se hizo en cumplimiento de esta norma, aunque no se han logrado los objetivos señalados en esta.

C) *Funciones del Consejo Permanente.* La Comisión Interamericana de Paz nació en la II Reunión de Consulta de ministros de Relaciones Exteriores que tuvo lugar en La Habana en 1940. Se fijó como sede a Washington, D. C. y quedó integrada por Estados Unidos, México, Argentina, Brasil y Cuba. Esta Comisión disponía de capacidad de iniciativa propia y podía ofrecer sus buenos oficios a solicitud de una de las partes en una controversia. La reforma del Estatuto de la Comisión en 1956 terminó con la posibilidad de ofrecer los buenos oficios a petición de una de las partes en la controversia, por cuanto exigió el acuerdo de las partes. Esta reforma acabó con la Comisión, pues era muy difícil obtener el acuerdo de las partes, y además la Comisión no se pronunciaba sobre hechos, conflictos o situaciones. En vista de lo anterior, el Protocolo de Reformas a la Carta de la OEA de 1967 (Buenos Aires) estableció la Comisión Interamericana de Soluciones Pacíficas como órgano subsidiario del Consejo Permanente (art. 83). Esta Comisión tampoco funcionó porque exigía el acuerdo de las partes en la controversia para poder actuar. El artículo 84 reformado por el Protocolo de 1967 decía: "Las partes en una controversia podrán recurrir al Consejo Permanente para obtener sus buenos oficios. El Consejo, en este caso, tendrá la facultad de asistir a las partes y recomendar los procedimientos que considere adecuados para el arreglo pacífico de la controversia. Si las partes así lo desean, el presidente del Consejo trasladará directamente la controversia a la Comisión Interamericana de Soluciones Pacíficas".

Como puede verse, el texto exigía el acuerdo de las partes en la controversia para obtener los buenos oficios del Consejo Permanente, y esto limitaba severamente la posibilidad de acción tanto de este organismo como de la Comisión Interamericana de Soluciones Pacíficas.

Para corregir la anterior situación, el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985 suprimió la Comisión Interamericana de Soluciones Pacíficas. Así mismo, acabó con el requisito del acuerdo de las partes en la controversia para pedir los buenos oficios del Consejo Permanente, por lo cual actualmente una sola de las partes en la controversia puede acudir a este órgano. El artículo 84 en la forma como quedó modificado por el Protocolo de Cartagena de Indias de 1985 dice: "Con arreglo a las disposiciones de la Carta, cualquier parte en una controversia en la que no se encuentre en trámite ninguno de los procedimientos previs-

tos en la Carta, podrá recurrir al Consejo Permanente para obtener sus buenos oficios. El Consejo, de acuerdo con lo establecido en el artículo anterior, asistirá a las partes y recomendará los procedimientos que considere adecuados para el arreglo pacífico de la controversia”.

Por tanto, para que el Consejo Permanente pueda ejercer su función de buenos oficios, se requiere: a) que lo solicite cualquier parte en una controversia, y b) que no se encuentre en trámite ninguno de los procedimientos de solución pacífica previstos en la Carta de la OEA.

Si se dan estos supuestos, el Consejo Permanente asiste a las partes y les recomienda el procedimiento que considere más adecuado al caso.

Así mismo, el procedimiento de Cartagena de Indias, de 1985, creó las comisiones *ad hoc* como nuevo mecanismo de solución de controversias. El artículo 85 permite al Consejo Permanente, con la anuencia de las partes, establecer comisiones *ad hoc*. Estas comisiones *ad hoc* tendrán la integración y el mandato que en cada caso acuerde el Consejo Permanente con el consentimiento de las partes en la controversia.

El artículo 86 le otorga al Consejo Permanente la facultad de investigar los hechos relacionados con la controversia, incluso en el territorio de cualquiera de las partes y por el medio que estime más conveniente, previo el consentimiento del gobierno respectivo.

Si el procedimiento de solución pacífica de controversias recomendado por el Consejo Permanente, o sugerido por la respectiva comisión *ad hoc* dentro de los términos de su mandato, no fuere aceptado por alguna de las partes, o cualquiera de estas declare que el procedimiento no ha resuelto la controversia, el Consejo Permanente informará a la Asamblea General, sin perjuicio de llevar a cabo gestiones para el avenimiento entre las partes o para la reanudación de las relaciones entre ellas (art. 87).

El Consejo Permanente, en el ejercicio de sus funciones, adoptará sus decisiones por el voto afirmativo de los dos tercios de sus miembros, excluidas las partes, salvo aquellas decisiones cuya aprobación por simple mayoría autorice el Reglamento (art. 88). En el desempeño de sus funciones sobre arreglo de controversias, el Consejo Permanente y la comisión *ad hoc* respectiva deberán observar las disposiciones de la Carta y los principios y normas del derecho internacional, así como tener en cuenta la existencia de los tratados vigentes entre las partes (art. 89).

D) *Funciones de la Asamblea General.* La Asamblea General es el órgano supremo de la OEA. El artículo 53 enumera dentro de sus funciones: “a) ... considerar cualquier asunto relativo a la convivencia de los Estados americanos”. Por tanto, la Asamblea General puede dentro de su competencia considerar cualquier controversia que se suscite entre los Estados miembros de la OEA. Desde luego, la atribución de la Asamblea General se debe ejercer conforme a lo dispuesto en la Carta y en otros tratados interamericanos aplicables al caso.

E) *Funciones de la Reunión de Consulta de ministros de Relaciones Exteriores.* El artículo 60 de la Carta de la OEA dice: "La Reunión de Consulta de ministros de Relaciones Exteriores deberá celebrarse con el fin de considerar problemas de carácter urgente y de interés común para los Estados americanos, y para servir de Órgano de Consulta". Esto significa que una reunión de consulta convocada según la primera parte del artículo 60, puede considerar una controversia entre Estados americanos, por cuanto las consecuencias que se derivan de la misma son de interés común para los Estados americanos.

F) *Funciones del secretario general de la OEA.* El artículo 115, en la forma como fue modificado por el Protocolo de Cartagena de Indias, de 1985, dice que el secretario general tiene la función de "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 o el desarrollo de los Estados miembros".

Esta nueva función política del secretario general le permite tomar la iniciativa en materia de solución de controversias, y llamar la atención de la Asamblea General o del Consejo Permanente sobre cualquier asunto que pueda afectar la paz y la seguridad del continente o el desarrollo de los Estados miembros. Esta norma tuvo su origen en el artículo 99 de la Carta de las Naciones Unidas que dice: "El secretario general podrá llamar la atención del Consejo de Seguridad hacia cualquier asunto que en su opinión pueda poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales".

Es indudable que las reformas del Protocolo de Cartagena de Indias, de 1985, respecto al Consejo Permanente y a la función del secretario general constituyen un refuerzo importante en la búsqueda de un sistema más adecuado de solución de controversias. Sin embargo, se hace necesario elaborar un nuevo instrumento o tratado sobre solución de controversias que sea aceptable a todos los Estados americanos.

3. TRATADOS SOBRE SOLUCIÓN PACÍFICA DE CONTROVERSIAS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

A) *Tratados suscritos en las conferencias internacionales americanas.* En la I Conferencia Americana (Washington, 1889-1890) se adoptó un "Proyecto de Arbitraje" que exceptúa las controversias que afecten la independencia de un Estado. Al término de la Conferencia se adoptó un tratado en términos casi idénticos a los del proyecto que suscribieron 11 de los Estados participantes.

En la II Conferencia Americana (México, 1902) se suscribieron dos tratados. El primero fue un Protocolo de adhesión a las convenciones de La Haya, de 29 de julio de 1889, que suscribieron las repúblicas americanas. El segundo es el Tratado de Arbitraje Obligatorio, en virtud del cual los Estados signata-

rios se obligan a someter al arbitraje todas las controversias presentes o futuras que no pudieren ser resueltas por la vía diplomática, y siempre que a juicio de alguna de las partes interesadas, las controversias no afecten ni la independencia ni el honor nacionales. En el artículo 3º los Estados convienen en someter las controversias a la decisión de la Corte Permanente de Arbitraje prevista en la Convención de La Haya sobre arreglo pacífico, salvo que alguna de las partes en la controversia prefiriera una jurisdicción especial. El Tratado prevé el recurso a los buenos oficios o la mediación, en circunstancias que hicieran inminente la guerra, así como comisiones de investigación para aquellas controversias provenientes de divergencia en la apreciación de los hechos. Este tratado fue suscrito por Argentina, Bolivia, El Salvador, Guatemala, México, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.

En la III Conferencia Americana (Rio de Janeiro, 1906) se aprobó una resolución que ratifica la adhesión al arbitraje y recomienda a las naciones americanas que instruyan a sus delegados a la II Conferencia de Paz de La Haya para procurar que en esta asamblea se celebre una convención general de arbitraje.

En la IV Conferencia (Buenos Aires, 1910) se suscribió una nueva Convención sobre Reclamaciones Pecuniarias que obliga a las partes a someter a la decisión de la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya todas las materias objeto de la Convención, a no ser que ellas se pusieren de acuerdo en constituir una jurisdicción especial.

En la V Conferencia Americana (Santiago, 1923), se aprobó el Tratado para evitar o prevenir conflictos entre los Estados americanos, conocido con el nombre de "Pacto Gondra", que somete al procedimiento de investigación todas las cuestiones que por cualquier causa se susciten entre las partes contratantes, salvo aquellas que afecten prescripciones constitucionales o ya resueltas por tratados de otra naturaleza. El tratado crea dos comisiones, una con sede en Washington, y otra en Montevideo, formada por tres diplomáticos americanos de más antigüedad en esas capitales, con la misión de convocar las comisiones de investigación que las partes han de constituir al surgir la controversia y que se formarán de cinco miembros: dos por cada gobierno interesado y un quinto acordado por los cuatro miembros restantes. Ha sido ratificado por veinte Estados.

La VI Conferencia Americana tuvo la iniciativa de propiciar la reunión en Washington de una conferencia especial para dilucidar lo relativo a la conciliación y el arbitraje.

La Conferencia Internacional de Conciliación y Arbitraje se verificó en Washington en 1928-1929 y aprobó una Convención General de Conciliación Interamericana y un Tratado General de Arbitraje Interamericano.

La Convención de Washington estipula en su artículo 1º que las partes contratantes se obligan a someter al procedimiento de conciliación todas las contro-

versias de cualquier naturaleza que por cualquier causa hayan surgido o surgen entre ellas y que no haya sido posible resolver por la vía diplomática. Dice además que las comisiones de investigación que se organicen conforme al Pacto Gondra, tendrán carácter de comisiones de conciliación.

El Tratado General de Arbitraje Interamericano limita el arbitramento a las cuestiones jurídicas. Se exceptúan dos cuestiones: a) las que se refieren a la jurisdicción doméstica de cualquiera de las partes en litigio y que no estén regidas por el derecho internacional, y b) las que afecten el interés o se refieran a la acción de un Estado que no sea parte en el Tratado. En caso de litigio es necesario que las partes firmen un compromiso que defina la materia de la controversia, la sede del tribunal, las reglas de procedimiento y las demás condiciones.

El tercer instrumento fue el Protocolo de Arbitraje Progresivo que tiene por objeto superar el problema planteado por las reservas hechas al Tratado de Arbitraje Interamericano, así como las disposiciones del propio Tratado que exceptúan de su aplicación a ciertas controversias.

Posteriormente se suscribió el Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación, conocido con el nombre de "Pacto Saavedra Lamas", firmado en Río de Janeiro el 10 de octubre de 1933. Este tratado fue negociado por Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay y Uruguay. Proscribe las guerras de agresión y establece un mecanismo de conciliación. A este procedimiento de arreglo deberán ser sometidas todas las controversias internacionales que no hayan podido ser resueltas por la vía diplomática dentro de un plazo razonable.

La VII Conferencia Internacional Americana (Montevideo, 1933) adoptó un Protocolo adicional a la Convención General de Conciliación Interamericana. Este Protocolo otorga carácter permanente a las comisiones previstas en la Convención de 1929 y el Pacto Gondra.

En la Conferencia para la Consolidación de la Paz, se aprobaron los siguientes instrumentos: 1. Tratado sobre Prevención de Controversias que crea comisiones bilaterales mixtas permanentes para aplicar los tratados vigentes en esta materia. 2. Convención para coordinar, ampliar y asegurar el cumplimiento de los tratados existentes entre los Estados americanos. 3. Tratado Interamericano sobre Buenos Oficios y Mediación que establece que en caso de conflicto las partes pueden recurrir, en primer término, a la mediación de un ciudadano eminente de cualquiera de los Estados americanos.

En la VIII Conferencia Americana no se firmaron tratados sobre esta materia.

B) *Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o "Pacto de Bogotá"*. Este Tratado fue suscrito en Bogotá en 1948 dentro del marco de la IX Conferencia Internacional Americana. El instrumento original está depositado en la Secretaría General de la OEA, la cual es depositaria de los instrumentos de ratificación. Entró en vigor el 6 de mayo de 1949, al depositar Costa Rica su ins-

trumento de ratificación. Se registró en la Secretaría General de Naciones Unidas el 13 de mayo de 1949³.

El capítulo 1 se refiere a la "Obligación general de resolver las controversias por medios pacíficos" (arts. 1° a 8°).

En el artículo 1° las partes "convienen en abstenerse de la amenaza, del uso de la fuerza o de cualquiera otro medio de coacción para el arreglo de sus controversias y en recurrir en todo tiempo a procedimientos pacíficos".

En el artículo 2° "Las altas partes contratantes reconocen la obligación de resolver las controversias internacionales por los procedimientos pacíficos regionales antes de llevarlas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas". Desde luego que no hay obligación de acudir primero al organismo regional, ya que conforme al artículo 23 de la Carta de la OEA y a normas de la ONU hay opción para los Estados. El párrafo 1° antes transcrito no puede interpretarse en forma que se menoscaben los derechos y obligaciones de los Estados miembros, de acuerdo con los artículos 34 y 35 de la Carta de las Naciones Unidas. Esto significa que los Estados miembros de la OEA pueden escoger entre acudir a la OEA o a la ONU, pero desde luego en lo posible procurarán resolver sus controversias dentro del ámbito de la OEA.

El inciso 2° del artículo 2° dice: "En consecuencia, en caso de que entre dos o más Estados signatarios se suscite una controversia que, en opinión de las partes, no pueda ser resuelta por negociaciones directas a través de los medios diplomáticos usuales, las partes se comprometen a hacer uso de los procedimientos establecidos en este Tratado en la forma y condiciones previstas en los artículos siguientes, o bien de los procedimientos especiales que, a su juicio, les permitan llegar a una solución".

Este párrafo, al decir que para poner en movimiento el Pacto de Bogotá se requiere que la controversia "en opinión de las partes no pueda ser resuelta por negociaciones directas", limita la eficacia del Tratado porque no es fácil que exista acuerdo de las partes al respecto.

Los procedimientos de buenos oficios, mediación, investigación, arbitraje y procedimiento judicial, previstos en el Pacto de Bogotá, dejan opción a las partes para que busquen el más adecuado, no hay obligación de seguirlos todos, y no hay prelación en la utilización de los mismos (arts. 3° y 4°). Conforme al artículo 5°, los procedimientos establecidos en el Pacto de Bogotá no podrán aplicarse a materias que por su esencia son de la jurisdicción interna del Estado. Si las partes no estuvieren de acuerdo en que la controversia se refiere a un asunto de jurisdicción interna, a solicitud de cualquiera de ellas esta cuestión previa será sometida a la decisión de la Corte Internacional de Justicia.

El Pacto de Bogotá no se aplica a asuntos ya resueltos, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración de este pacto.

³ Núm. 449, vol. 30.

Según el artículo 7º, las partes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales, ni a iniciar una controversia ante la jurisdicción internacional, cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo.

El artículo 8º expresa que el recurso a los medios pacíficos de solución de controversias, o la recomendación de su empleo, no podrán ser motivo, en caso de ataque armado, para retardar el ejercicio del derecho de legítima defensa individual o colectiva, previsto en la Carta de las Naciones Unidas.

El capítulo 2 regula los procedimientos de buenos oficios y mediación. El artículo 9º define los buenos oficios como "la gestión de uno o más gobiernos americanos o de uno o más ciudadanos eminentes de cualquier Estado americano, ajenos a la controversia, en el sentido de aproximar a las partes, proporcionándoles la posibilidad de que encuentren directamente una solución adecuada". Una vez logrado el acercamiento de las partes y que estas hayan reanudado las negociaciones directas quedará terminada la gestión del Estado o del ciudadano que hubiere ofrecido sus buenos oficios o aceptado la invitación a interponerlos; sin embargo, por acuerdo de las partes, podrán aquellos estar presentes en las negociaciones.

Según el artículo 11, 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 los mediadores serán escogidos de común acuerdo por las partes".

"Las funciones del mediador o mediadores consisten en asistir a las partes en el arreglo de la controversia. El mediador se abstendrá de hacer informe alguno y, en lo que a él atañe, los procedimientos serán absolutamente confidenciales" (art. 12).

En caso de que las partes hayan acordado la mediación y no pudieren ponerse de acuerdo en el plazo de dos meses sobre la elección de mediador o mediadores; o si iniciada la mediación transcurrieren hasta cinco meses sin llegar a la solución de la controversia, recurrirán sin demora a cualquiera de los otros procedimientos de arreglo pacífico establecidos en el Pacto de Bogotá (art. 13).

Las partes pueden ofrecer su mediación, bien sea individual o conjuntamente; pero convienen en no hacerlo mientras la controversia esté sujeta a otro de los procedimientos previstos en el Pacto de Bogotá (art. 14).

El capítulo 3 reglamenta el procedimiento de investigación y conciliación. Este procedimiento consiste en someter la controversia a una Comisión de Investigación y Conciliación que será constituida con arreglo a las disposiciones establecidas en el Pacto de Bogotá.

La parte que promueva el procedimiento de investigación y conciliación pedirá al Consejo Permanente de la OEA que convoque la Comisión de Investi-

gación y Conciliación. El Consejo, por su parte, tomará las providencias inmediatas para convocarla. Recibida la solicitud para que se convoque la Comisión quedará inmediatamente suspendida la controversia entre las partes y estas se abstendrán de todo acto que pueda dificultar la conciliación. Con este fin, el Consejo Permanente podrá, a petición de parte, mientras esté en trámite la convocatoria de la Comisión, hacerles recomendaciones en dicho sentido (art. 16).

Las partes podrán nombrar por acuerdo bilateral mediante canje de notas, dos miembros de la Comisión de Investigación y Conciliación, de los cuales uno solo podrá ser de su propia nacionalidad. El quinto será elegido inmediatamente de común acuerdo por los ya designados y desempeñará las funciones de presidente. Cualquiera de las partes podrá reemplazar a los miembros que hubiere designado, sean estos nacionales o extranjeros; y en el mismo acto deberá nombrar al sustituto. En caso de no hacerlo, la remoción se tendrá por no formulada. Los nombramientos y sustituciones deberán registrarse en la OEA, que velará porque las comisiones de cinco miembros estén siempre registradas.

Según el artículo 18, la OEA formará un cuadro permanente de conciliadores americanos que será integrado así:

a) Cada una de las partes contratantes designará, por períodos de tres años, dos de sus nacionales que gocen de la más alta reputación por su ecuanimidad, competencia y honorabilidad.

b) La OEA recabará la aceptación expresa de los candidatos y pondrá los nombres de las personas que le comuniquen su aceptación en la lista de conciliadores.

c) Los gobiernos podrán en cualquier momento llenar las vacantes que ocurran entre sus designados y nombrarlos nuevamente.

En caso de que se presente una controversia entre dos o más Estados americanos que no tuvieran constituida la comisión antes mencionada, se observará el siguiente procedimiento:

a) Cada parte designará dos miembros elegidos de la lista permanente de conciliadores americanos, que no pertenezcan a la nacionalidad del designante.

b) Estos cuatro miembros escogerán a su vez un quinto conciliador extraño a las partes, dentro de la lista permanente.

c) Si dentro del plazo de treinta días después de haber sido notificados de su elección, los cuatro miembros no pudieren ponerse de acuerdo para escoger el quinto, cada uno de ellos formará separadamente la lista de conciliadores, tomándola de la lista permanente en el orden de su preferencia; y después de comparar las listas así formadas se declarará electo aquel que primero reúna una mayoría de votos. El elegido ejercerá las funciones de presidente de la comisión (art. 19).

El Consejo Permanente de la OEA determinará al convocar la Comisión de Investigación y Conciliación el lugar donde esta debe reunirse (art. 20).

Corresponde a la Comisión de Investigación y Conciliación establecer los puntos controvertidos, procurando llevar a las partes a un acuerdo en condiciones recíprocamente aceptables. La Comisión promoverá las investigaciones que estime necesarias sobre los hechos de la controversia, con el propósito de proponer bases aceptables de solución (art. 22).

La Comisión debe concluir sus trabajos en el plazo de seis meses a partir de la fecha de su constitución, pero las partes podrán, de común acuerdo, prorrogarlo. Si a juicio de las partes la controversia se concretare exclusivamente a cuestiones de hecho, la Comisión se limitará a la investigación de aquellas y concluirá sus labores con un informe.

Si se obtiene el acuerdo conciliatorio, el informe final de la Comisión se limitará a reproducir el texto del arreglo alcanzado y se publicará después de su entrega a las partes, salvo que estas acuerden otra cosa. En caso contrario, el informe final contendrá un resumen de los trabajos efectuados por la Comisión; se entregará a las partes y se publicará después de un plazo de seis meses, a menos que estas tomaren otra decisión. En ambos casos, el informe final será adoptado por mayoría de votos (art. 27). Los informes y conclusiones de la Comisión de Investigación y Conciliación no serán obligatorios para las partes ni en lo relativo a la exposición de los hechos ni en lo concerniente a las cuestiones de derecho, y no revestirán otro carácter que el de recomendaciones sometidas a la consideración de las partes para facilitar el arreglo amistoso de la controversia (art. 28).

El capítulo 4 regula el procedimiento judicial. El pacto atribuye el conocimiento de las controversias entre las partes contratantes a la Corte Internacional de Justicia cuya competencia se reconoce obligatoria *ipso facto* y sin necesidad de ningún otro convenio especial. La Corte Internacional de Justicia conoce en dos casos:

a) De las controversias de carácter jurídico enumeradas en el inciso 2º del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y

b) De las controversias no jurídicas respecto de las cuales las partes no hayan llegado a una solución mediante el procedimiento de conciliación y no hayan acordado en solucionarlas mediante el arbitraje.

Si las partes no están de acuerdo sobre la competencia de la Corte, esta decidirá; pero si se declara incompetente por causa distinta de las expresadas en el tratado, la controversia debe sujetarse a arbitraje. Por tanto, se recurre al arbitraje en dos casos:

1. Cuando las partes se pusieren de acuerdo en someter al arbitraje las diferencias de cualquier naturaleza, jurídica o no, y

2. Cuando la Corte se declara incompetente para conocer de una controversia por un motivo diferente de los señalados en el Pacto de Bogotá.

El capítulo 5 reglamenta el procedimiento de arbitraje. Conforme al artículo 38, las partes contratantes tienen la facultad de someter a arbitraje, si se pusieren de acuerdo en ello, las diferencias de cualquier naturaleza, sean o no jurídicas, a menos de existir acuerdo en contrario.

El tribunal de arbitraje, al cual se someterá la controversia en los casos de los artículos 35 y 38 del Pacto de Bogotá, se constituirá del modo siguiente, a menos de que exista acuerdo en contrario: dentro del plazo de dos meses, contados desde la notificación de la decisión de la Corte, en el caso previsto en el artículo 35, cada una de las partes designará un árbitro de reconocida competencia en las cuestiones de derecho internacional, que goce de la más alta consideración moral, y comunicará esta designación al Consejo Permanente de la OEA. Al propio tiempo presentará al mismo Consejo una lista de diez juristas escogidos entre los que forman la nómina general de los miembros de la Comisión Permanente de Arbitraje de La Haya, que no pertenezcan a su grupo nacional y que estén dispuestos a aceptar el cargo. El Consejo Permanente de la OEA procederá a integrar, dentro del mes siguiente a la presentación de las listas, el tribunal de arbitraje en la forma que a continuación se expresa:

a) Si las listas de las partes coincidieran en tres nombres, dichas personas constituirán el tribunal de arbitraje con las dos designadas directamente por las partes.

b) En el caso en que la coincidencia recaiga en más de tres nombres, se determinarán por sorteo los tres árbitros que hayan de completar el tribunal.

c) En los casos previstos en los dos incisos anteriores, los cinco árbitros designados escogerán entre ellos su presidente.

d) Si hubiere conformidad únicamente sobre dos nombres, dichos candidatos y los dos árbitros seleccionados directamente por las partes, elegirán de común acuerdo el quinto árbitro que presidirá el tribunal. La elección deberá recaer en algún jurista de la misma nómina general de la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya, que no haya sido incluido en las listas formadas por las partes.

e) Si las listas presentaren un solo nombre común, esa persona formará parte del tribunal y se sorteará entre los 18 juristas restantes en las mencionadas listas. El presidente será elegido siguiendo el procedimiento indicado anteriormente.

f) Si no se presenta ninguna concordancia en las listas, se sortearán sendos árbitros en cada una de ellas; y el quinto árbitro, que actuará como presidente, será elegido de la manera señalada anteriormente.

g) Si los cuatro árbitros no pudieren ponerse de acuerdo sobre el quinto árbitro dentro del término de un mes contado desde la fecha en que el Consejo de la Organización les comunique su nombramiento, cada uno de ellos acomodará separadamente la lista de juristas en el orden de su preferencia, y después de comparar las listas así formadas, se declarará elegido aquel que reúna primero una mayoría de votos (art. 40).

Según el artículo 41, de común acuerdo las partes podrán constituir el tribunal en la forma que consideren más conveniente, y elegir un árbitro único, designando en tal caso el jefe de un Estado, o un jurista eminente o a cualquier tribunal de justicia en quien tengan mutua confianza.

Las partes celebrarán un compromiso que defina la materia objeto de la controversia, sede del tribunal, procedimiento, plazo dentro del cual haya de pronunciarse el laudo y demás condiciones que se convengan. Si no se llegare a un acuerdo sobre el compromiso dentro de tres meses contados desde la fecha de instalación del tribunal, el compromiso será formulado, con carácter obligatorio para las partes, por la Corte Internacional de Justicia, mediante el procedimiento sumario (art. 43).

El artículo 45 consagra el arbitraje compulsivo en estos términos: "Si una de las partes no hiciere la designación de su árbitro y la presentación de su lista de candidatos, dentro del término previsto en el artículo XL, la otra parte tendrá el derecho de pedir al Consejo de la Organización que constituya el Tribunal de Arbitraje. El Consejo inmediatamente instará a la parte remisa para que cumpla esas obligaciones dentro de un término adicional de quince días, pasado el cual, el propio Consejo integrará el Tribunal en la siguiente forma: a) sorteará un nombre de la lista presentada por la parte requirente; b) escogerá por mayoría absoluta de votos dos juristas de la nómina general de la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya (que no pertenezcan al grupo nacional de ninguna de las partes); c) las tres personas así designadas, en unión de la seleccionada directamente por la parte requirente, elegirán de la manera prevista en el artículo XL al quinto árbitro que actuará como presidente, y d) instalado el Tribunal se seguirá el procedimiento organizado en el artículo XLIII".

El laudo será motivado, adoptado por mayoría de votos y publicado después de su notificación a las partes (art. 46). Las diferencias sobre interpretación o ejecución del laudo, se someterán a decisión del tribunal arbitral que lo dictó. Existe revisión del laudo, a pedido de una de las partes, siempre que se descubriere un hecho anterior a la decisión ignorado por el tribunal y de la parte que solicita la revisión, y, además, siempre que, a juicio del tribunal, ese hecho sea capaz de ejercer influencia decisiva sobre el laudo.

El capítulo 6 se refiere al cumplimiento de las decisiones. Se establece que si una de las partes dejare de cumplir las obligaciones que le imponga un fallo de la Corte Internacional de Justicia o un laudo arbitral, la otra u otras partes interesadas, antes de recurrir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, promoverá una Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, a fin de que acuerde las medidas que convenga tomar para que se ejecute la decisión judicial o arbitral (art. 50).

El capítulo 7 establece que las partes interesadas en la solución de una controversia podrán, de común acuerdo, pedir a la Asamblea General o al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas que soliciten a la Corte Internacional de Justicia opiniones consultivas sobre cualquier cuestión jurídica.

El capítulo 8 contiene las disposiciones finales. El Pacto de Bogotá entra en vigor entre las partes contratantes en el orden en que depositen sus respectivas ratificaciones. Conforme al artículo 58 a medida que el Pacto de Bogotá entre en vigencia por las sucesivas ratificaciones de los Estados cesarán para estos los efectos de los siguientes tratados, convenios y protocolos:

— Tratado para Evitar o Prevenir Conflictos entre los Estados Americanos, de 3 de mayo de 1923;

— Convención General de Conciliación Interamericana, de 5 de enero de 1929;

— Tratado General de Arbitraje Interamericano y Protocolo Adicional de Arbitraje Progresivo, de 5 de enero de 1929;

— Protocolo Adicional a la Convención General de Conciliación Interamericana, de 26 de diciembre de 1933;

— Tratado Antibélico de No Agresión y de Conciliación, de 10 de octubre de 1933;

— Convención para Coordinar, Ampliar y Asegurar el Cumplimiento de los Tratados Existentes entre los Estados Americanos, de 23 de diciembre de 1936;

— Tratado Interamericano sobre Buenos Oficios y Mediación de 23 de diciembre de 1936;

— Tratado relativo a la Prevención de Controversias, de 23 de diciembre de 1936.

El Pacto de Bogotá está en vigencia entre los siguientes Estados: Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay.

A este tratado se le han hecho las siguientes reservas: Argentina: "La delegación de la República Argentina, al firmar el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) formula sus reservas sobre los siguientes artículos, a los cuales no adhiere: 1) VII, relativo a la protección de extranjeros; 2) capítulo cuarto (arts. XXXI a XXXVII) procedimiento judicial; 3) capítulo quinto (arts. XXXVIII a XLIX) procedimiento de arbitraje; 4) capítulo sexto (art. I) cumplimiento de las decisiones. El arbitraje y el procedimiento judicial cuentan, como instituciones, con la firme adhesión de la república Argentina, pero la delegación no puede aceptar la forma en que se han reglamentado los procedimientos para su aplicación, ya que, a su juicio, debieron establecerse solamente para las controversias que se originen en el futuro y que no tengan su origen ni relación alguna con causas, situaciones o hechos preexistentes a la firma de este instrumento. La ejecución compulsiva de las decisiones arbitrales o judiciales y la limitación que impide a los Estados juzgar por sí mismos acerca de los asuntos que pertenecen a su jurisdicción interna conforme al artículo V, son contrarios a la tradición argentina. Es también contraria a esa tradición la protección de los extranjeros, que en la república Argentina están amparados en el mismo grado que los nacionales, por la Ley Suprema".

Bolivia hizo esta reserva: "La delegación de Bolivia formula reserva al artículo vi, pues considera que los procedimientos pacíficos pueden también aplicarse a las controversias emergentes de asuntos resueltos por arreglo de las partes, cuando dicho arreglo afecta intereses vitales de un Estado".

Ecuador hizo esta reserva: "La delegación de Ecuador al suscribir este Pacto, hace reserva expresa del artículo vi, y, además, de toda disposición que esté en pugna o no guarde armonía con los principios proclamados o las estipulaciones contenidas en la Carta de las Naciones Unidas, o en la Carta de la Organización de Estados Americanos, o en la Constitución de la República del Ecuador".

Estados Unidos hizo esta reserva: "1. Estados Unidos de América no se compromete, en caso de conflicto en que se consideren parte agraviada, a someter a la Corte Internacional de Justicia toda controversia que no se considere propiamente dentro de la jurisdicción de la Corte. 2. El planteo [*sic*] por parte de Estados Unidos de América de cualquier controversia al arbitraje, a diferencia del arreglo judicial, dependerá de la conclusión de un acuerdo especial entre las partes interesadas. 3. La aceptación por parte de Estados Unidos de América de la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia como obligatoria *ipso facto* y sin acuerdo especial, tal como lo dispone el Tratado, se halla determinada por toda limitación jurisdiccional o por otra clase de limitación contenidas en toda declaración depositada por Estados Unidos de América según el artículo 36, párrafo 4º, de los Estatutos de la Corte, y que se encuentre en vigor en el momento en que se plantee un caso determinado. 4. El gobierno de Estados Unidos de América no puede aceptar el artículo vii relativo a la protección diplomática y al agotamiento de los recursos. Por su parte, el gobierno de Estados Unidos mantiene las reglas de la protección diplomática, incluyendo [*sic*] la regla del agotamiento de los recursos locales por parte de los extranjeros, tal como lo dispone el derecho internacional".

El Paraguay hizo esta reserva: "El Paraguay supedita al previo acuerdo de partes el procedimiento arbitral, establecido en este protocolo para toda cuestión no jurídica que afecte a la soberanía nacional, no específicamente convenida en tratados actualmente vigentes".

La delegación de Perú hizo estas reservas: "1. Reserva a la segunda parte del artículo v porque considera que la jurisdicción interna debe ser definida por el propio Estado. 2. Reserva al artículo xxxiii y a la parte pertinente del artículo xxxiv, por considerar que las excepciones de cosa juzgada, resuelta por arreglo de las partes o regida por acuerdos o tratados vigentes, determinan, en virtud de su naturaleza objetiva y perentoria, la exclusión de estos casos de la aplicación de todo procedimiento. 3. Reserva al artículo xxxv, en el sentido de que antes del arbitraje puede proceder, a solicitud de parte, la reunión del Órgano de Consulta como lo establece la Carta de la Organización de Estados Americanos. 4. Reserva al artículo xlv, porque estima que el arbitraje constituido sin intervención de parte, se halla en contraposición con sus preceptos constitucionales".

Por su parte, la delegación de Nicaragua hizo esta reserva: "La Delegación de Nicaragua, al dar su aprobación al Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) desea dejar expresa constancia en el Acta, que ninguna disposición contenida en dicho tratado podrá perjudicar la posición que el gobierno de Nicaragua tenga asumida respecto a sentencias arbitrales cuya validez haya impugnado basándose en los principios del derecho internacional, que claramente permiten impugnar fallos arbitrales que se juzguen nulos o viciados. En consecuencia, la firma de la delegación de Nicaragua en el Tratado de referencia, no podrá alegarse como aceptación de fallos arbitrales que Nicaragua haya impugnado y cuya validez no esté definida".

Al ratificar el tratado, Nicaragua y Perú reiteraron las reservas hechas al firmarlo.

Chile hizo esta reserva al ratificar: "Chile estima que el artículo LV del Pacto en la parte que se refiere a la posibilidad de que se hicieren reservas por algunos de los Estados contratantes, debe entenderse al tenor del número 2 de la resolución XXIX adoptada en la Octava Conferencia Internacional Americana".

El Pacto de Bogotá solo está hoy en vigor entre 13 Estados de los 35 que componen la OEA. Se debe señalar a este respecto que El Salvador comunicó el aviso de denuncia el 26 de noviembre de 1973.

Respecto al Pacto de Bogotá hay dos opiniones. El Comité Jurídico Interamericano ha sostenido que es necesario modificar el Pacto de Bogotá y elaboró un Proyecto de reformas⁴. Las razones que da el Comité para que se modifique el Pacto de Bogotá son las siguientes: a) que el párrafo 2º del artículo 2º expresa "en opinión de las partes" con lo cual si una parte no está de acuerdo impide la aplicación del Tratado; b) la Comisión de Investigación del artículo 16 no ha sido designada; c) que los artículos V, VI y VII impiden la aplicación del tratado; d) que si la Corte se declara incompetente, las partes deben someterse a arbitraje, pero no hay claridad en cuanto a las causas por las cuales la Corte se declararía incompetente, y e) que las reservas son de tal entidad que dejan sin aplicación el tratado.

El jurista EDUARDO JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, ex presidente de la Corte de La Haya, dice que el Pacto de Bogotá no requiere modificación porque constituye un avance en materia de solución de controversias. Sostiene que es difícil modificar el Pacto de Bogotá, que suprimir el arbitraje obligatorio es un retroceso y que las reformas propuestas por el Comité Jurídico Interamericano son inaceptables. Al efecto, expresa que el Comité hace desaparecer el carácter obligatorio del arreglo judicial que prevé el artículo 32 del Pacto de Bogotá en caso de fracaso de la conciliación, por cuanto exige el acuerdo *ad hoc* de las partes. Al proponer el Comité la eliminación del arbitraje obligatorio sustituyéndolo por el facultativo, pierden su razón de ser las normas del capítulo 5 sobre "Procedimiento de arbitraje" y sobran también las normas relativas al nombramiento

⁴ Comité Jurídico Interamericano, Documento CIJ-11-13 de 1985.

de los árbitros porque ello es materia del compromiso *ad hoc* de las partes. Agrega que la supresión del arbitraje obligatorio es un retroceso, así como la eliminación en el artículo 36 de la referencia a las salas de la Corte cuando esta reforma al Reglamento de la Corte ha facilitado la solución de las controversias internacionales. Expresa que no es conveniente que el Comité emita opiniones consultivas, ya que se asimilaría a la Corte Internacional de Justicia y que no se justifica eliminar en materia de conciliación las comisiones permanentes. Dice JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA que el Pacto de Bogotá ha sido utilizado por Nicaragua como base de jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia en las demandas contra Honduras y Costa Rica. Por último, refuta la crítica del automatismo entre conciliación y arreglo judicial del artículo 32 y entre arreglo judicial y arbitraje obligatorio del artículo 35, observando que precisamente esto garantiza la efectividad de la conciliación y filtra las demandas que sean infundadas⁵.

Consideramos que los Estados parte en el Pacto de Bogotá pueden emprender su modificación teniendo en cuenta las reservas formuladas por los Estados y las opiniones del Comité Jurídico Interamericano para que se cumpla la finalidad del artículo 26 de la Carta de la OEA de "no dejar que controversia alguna entre los Estados americanos pueda quedar sin solución definitiva dentro de un plazo razonable". En la reforma se pueden incluir los avances que ha tenido el sistema de solución de controversias contenidos en la Declaración de Manila, el Acta Revisada para el Arreglo Pacífico de las Controversias de las Naciones Unidas, la Convención Europea para el Arreglo de Controversias y los mecanismos establecidos en el Consejo de Cooperación y Seguridad Europea.

4. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN OTROS INSTRUMENTOS INTERAMERICANOS

A) *Tratado de Tlatelolco*. El Tratado de Proscripción de Armas Nucleares en América Latina (Tratado de Tlatelolco), fue abierto a la firma el 14 de febrero de 1967 y está vigente entre 22 Estados. Este tratado estableció la zona libre de armas nucleares de América Latina. Creó como órgano de aplicación y control el Opanal y en el artículo 24 dispuso que cualquier controversia que no se hubiere podido solucionar debía ser sometida a la Corte Internacional de Justicia, previo consentimiento de las partes en la controversia. Al respecto, se debe indicar que no se ha producido cuestión o controversia sobre la aplicación o interpretación del Tratado de Tlatelolco.

B) *El SELA*. El tratado que creó el Sistema Económico Latinoamericano, de 17 de octubre de 1975, no contiene normas sobre solución de controversias.

⁵ EDUARDO JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, *Anuario Jurídico Interamericano*, 1986, págs. 5 y ss.; GALO LEORO FRANCO, "El Proyecto de Reformas del Comité Jurídico Interamericano al Tratado Americano de Soluciones Pacíficas", en *Anuario Jurídico Interamericano*, 1986, págs. 45 y ss.

C) *Olade*. El tratado que creó la Organización Latinoamericana de Energía, de noviembre de 1973, no contiene ninguna norma sobre solución pacífica de controversias.

D) *Aladi*. El Tratado de 12 de agosto de 1980 que creó la Asociación Latinoamericana de Integración (Aladi) no estableció ningún procedimiento jurisdiccional de solución de controversias.

E) *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es un órgano judicial autónomo que tiene como misión la aplicación e interpretación de la Convención Americana de Derechos Humanos. Esta Corte fue creada precisamente por la Convención Americana de Derechos Humanos o "Pacto de San José", de 1969. En América los dos órganos de protección internacional de los derechos humanos son la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con la Convención Americana de Derechos Humanos ya citada, del Estatuto y del Reglamento de la Corte. La Corte tiene una función jurisdiccional que se rige por las disposiciones de los artículos 61 a 63 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Su función consultiva se rige por las disposiciones del artículo 64 de la citada Convención. En cuanto a la función jurisdiccional de la Corte, solo la Comisión y los Estados parte de la Convención que hubieren declarado reconocer la competencia de la Corte, están autorizados para someter a su decisión un caso relativo a la interpretación o aplicación de la Convención a condición de que se hubieren agotado los procedimientos previstos en los artículos 48 y 50 de la misma, es decir, todo lo relativo a la tramitación de las peticiones y comunicaciones ante la Comisión. La declaración de reconocimiento de la competencia de la Corte puede ser hecha en forma incondicional para todos los casos, o bien, bajo condición de reciprocidad, por tiempo determinado o para casos específicos (arts. 61 a 63). De los 23 Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos únicamente Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá, Perú, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela han reconocido la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62 del Pacto de San José de 1969.

En lo referente a la función consultiva de la Corte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos prevé en el artículo 64 que cualquier Estado miembro de la Organización podrá consultar a la Corte acerca de la interpretación de la Convención o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Este derecho de consulta se hace extensivo, en lo que a cada uno les compete, a los órganos enumerados en el artículo 52 de la Carta de la OEA. Además, la Corte podrá, a solicitud de cualquier Estado miembro de la Organización, emitir opinión acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los instrumentos internacionales relativos a derechos humanos.

La Corte ha emitido doce opiniones consultivas y ha tramitado varios casos contra Estados americanos. La Convención Americana sobre Derechos Humanos consagra no solo el derecho de cualquier persona a denunciar a un Estado por violación a sus derechos humanos, sino que también permite denuncias de un Estado contra otro Estado americano, siempre que se haya aceptado la competencia de la Comisión para este efecto. Solamente Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, Perú, Uruguay y Venezuela han reconocido la competencia de la Comisión para recibir denuncias interestatales, de conformidad con el artículo 45 de la Convención Americana.

El sistema interamericano de protección de los derechos humanos está formado por la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos tiene competencia respecto de todos los Estados americanos porque es un órgano de la OEA. En cambio, la Corte solo tiene competencia contenciosa respecto de los Estados parte que hayan aceptado su jurisdicción obligatoria.

La Corte aplica su Reglamento para la tramitación de los casos. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención Americana de Derechos Humanos, dispone que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, así mismo, si ello fuere procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión (Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 63)⁶.

F) *El Tribunal Andino de Justicia*. El Acuerdo de Integración Subregional Andino fue suscrito el 26 de mayo de 1969 y rige entre Colombia, Bolivia, Ecuador, Perú y Venezuela. Los órganos de este Acuerdo son la Comisión, la Junta y el Tribunal Andino de Justicia. El tratado que creó el Tribunal Andino de Justicia fue suscrito el 28 de mayo de 1979. En cuanto a la competencia del Tribunal existen dos acciones:

a) *Acción de nulidad*. Según el artículo 17 del tratado, corresponde al Tribunal declarar la nulidad de las decisiones de la comisión y de las resoluciones de la Junta dictadas con violación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, incluso por desviación de poder, cuando sean impugnadas por algún país miembro, la comisión, la junta o las personas naturales o jurídicas cuando las normas les sean aplicables y les causen perjui-

⁶ MONROY CABRA, *Los derechos humanos*, Bogotá, Edit. Temis, 1980, pág. 230; *Derecho internacional público*, Bogotá, Edit. Temis, 1986, pág. 305.

cios. La acción de nulidad deberá ser intentada dentro del año siguiente a la fecha de entrada en vigencia de la decisión de la Comisión o de la resolución de la junta. Si se declara la nulidad total o parcial de la decisión o de la resolución impugnada, la sentencia indicará los afectos de aquella en el tiempo. El órgano del Acuerdo de Cartagena cuyo acto haya sido anulado deberá adoptar las disposiciones que se requieran para asegurar el cumplimiento efectivo de la sentencia.

b) *Acción de incumplimiento.* Si la Junta considera que un país miembro ha incurrido en incumplimiento de obligaciones emanadas de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, le formulará sus observaciones por escrito. El país miembro deberá contestarlas en un plazo compatible con la urgencia del caso, que no excederá de dos meses. Recibida la respuesta o vencido el plazo, la junta emitirá un dictamen motivado. Si el dictamen fuere de incumplimiento y el país miembro persistiere en la conducta que ha sido objeto de observaciones, la Junta podrá solicitar el pronunciamiento del tribunal. Si la sentencia del tribunal fuere de incumplimiento, el país miembro cuya conducta ha sido objeto de reclamo, queda obligado a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia dentro de los tres meses siguientes a su notificación. Si dicho país no cumple en este término, el tribunal, sumariamente y previa opinión de la junta, determinará los límites dentro de los cuales el país reclamante o cualquiera otro país miembro podrá restringir o suspender, total o parcialmente, las ventajas del Acuerdo de Cartagena que beneficien al país miembro remiso. El Tribunal, por medio de la junta, comunicará su determinación a los países miembros.

El artículo 29 otorga a los jueces nacionales que conozcan de un proceso en que deban aplicarse normas del Acuerdo de Cartagena, la facultad de pedir interpretación al tribunal, pero si llega la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere sido recibida la interpretación del tribunal, el juez deberá decidir el proceso. Esta interpretación procede cuando la sentencia es susceptible de recurso, porque si no lo es, el juez suspenderá el procedimiento y solicitará la interpretación del tribunal de oficio, en todo caso, o a petición de parte si la considera procedente. Esta interpretación del tribunal es obligatoria para el juez que conozca del proceso.

El Tribunal Andino de Justicia tiene por objeto solucionar las controversias que se presenten entre los países del Acuerdo de Cartagena en relación con el ordenamiento jurídico andino. Las sentencias del tribunal no requieren exequátur y los países miembros se obligan a no someter ninguna controversia a sistema distinto del prescrito en el tratado constitutivo de dicho tribunal.

G) *Mercosur.* El Tratado de Asunción, de 26 de marzo de 1991, que entró en vigencia el 29 de noviembre del mismo año de 1991, establece la integración entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, mediante la creación de un mercado común. El anexo III del tratado consagra un sistema provisional de solución de controversias. El artículo 1º, en sus párrafos I y II, del anexo III, dice:

"1. Las controversias que pudieren surgir entre los Estados partes como consecuencia de la aplicación del tratado, serán resueltas mediante negociaciones directas. En caso de no lograr una solución, dichos Estados partes someterán la controversia a consideración del Grupo Mercado Común, el que luego de evaluar la situación formulará en el lapso de sesenta días las recomendaciones pertinentes a las partes para la solución del diferendo. A tal efecto, el Grupo Mercado Común podrá establecer o convocar paneles de expertos o grupos de peritos con objeto de contar con asesoramiento técnico. Si en el ámbito del Grupo Mercado Común tampoco se alcanzara una solución, se elevará tal controversia al Consejo del Mercado Común para que adopte las recomendaciones pertinentes.

"2. Dentro de los ciento veinte (120) días de la entrada en vigor del tratado, el Grupo Mercado Común elevará a los gobiernos de los Estados partes una propuesta de Sistema de Solución de Controversias que regirá durante el período de transición".

Antes de 31 de diciembre de 1994 se ha debido adoptar el "Sistema permanente", que deberá ser un régimen creado en función de "la estructura institucional definitiva" del Mercado Común (art. 18).

H) *Integración centroamericana.* El Tratado Multilateral de Libre Comercio e Integración Económica Centroamericana (Tegucigalpa, 1958), y el Tratado General de Integración Económica Centroamericana (Managua, 1960), establecen como métodos para la solución de controversias el arreglo amistoso y si este no da resultados se acude al arbitraje. En diciembre de 1991 se suscribió el Protocolo de Tegucigalpa que contiene el Protocolo de reforma de la Carta de la Odeca sobre el sistema de integración centroamericana. El artículo 35 expresa que "toda controversia sobre su aplicación o interpretación de las disposiciones contenidas en el presente Protocolo y demás instrumentos a que se refiere el párrafo anterior, deberá someterse a la Corte Centroamericana de Justicia".

Mientras se pone en funcionamiento la Corte Centroamericana de Justicia, las controversias sobre aplicación o interpretación del Protocolo de Tegucigalpa serán conocidas por el Consejo Judicial Centroamericano (art. 3º, transitorio).

Han ratificado este Protocolo, El Salvador, Honduras y Nicaragua. El 10 de diciembre de 1992 en Panamá los presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá suscribieron el estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia como una forma de impulsar el Sistema de Integración Centroamericano (SICA), aprobado en el Protocolo de Tegucigalpa de 13 de diciembre de 1991.

I) *Caricom.* El Tratado que establece la Caribbean Community (Caricom) fue suscrito en Chaguaramas, Trinidad y Tobago, el 4 de julio de 1973, y entró en vigencia el 1º de agosto de 1973. Este tratado establece como mecanis-

mo de solución de controversias un Tribunal de Arbitraje *ad hoc*. Los dos primeros árbitros se designan por las partes y el tercero lo eligen los dos nombrados, preferiblemente de nacionalidad distinta. Si no hay acuerdo, el secretario general hace el nombramiento.

J) *Arbitraje*. El arbitraje se ha establecido como medio de solución de controversias en numerosos convenios interamericanos. En los tratados bilaterales de inversión, por regla general se pacta el arbitraje internacional como forma de solución de controversias la negociación directa y subsidiariamente. Se suscribió la Convención sobre Arreglo de Diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados, en Washington, el 18 de marzo de 1965. Esta Convención creó el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias de Inversiones⁷.

5. CONCLUSIONES

Del análisis anterior se pueden deducir las siguientes conclusiones:

1. Las normas y principios de solución pacífica de controversias en el sistema interamericano dejan vigentes las normas del capítulo vi de la Carta de la ONU (arts. 33 a 38). Por tanto, no se debe agotar necesariamente la instancia de la OEA para acudir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, si bien debe hacerse lo posible para que la controversia se solucione por los procedimientos del sistema interamericano.

2. Si bien existen varios tratados sobre solución de controversias en el sistema interamericano, es necesario elaborar un nuevo tratado que sea aceptable para todos los Estados americanos y que tenga en cuenta las razones por las cuales los Estados no se han adherido o ratificado el Pacto de Bogotá de 1948 o Tratado Americano de Soluciones Pacíficas.

3. El sistema interamericano debiera crear nuevos métodos para la solución pacífica de las controversias, como comisiones de conciliación e investigación, cuadro de observadores, procedimiento arbitral para el arreglo de controversias, procedimientos de consulta, etc.

4. Se debe insistir en la necesidad de que los Estados americanos acepten la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia conforme al artículo 36 (2) del Estatuto de la Corte, a utilizar la Corte Permanente de Arbitraje y a reconocer la jurisdicción obligatoria de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así mismo, se puede estudiar la posibilidad de crear una Corte Interamericana de Justicia.

⁷ Informe del Comité Jurídico Interamericano sobre el tema "Arbitraje entre Estados y entre agentes económicos entre sí y con los Estados, respecto de negocios jurídicos internacionales cuyo objeto fuere de naturaleza privada". OEA/serie Q/CJI/RES-1-11/92, 11 marzo 1992, relator: doctor José Luis Siqueiros.

5. Se debe analizar la posibilidad de adoptar el recurso obligatorio a la conciliación como se ha pactado en algunos tratados multilaterales celebrados bajo los auspicios de las Naciones Unidas. Desde luego, se debe reservar la aceptación del resultado de la conciliación a la voluntad de los Estados partes involucrados.

6. En relación con los conflictos que se puedan suscitar entre un Estado y personas naturales o jurídicas de otro Estado respecto de negocios internacionales de naturaleza privada, en Latinoamérica se ha sostenido la doctrina Calvo que expresa que no se puede intentar reclamación diplomática si se han tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes. El artículo 7° del Pacto de Bogotá sobre Soluciones Pacíficas consagra esta cláusula al decir: "Las altas partes contratantes se obligan a no intentar reclamación diplomática para proteger a sus nacionales, ni a iniciar al efecto una controversia ante la jurisdicción internacional, cuando dichos nacionales hayan tenido expeditos los medios para acudir a los tribunales domésticos competentes del Estado respectivo".

Además, el artículo 35 de la Carta de la OEA dice: "Las empresas transnacionales y la inversión privada extranjera están sometidas a la legislación y a la jurisdicción de los tribunales nacionales competentes de los países receptores y a los tratados y convenios internacionales en los cuales estos sean parte y, además, deben ajustarse a la política de desarrollo de los países receptores".

Esta doctrina Calvo no es un obstáculo para que los Estados puedan ratificar la Convención sobre Arreglo de Diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados, suscrita en Washington el 18 de marzo de 1965. En efecto, el Estado puede optar al ratificar la Convención por exigir el agotamiento de los recursos internos, administrativos o judiciales, como condición para administrar el arbitraje. La solución de controversias en los acuerdos comerciales tiene diversos métodos, pero todos incluyen la negociación directa como primer paso o el sometimiento de la controversia a un grupo de expertos independientes que recomiendan soluciones.