

*REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL*

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXII ENERO - ABRIL 2012 N° 145

LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL

*ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL*



TOMO LXII ENERO - ABRIL 2012 N° 145
LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL
TOMO LXII ENERO - ABRIL 2012 N° 145

Hecho el Depósito Legal N° 99-1510

La responsabilidad de las ideas y opiniones
sustentadas en los artículos y notas corresponde
exclusivamente a sus autores.

Sociedad Peruana de Derecho Internacional
Jr. Miro Quesada N° 247, Oficina N° 508, Edificio "Rimac International",
Lima 1 - Perú
Teléfono: 204-3532
Dirección Web: www.spdi.org.pe
E-mail: spdi@spdi.org.pe

Impresión

 EDICIONES MISKY
«edicionesmisky@hotmail.com»

Impreso en el Perú
Printed Peru
Tiraje 400 ejemplares

*Totus Orbis Qui Aliquo Modo
Est Una Res Publica*

El Mundo Todo Que Al Fin Y Al Cabo
Es Una República

Francisco de Vitoria

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente

Luis Marchand Stens

Vice Presidente

Ignacio Basombrío Zender

Secretario

Manuel Augusto Roca Zela

Tesorero

Claudio E. Sosa Voysest

Vocales

Hubert Wieland Alzamora

Roberto Mac Lean Ugarteche

Armando Nieto Vélez

Elizabeth Salmón Gárate

MIEMBRO EMÉRITO

Javier Pérez de Cuéllar

COMISIÓN DE LA REVISTA

Ignacio Basombrío Zender

Armando Nieto Vélez

Claudio E. Sosa Voysest

Miguel A. Rodríguez Mackay

MIEMBROS TITULARES

Alzamora Traverso, Carlos

Belaúnde Moreyra, Antonio

Couturier Mariátegui, Hernán

Chávez Soto, Jorge

De la Puente Radbill, José

De la Puente Raygada, Oscar

De Soto Polar, Alvaro

De Trazegnies Granda, Fernando

Deustua Caravedo, Alejandro

Ferrero Costa, Eduardo

Ferrero Costa, Raúl

García Belaúnde, José Antonio

García-Sayán, Diego

Guillén Salas, Fernando

Luna Mendoza, Ricardo

Mac Lean Ugarteche, Roberto

Maúrtua de Romaña, Oscar

Marchand Stens, Luis

Mercado Jarrín, Edgardo

Morelli Pando, Augusto

Nieto Vélez, Armando

Osterling Parodi, Felipe

Palma Valderrama, Hugo

Revoredo de Mur, Delia

Roca Zela, Manuel Augusto

Rodríguez Cuadros, Manuel

Solari Tudela, Luis

Sosa Voysest, Claudio E.

Tudela Van Breugel-Douglas, Francisco

Ugarte del Pino, Juan Vicente

Valdez Carrillo, Jorge

Villarán Koehlin, Roberto

Wagner Tizón, Allan

Wieland Alzamora, Hubert

MIEMBROS ASOCIADOS

Agüero Colunga, Marisol (*)	Hernández Campos, Augusto
Alcalde Cardoza, Javier	Kisic Wagner, Drago
Alvarez Brun, Félix	Lázaro Geldres, Jorge
Alvarez Vita, Juan	Lévano Torres, Oscar (*)
Astete Rodríguez, Elizabeth (*)	Lozada Tamayo, Samuel
Basadre Ayulo, Jorge (*)	Mariátegui Malarin, Juan (*)
Basombrio Zender, Ignacio (*)	Meier Espinoza, José A. (*)
Belaunde Moreyra, Martín	Novak Talavera, Fabián
Beleván-McBride, Harry	Pérez Sánchez-Cerro, José Luis
Brousset Barrios, Jorge	Pinto-Bazurco Rittler, Ernesto
Chuquihuara Chil, Luis (*)	Rodríguez Mackay, Miguel Ángel
Dañino Zapata, Roberto	Roncaglioli Higuera, Nicolás
De Althaus Guarderas, Miguel	Salmón Gárate, Elizabeth
Delgado Aparicio, Luis	Sandoval Aguirre, Oswaldo (*)
Echeverría Herrera de De Pury, María E. (*)	Schiappa-Pietra Cubas, Oscar
García Belaunde, Domingo	Tudela Barreda, Felipe
García Calderón Moreyra, Gonzalo	Velásquez Rivas-Plata, Elvira
García-Corrochano Moyano, Luis (*)	Vera Esquivel, Germán
Gutiérrez Reinel, Gonzalo (*)	Yrigoyen Yrigoyen, Martín

(*) PARA CEREMONIA DE INCORPORACION FORMAL

MIEMBROS CORRESPONDIENTES

Buergenthal, Thomas (Estados Unidos)	Llanos Mansilla, Hugo (Chile)
Cho, Key Sung (Corea)	Wolff, Francis (Francia)
Furnish, Dale Beck (Estados Unidos)	

COORDINADOR GENERAL

Alexander A. Antialón Conde

SUMARIO

Pág.

ARTÍCULOS

- 200 años de la Constitución de Cádiz
Óscar Maúrtua de Romaña 13
- La emergencia de China y su impacto
en los países en desarrollo
Raúl Salazar Cosío 21
- Análisis y comentario en el asunto *Inmunidades
Jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia)*
desde el punto de vista de los problemas relativos
a la formación y aplicación de las normas de
Derecho Internacional general
María Angela Sasaki Otani 39
- El control de la constitucionalidad de los Tratados
en el Perú y la necesidad de su reforma
Eduardo López Echevarría 55
- El régimen jurídico internacional de la investigación
científica marina y aplicación en el Perú
Eduardo Ramos Ferretti 87

DOCUMENTOS

- Declaración del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores de UNASUR sobre la cuestión de las Islas Malvinas (Asunción, 17 de marzo de 2012) 121
- Cuarta Cumbre BRICS. Declaración de Nueva Delhi (Nueva Delhi, 29 de marzo de 2012) 125

* * *

ARTÍCULOS

200 AÑOS DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

*Oscar Maúrtua de Romaña**

El 19 de marzo, se celebra 200 años del primer código hispanoamericano que inspiró a muchas naciones de la época a constituirse como Estados organizados bajo un cuerpo jurídico escrito, tal como lo es toda carta constitucional, capaz de garantizar el orden institucional y protegiendo los derechos y libertades de los individuos que los componen.

Esta constitución también es conocida con el nombre de “La Pepa”, debido a que fue promulgada en Cádiz, por Las Cortes Generales de España en 1812.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

La España de inicios del Siglo XIX, atravesaba una significativa crisis política, económica y social. Ya en evidente expansionismo francés conducido por Napoleón Bonaparte. El ejército francés, invadió España en 1808 y ocupó diversas ciudades de importancia estratégica. Por otro lado, Godoy, primer ministro español, preparó el viaje de la familia real Española hacia Andalucía a fin de embarcarla para América en caso de

* Embajador en el Servicio Diplomático de la República. Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.

peligro y la trasladó a la ciudad de Aranjuez. Las guerras y pugnas con los franceses, instaron a la nobleza hispana a firmar ciertos tratados con ellos, lo cual desató la ira popular, expresada en el Motín de Aranjuez (18 de marzo de 1808), provocando la caída y la abdicación de Carlos IV en su hijo Fernando VII.

Estos sucesos mostraban la crisis del Régimen y la descomposición política de la monarquía borbónica. Napoleón, árbitro de la situación, decidió hacer de España un estado satélite de Francia. Obligó a abdicar a ambos monarcas en su persona en abril de 1808, y nombró rey de España a su hermano José Bonaparte.

El 24 de septiembre de 1810 se dio apertura, en el teatro de la Isla de León, a las Cortes que establecerían este cuerpo nuevo de orden constitucional, luego de trasladarse al oratorio de San Felipe Neri, en la ciudad de Cádiz. Aquí los diputados electos en febrero de 1810, por decreto, hicieron una convocatoria a elecciones tanto en la España insular como en los territorios de Asia y América. Merece destacarse que se consideran también a los Suplentes elegidos en el mismo Cádiz que cubrieron a las provincias tomadas por el imperio francés. Es así que en total para dichas Cortes sumaban casi trescientos diputados, de los cuales cerca de sesenta eran representaciones de los dominios americanos.

Los debates constitucionales comenzaron el 25 de agosto de 1811 y terminaron a finales de enero de 1812. La discusión se desarrolló en pleno asedio de Cádiz por las tropas francesas, ciudad heroica, muy dañada por las circunstancias bélicas. (Ver: Luis Alayza y Paz Soldán. *La Constitución de Cádiz de 1812*. Lima: Editorial Lumen, 1946).

PARTICIPACIÓN PERUANA EN LAS CORTES DE CÁDIZ

La apertura y pensamiento liberal de los hispanos al momento de las cortes gaditanas, hicieron posible que, en un contexto de lucha por la libertad, se proyecte en tal documento, el reconocimiento de «garantías» y principios que protejan a los hombres, además de considerar a los

representantes de todos los confines del gran imperio, como integrantes de la misma mancomunidad. Surge la idea de ciudadanía, los antecedentes de los derechos humanos y naturalmente conceptos como la representatividad política y el sustento del Estado de derecho. Gracias a tan visionaria convocatoria se hizo factible que notables juristas de las Américas de entonces participaran en tan necesario proyecto.

El virreinato del Perú acreditó a cinco representantes, siendo ellos: Ramón Feliú, Dionisio Inca Yupanqui, Vicente Morales Duárez, Blas de Ostolaza y Antonio Zuazo. La delegación peruana tuvo un excelente desempeño al tratar la situación de los Americanos en las Cortes de Cádiz y junto a todo el bloque americano, de forma unánime, presentaron un conjunto de demandas para su discusión en la llamada “Proposición de los Diputados Americanos”, propugnando una representación proporcional y equitativa en las Cortes, igualdad de derechos para los americanos en cuanto al acceso a los cargos públicos, nueva distribución de los cargos entre los americanos (50% designado para ellos), libertades de cultivo y comercio, la supresión de la discriminación, de la desigualdad, así como de mercados monopólicos, el restablecimiento de los jesuitas, entre otros. (Ver :Guillermo Durand Florez. *El Perú en las Cortes de Cádiz*. Lima: Editorial Jurídica, 1974).

Al momento del debate y aprobación de estas y otras propuestas, la representación peruana con los juristas Vicente Morales Duárez y Feliú a la cabeza, tuvieron un desempeño descollante en tales Cortes. Vicente Morales Duárez fue su Presidente. De otro lado, Feliú, representante de pensamiento liberal, fue asiduo defensor del otorgamiento de la ciudadanía a los indígenas y de la abolición del tributo indígena, los repartos y las mitas. (Ver: Cesáreo de Armellada. *La causa indígena americana en las Cortes de de Cádiz*. Madrid: Cultura Hispánica, 1959).

DERECHOS CIVILES Y ORGANIZACIÓN TERRITORIAL

Si bien la carta magna de Cádiz de 1812, establece en su primer artículo a la Nación española y la define constitucionalmente, las

dimensiones geográficas que compondrían España, la americana, la asiática y la peninsular, quedan aún en suspenso en su artículo 11, pues ya era una cuestión de índole política, porque los americanos reclamaban un mayor número de provincias y una organización del Estado que se aproximase al federalismo.

Por otra parte el artículo 22 reconocía a los mulatos la nacionalidad española –Derechos civiles– pero el Art. 29 los privaba de la condición de ciudadanos, es decir, de derechos políticos. Esta medida –según los estudiosos– fue una estrategia de los peninsulares para reducir el número de diputados americanos, ya que la ley electoral planteaba un sufragio universal proporcional a la población, pero al final fue notoria la tendencia hacia la centralización por parte de la gran metrópoli.

Sin embargo, lo positivo de la constitución de Cádiz fue que establecía el sufragio universal masculino indirecto, en un momento clave, pues no habían antecedentes de esta clase de mecanismos democráticos, sentó las bases de la soberanía nacional, aportando al derecho internacional una idea básica para garantizar el desarrollo pleno de los estados; la monarquía constitucional, la separación de poderes, la libertad de imprenta, y tanto para la península como para sus dominios en ultramar se ajustaron algunas formas para el reparto de tierras, además del aseguramiento de la libertad para el desarrollo de la industria, tan dejada de lado en la España de entonces. Todos estos considerandos y otros derechos fueron reconocidos y desarrollados ampliamente en esta carta. Sin embargo, para la época y sus circunstancias algo revolucionario, a tal punto que fue restaurado el absolutismo y se extinguió dicha norma máxima.

ABOLICIÓN DE LA CONSTITUCIÓN DE CÁDIZ

A inicios de 1814 y pasada la amenaza bonapartista, se da la contrarrevolución fernandina. El recién restaurado rey Fernando VII decretó la disolución de las Cortes, la derogación de la Constitución y la detención de los diputados liberales que organizaron la constitución

gaditana. Comenzaba el regreso del reinado absolutista. La burbuja liberal terminó pero sus ideas ya habían cobrado fuerza jurídica y sobre todo conciencia popular.

Fue el día 10 de mayo, en que el general Eguía tomó Madrid militarmente y proclamó a Fernando nuevamente Rey de España. Éste, ratificado en el poder, se opone a los decretos gaditanos y a la constitución establecida en Cádiz porque significan el paso de un Estado absolutista a uno constitucional, incluyendo en la representación política con igualdad de derechos a los americanos, reivindicación de soberanía que colisionaba con la idea hispana centralista nacional. Hasta la década de 1820, la mayor parte del criollismo hispanoamericano, era autonomista, no independentista. Podía asumir una condición nacional española, pero a cambio de un autonomismo en América para todas las cuestiones de política interna, lo que implicaba descentralización política y amplias libertades económicas, es decir el gran salto de una contraída e insostenible producción arcaica a la nueva forma de un capitalismo capaz de eclosionar en nuevas naciones americanas en el mediano y largo plazo. En conclusión, se perdió un contexto histórico de provechoso beneficio mutuo y que podría haber generado un régimen de comunidad iberoamericana. La Secretaría General Iberoamericana (CEGIB) es un ente de cooperación internacional con propósitos de aproximar a las naciones iberoamericanas pero sin la dimensión primigenia a la que aludimos.

Las consideraciones dadas en la Constitución de Cádiz, permitieron que los americanos depositaran su confianza para la organización del Estado en la capacidad representativa (nueva forma de gestión en ese entonces) y administrativa de las diputaciones provinciales, las cuales como nuevas instituciones, serían capaces de canalizar, administrar y recaudar las pretensiones y necesidades del criollismo de cada provincia. Al observar tantas prerrogativas que eximían al rey de ciertas facultades absolutistas, generó una doble reacción por parte del Rey, una primera: de oposición plena al experimento de “federalismo” propuesto y la segunda reacción: de radicalizar más las capacidades centralistas, obviando estas nuevas formas dadas por liberales peninsulares y

americanos, condicionando así, la situación final revolucionaria anti-española hasta el triunfo de las independencias americanas que fueron produciéndose durante las primeras décadas del siglo XIX.

TRASCENDENCIA DE LA CARTA MAGNA

A 200 años de creada La Constitución de 1812 (la cual se publicó tres veces en España: 1812, 1820 y 1836, luego de su abolición), sabemos que marcó, un hito en la primera mitad el siglo XIX, tuvo una gran influencia en otras constituciones europeas y fue usada de modelo constitucional en varios Estados americanos al momento de su independencia.

Es notorio su carácter anticolonial y sienta las bases de un mercado nacional con dimensiones hispánicas que abarcaran también a los territorios de América, reduciendo aranceles a los productos americanos, y aperturando el comercio entre naciones interhispanas, etc. Podemos considerar que tal idea se anticipó un siglo a la Commonwealth de Gran Bretaña.

Parlamentarios como el mexicano Miguel Ramos Arizpe, el chileno Fernández de Leiva, el peruano Vicente Morales Duárez, el ecuatoriano José Mejía Lequerica, etc., dan cuenta del avanzado y no considerado potencial ideológico americano, puesto que el pensamiento de estos grandes juristas se recogió en el constitucionalismo en sus respectivas repúblicas.

Además de desarrollar interesantes reconocimientos de derechos fundamentales, aún cuando no se encontraba sistematizado, ni codificado en documento alguno, y de considerar la preeminencia de la felicidad de los ciudadanos que constituyen el Reino Español, dado el momento en que surge, se reconoce su gran impacto y excelente aporte al constitucionalismo mundial, pues trasciende las fronteras de la Europa del siglo XIX y junto a la Constitución Estadounidense y la Revolución Francesa, debe considerarse como un instrumento fundamental en el

proceso de desarrollo político e ideológico humano, por su relevante estructura y correcto proceso de elaboración democrática. Guillermo Durand relievra que la línea tradicional absolutista se concilió *–mutatis mutandis–* con una monarquía constitucional de orientación liberal. La Constitución de Cádiz fue proclamada en Lima por el Virrey Fernando de Abascal reconociendo la libertad de imprenta, cabildos elegidos, supresión de la Santa Inquisición, igualdad de derechos entre criollos y peninsulares pero no se abolió el tributo ya que fue una condición que él planteó para su promulgación. Pero su vigencia, como bien sabemos, fue corta al retorno del absolutismo.

Cabe resaltar que es el primer documento en habla hispana –que según Vicente Ugarte del Pino– es la primera constitución del Perú– lo cual, ciertamente, es una valoración válida, que concentró el saber de los más grandes pensadores que pudo dar, no solo la península Ibérica, sino aquellos 60 representantes americanos y filipinos que supieron exponer las justas demandas y urgentes aspiraciones de sus connacionales; y, que hoy y mañana o 200 años más tarde confrontan desafíos comunes y vigentes; tal cual acaba de anunciar la ONU al plantear que el planeta demandará, en los próximos cuatro quinquenios cerca de un 50% más de alimentos; un 45% más de energía y un 30% más de agua a fin de no condenar a la pobreza a 3,000 millones de personas en el mundo. Si en Cádiz se luchó por autonomías, por derechos de independencia política, división de poderes del Estado, Estado de derecho, igualdad, dos siglos más tarde Indoamericana e Iberoamérica donde proliferan recomendaciones, declaraciones y resoluciones, sepan identificar soluciones pragmáticas que contribuyan a resolver las urgentes demandas de la población de a pie.

* * *

LA EMERGENCIA DE CHINA Y SU IMPACTO EN LOS PAÍSES EN DESARROLLO

*Raúl Salazar Cosío**

*“El traslado hacia la Cuenca del Pacífico del centro de gravitación del planeta es un signo de nuestros tiempos, como lo es el ascenso de la China a este escenario en compañía de otras potencias. La emergencia de dichos países está cambiando, en estos momentos, la fisonomía y la estructura del poder mundial.” ***

LA EMERGENCIA PACÍFICA

Pocos dudan sobre el carácter vertiginoso de la emergencia de China. El punto de partida en este proceso podría ser el año de 1978, cuando el Partido Comunista declaró que su principal prioridad era el desarrollo y la apertura económica del país, consagrando así la propuesta de una “segunda revolución” que había hecho Deng Xiao Ping. Tampoco existe mayor debate sobre el papel de superpotencia que la China viene reclamando en el concierto de las naciones.

El congreso del partido no solo adoptó en esos días una resolución que cambió la racionalidad en la que reposa la legitimidad del régimen,

* Ministro en el Servicio Diplomático de la República.

** Informe presentado al Ministro de Relaciones Exteriores. Lima, 2008.

desde el ámbito ideológico hacia uno algo más mensurable, como es la mejora material de la población, sino que además desató un proceso que está cambiando la estructura del poder mundial, con un particular impacto en las regiones en desarrollo, como América Latina.¹

Veinte años después, durante la crisis asiática de 1997, la China no sucumbió a las voces que pedían un repliegue o combatir las recomendaciones que el FMI ofrecía a la región; tampoco se sumó al coro de los que pedían el ostracismo de los especuladores occidentales que habían apostado contra algunas de sus monedas, sino que reafirmó su política de adhesión al mercado y continuó apeándose en las fuerzas de la globalización para mantener su dinámico ritmo de crecimiento.

Desde el mencionado Congreso del Partido, el crecimiento chino se ha mantenido por encima del 6% de su PNB, logrando con ello que más de 300 millones de chinos salgan de la pobreza.

Confirmada la opción de China por el mercado, sólo se debate acerca de la forma que adoptará su irrupción al primer plano internacional, principalmente por los efectos de sus ingentes necesidades de recursos naturales y la natural competencia que esto genera y, simplemente, porque las superpotencias suelen ocupar su espacio forzando, de alguna manera, un nuevo orden.

La historia nos ha acostumbrado a que las potencias emergentes reclaman su nuevo papel abruptamente, codiciando y conquistando los territorios y los recursos que necesitan para su crecimiento, enfrentándose a sus pares en el proceso o con los dueños del statu quo con resultados devastadores para el sistema y sus retadores, como fue el caso de

¹ Lo que constituye la estabilidad política en China ha variado de forma radical a lo largo de tres milenios, y, en diferentes periodos. Esta se ha definido en función de la grandeza de los líderes, el carácter pacífico de las sucesiones imperiales, la sofocación de las revueltas campesinas y la gestión de las incursiones extranjeras (religiosas, tecnológicas o militares). Jonathan Spence "La búsqueda de la China moderna" Norton Press, Universidad de Yale, 1999.

Alemania en las dos guerras mundiales y del Japón en la última gran conflagración

En este contexto, el Premier Wen Jiabao expresó el 2004 en la Universidad de Harvard que la emergencia de China, era una de carácter pacífico. Sucesivos discursos oficiales han reiterado el carácter benigno de la misma y esto ha sido así, por lo menos en su primera etapa y, sobre todo, dependiendo de quién está al otro lado de la trinchera.

LA CUESTIÓN INTERNA: LA ESTABILIDAD DEL PROCESO

Jiang Zeming decía en la Cumbre del APEC de Kuala Lumpur que gobernaba dos chinas y que ese era el gran reto de sus dirigentes. Una moderna y competitiva que aprovecha de los mercados mundiales, generalmente ubicada alrededor de Shanghái y Hong Kong, como en otras zonas ribereñas del Pacífico y un hinterland de desposeídos y casi auto subsistente, que ejemplifica claramente su pertenencia al tercer mundo. Efectivamente, “China es esclava de su demografía, al dividir su PIB entre su población, llega a los 3600 dólares, el mismo per cápita de Albania y El Salvador”.²

Desde esas frases de Jiang Zeming, el régimen ha logrado insertar anualmente más de 10 millones de dicha población marginal a los sectores más modernos del país, incorporándolos de esa manera a la economía mundial. Este proceso, acelerado en la última década, ha convertido a China este 2010 en la segunda potencia económica mundial, desplazando al Japón de ese sitial. Algunos analistas señalan que no habría que esperar al 2050 para que China exhiba el mayor PIB del mundo, solo sería cuestión de una década más.³

² “El Siglo de China”, artículo de Roberto Mosquera, publicado por el diario *La Nación* de Buenos Aires, del 27 de set. 2010.

³ “China emerge como una nueva superpotencia. Sus dirigentes promueven un poderoso Estado Nación con intereses realistas y pragmáticos, pero con ideas

El incremento de la prosperidad y la continua expansión de la clase media, serán los factores que en el tiempo generarán una demanda por mayores libertades y de reforma del sistema político. Sin embargo, el mayor el peligro para su transición o su retroceso hacia las nuevas formas políticas en China, parecería ser una abrupta interrupción en el ritmo de crecimiento del país, con los impactos internos y externos que esta “regresión” conllevaría. Este es el argumento que utiliza el partido para mantenerse en control y en el manejo férreo de los tiempos del proceso.

De otro lado, se considera que la China mantendrá en los próximos años este dinámico ritmo de crecimiento económico. Se irían despejando las dudas sobre la sostenibilidad del modelo, por lo menos en el mediano plazo y, su capacidad para compatibilizar el desarrollo de su sector moderno, ejemplificado por los niveles de competitividad alcanzados por los “clusters” alrededor de las zonas costeras, con esa pobreza y marginalidad en el sector rural que aludía Jiang Zeming

Pero, paradójicamente para algunos, o como una forma cínica de aprovechamiento del mercado mundial para otros, la China seguirá teniendo un consumo doméstico inmensamente inferior a sus niveles de producción, creciendo a través de sus exportaciones con el apoyo de una moneda débil, a pesar de las presiones norteamericanas en favor de su mayor apreciación.

LA CUESTIÓN EXTERNA: EL IMPACTO EN EL SISTEMA DEL CRECIMIENTO CHINO

Para los principales países de su región, el crecimiento de China ha significado un importante incremento de sus exportaciones de valor

viene de la pág. 23

restrictivas sobre democracia, derechos humanos. El poder se desplaza hacia otras zonas. Asia es un centro de acumulación de capital, tecnología avanzada y productividad en alza. Estados Unidos está endeudado con China, Japón y Corea del Sur para sostener su consumo y déficit exterior”. Mariano AGUIRRE, *La Vanguardia*. Madrid, enero del 2006.

agregado y de tecnología, particularmente como insumos y partes del producto final que el gigante asiático exporta al mundo. Los países del ASEAN han aumentado sus exportaciones de este tipo de productos a China en más de un 30% durante la última década.

La China se ha ubicado en el centro de un saludable ciclo de comercio para su región y que además ha beneficiado a la recuperación global, en particular a los países en desarrollo. Su economía absorbe enormes cantidades de materias primas y las inversiones en el exterior que realiza para asegurar su abastecimiento seguirán siendo importantes factores para el desarrollo de las zonas emergentes.

Habrán otros impactos benévolos del proceso de crecimiento chino sobre la América Latina de las materias primas y de los recursos energéticos. Con el resto de la economía global, podemos establecer que los destinos de los principales actores están de tal manera entrelazados que, por el momento, nadie parecería estar interesado en disrupir la emergencia pacífica de la nueva potencia, aunque no se esté totalmente de acuerdo con su estilo.⁴

Respecto a impactos más específicos, se puede relieves que los Estados Unidos, la primera potencia planetaria, seguirá siendo vulnerable a cualquier cambio brusco del patrón del desarrollo económico chino. Los inmensos excedentes que les permite este proceso han sido claves para el financiamiento del consumo norteamericano, mediante las

⁴ China desafía dos paradigmas del sistema internacional. Por un lado, el modelo de crecimiento autoritario pone en cuestión que la democracia parlamentaria con mercado libre y respeto a los Derechos Humanos sea el objetivo a lograr. Por el otro, se adhiere a las prácticas más convencionales situando el interés de su Estado por encima de cuestiones comunes, como la protección del medio ambiente. De la globalización se queda con las ventajas expansivas de los mercados abiertos. Reafirma su nacionalismo, se erige en líder hegemónico, y extiende su influencia pagando buenos precios, otorgando créditos blandos y entregando masiva ayuda al desarrollo a países que tienen petróleo y gas u otros recursos, como Angola, Sudán y Cuba.” Mariano Aguirre en su ensayo “Los Nuevos Poderes Regionales”, en revista *Debate*. Madrid, 5 de enero de 2006.

bajas tasas del interés que alcanzaron con el retorno de estos flujos en la adquisición de deuda norteamericana. Y siempre será difícil cambiar, lo que ha sido una clave para el modelo de crecimiento de la economía norteamericana, su inclinación al consumo.

La Administración Obama, en el contexto de la crisis económica, está tratando de equilibrar decisivamente sus cuentas públicas y estimulando el ahorro e inversión privado. Hasta el momento, la devaluación del dólar y la apreciación del yuan se mueven tan gradualmente que esta interrelación no parece ser el especial correctivo para enfrentar el desbalance comercial entre las potencias, ni para una modificación sustantiva de la orientación de los flujos de capitales acumulados por la China.

Alemania, el país de la Unión que más rápido se viene recuperando de la crisis, ha logrado exportar el pasado ejercicio más a la China que a los Estados Unidos, su tradicional y principal mercado. El gremio empresarial alemán explica el ciclo virtuoso de crecimiento del 15% anual de sus exportaciones, en el gran dinamismo de la China y su actual apetito por importaciones de alto valor agregado, las características de su producción. Por el momento, Alemania pone más énfasis en este positivo aspecto, que en los riesgos por la ausencia de una debida protección a la propiedad intelectual y su exposición a un eventual, pero masivo espionaje industrial.

De otro lado, cabe remarcar que la crisis económica global ha sido modulada por la continuidad del proceso de crecimiento chino. Además que las recientes medidas adoptadas por su Gobierno para controlar las eventuales burbujas de consumo e inversión (entre ellas, una tímida flotación el yuan), en coincidencia con la crisis de confianza sobre las cuentas públicas de algunos países europeos, ha causado una alarma adicional en los mercados.

También hay preocupación por el impacto de una disrupción del proceso de crecimiento chino por el sobrecalentamiento de su economía o la explosión de una burbuja financiera y de activos “a lo occidente”.

De otro lado, por las presiones que recibe en el plano cambiario o por la reforma de su trato al capital extranjero y sus laxas prácticas en el área de la propiedad intelectual e industrial, un comportamiento imputado tanto al sector privado, como al gubernamental.

La respuesta a la crisis económica global demanda además varios ajustes sistémicos que involucra a los principales actores. No solo una reforma de los sistemas financieros para alcanzar una mayor transparencia y responsabilidad social, sino particularmente una corrección a la inclinación al consumo norteamericano, así como una expansión del mercado interno chino con la apreciación de su moneda y del factor trabajo; en general, de la reducción de tradicionales altas tasas de ahorro que exhibe la región.

LA BÚSQUEDA DEL NUEVO ORDEN

El Partido Comunista formalizó el 2003 la doctrina del "ascenso pacífico" de China. El documento enfatizaba que el país se encaminaba a una significativa mejora de los vínculos económicos entre Pekín y sus socios regionales, como con los actores globales, lo que haría impensable cualquier confrontación y permitiría el progreso de todas las partes involucradas, sin distinción de su nivel de desarrollo.

Basado en esa doctrina, Pekín comenzó a establecer relaciones más amistosas con los principales Estados de su periferia: Rusia, Japón, India y los del sureste asiático, de manera que los Estados Unidos no encontrasen fácilmente socios para una eventual coalición anti-China en su región. Sin embargo, como veremos, estas declaraciones no coordinaron con la forma en que los hechos se han desarrollado, particularmente en el marco de las siempre delicadas y susceptibles relaciones chino japonesas.⁵

⁵ Esta estrategia de buena vecindad constituye un vuelco sustancial en la forma que enfrentó durante las últimas tres décadas sus controversias territoriales y marítimas con alguno de esos países. En lugar de reivindicar sus derechos en una forma confrontacional, la China de hoy negocia y está haciendo un esfuerzo

También expresó su disposición a aliviar la tensión en algunos potenciales conflictos, siempre que las otras partes, como es el caso de Taiwán, no reten el statu quo. Las relaciones en el estrecho han mejorado notablemente desde las últimas elecciones “en la provincia rebelde”. En el pulso nuclear entre Washington y Corea del Norte, el papel de Pekín se mantiene como cauto y constructivo.

En este sentido, China se ha ubicado como cercana a los Estados Unidos en su campaña contra el terror, sin embargo ha erosionado cualquier otra propuesta política de la potencia en la región, proponiendo incluso una nueva arquitectura regional en la que se excluye abiertamente la participación norteamericana, como es el caso de la Cumbre del Sures-te Asiático y del Asean + 6.⁶

Cabe recordar, que hace algunas décadas, la China no logró excluir a los Estados Unidos de la conformación inicial del Foro de Cooperación Asia. Pacífico (APEC) que promovían los aliados regionales de este último, como Japón, Corea y Australia. Actualmente, si parece en capacidad de provocar un nuevo diseño de la arquitectura regional, sin la presencia de los EUA.⁷

viene de la pág. 27

especial para convencer a otros Estados de que esta actitud dialogante revela la mejor de sus intenciones. La China actual ha demostrado reconocer el valor de códigos diplomáticos en el caso de contenciosos territoriales que tienen importantes consecuencias económicas, como en el mar de China meridional. Ashley TELLIS, “El gran tablero de Pekín”, en revista *Foreign Policy*, edición española.

⁶ “La China quiere convencer al mundo que es un gigante amable. Pekín sabe que EEUU y los países asiáticos le vigilan de cerca, preocupados de que pueda convertirse a la larga en una potencia hegemónica que amenace su seguridad. El gigante asiático es consciente de que necesita una nueva gran estrategia, que le permita continuar con su crecimiento, su modernización tecnológica y su fortalecimiento militar sin despertar una costosa rivalidad en otros países.” Ashley TELLIS, “El gran tablero de Pekín”, en revista *Foreign Policy*, edición española.

⁷ Sobre la interrelación con los EUA, Ashley Tellis señala que “la relación de China con la principal potencia revela un enorme grado de ambivalencia. Parece la estrategia de una potencia que gana tiempo y que prorroga su momento de presentarse como una alternativa ante el poder norteamericano. China intenta

Además cabe señalar que China ahora detenta el segundo poderío naval del planeta después del de los Estados Unidos y que su presupuesto de defensa se viene incrementado en 10 % anual, algo más que su tasa promedio de crecimiento económico. Un hecho quizás natural para un país cuyo 90% del comercio externo es transportado por vía marítima.

En el Mar de China Meridional, por donde pasa la mitad del comercio mundial y el 90% de las importaciones de hidrocarburos del Japón, China acaba de desplegar primera vez su músculo político en la confrontación diplomática que mantuvo con el Japón recientemente por la detención del patrón del barco pesquero chino que colisionó con dos de las embarcaciones de la guardia costera de este último, en aguas reivindicadas por ambos países.

Será en la era del Pacífico; en ese océano y sus mares regionales, donde se escenificará la competencia entre las potencias y sus aliados por el control de esas rutas. El predominio sobre estas zonas estratégicas supone una tentación casi ineludible para las potencias.

Los imperios económicos y comerciales, se consolidaron con el apoyo del poder naval y su capacidad de despliegue hacia las zonas críticas para su comercio, como fuera el caso de la Inglaterra del siglo XIX y el de los Estados Unidos del siglo XX, frente a áreas marítimas sudamericanas y del Caribe, cuando asumió el control del Canal de Panamá. Según Robert D. Kaplan, el Mar de China Meridional, sería el nuevo Caribe para la China.⁸

viene de la pág. 28

en estos momentos tranquilizar a los Estados Unidos demostrándole que no tiene la intención ni la capacidad de desafiar su liderazgo, aunque pretenda promover un escenario regional que no requiera de su presencia política o militar.”

⁸ “El Caribe de la China”, artículo publicado en el *Washington Post*, el 26 de setiembre de 2010 por Robert D. Kaplan, académico del Centro para la Seguridad de la Nueva América y autor de la obra *Océano Indico y el Futuro del Poder Americano*.

EL “GRAN JUEGO” DE LA ENERGÍA

Las zonas de producción más importantes de petróleo, se concentran en áreas de alta inestabilidad política. Ello acentúa la inseguridad en el abastecimiento de este recurso aun fundamental y alienta la competencia entre los actores por buscar alternativas y otras opciones geográficas.

El final de la era del petróleo barato es evidente. Ninguna de las potencias que conducirá el mundo en la nueva era se librarán del apremio por asegurar sus fuentes energéticas y de buscar alternativas. Rusia, uno de los BRICS*, parece estar convirtiéndose en la nueva Arabia Saudita del nuevo escenario. La explotación del gas que yace en los “tanes” de la zona Euroasiática, la encumbran como el principal productor de gas del mundo y el tercero en petróleo. Tampoco Brasil se queda atrás con sus descubrimientos en el zócalo continental, aunque de una explotación más delicada y costosa, particularmente después del derrame del Golfo de México.

Consciente que su cualidad energética le otorga la mejor carta para recuperar la gloria perdida, la política de Vladimir Putin aprovecha este instrumento de forma de gravitar en Europa y de mejorar su posición negociadora en la carrera regional que se desarrolla entre China y el Japón.

Ambas potencias asiáticas han comenzado a competir y a la vez cortejar a Rusia por la definición del origen y final de varios gasoductos. Japón ha comenzado a despuntar en este juego al resolver Rusia, en los casos de los gasoductos de Siberia y Sajalín, que se construirían con

viene de la pág. 29

* Un acrónimo acuñado por Jim O’Neil en el 2001 en su ensayo sobre los nuevos países emergentes destacando en esa categoría al Brasil, Rusia, India, China. Argumentó la no inclusión de México y Corea del Sur en este grupo, citando que ese nivel económico ya había sido reconocido con su membresía en la OECD. Nota del Autor.

financiamiento de ese país y que concluirían, por cierto, en Japón. China no pierde el paso al realizar sus empresas públicas inversiones directas en energía en los “tanes” más cercanos a su territorio.

Para jugar sus cartas dentro del “gran juego” de la energía en Eurasia, Rusia volvió a nacionalizar varias de las empresas energéticas que Yeltsin privatizó. El cuello de botella para esta política, es la falta del capital que se requiere para la financiación de las nuevas rutas alternativas a los vetustos trazados de la etapa soviética. Esta importante financiación sólo la proveen Gobiernos enormemente interesados, como China, o sectores privados como el japonés o el norteamericano. Pero, todos ellos recelan de la eventual arbitrariedad del anfitrión.

Europa, que importa más del 50% de la energía que consume, no actúa aun colectivamente para asegurar su abastecimiento energético, como se vio durante la crisis entre Rusia y Ucrania del 2009. Sin embargo, ha llegado a la inteligente conclusión que cuanto más temprano modifique su patrón de consumo y tecnología, será además aun más competitiva.

Conjuntamente con sus tempranos esfuerzos para adecuarse a la normativa del Protocolo de Kioto, Europa ha mejorado su nivel de eficiencia energética y la inversión en tecnologías más limpias. Estas políticas aumentarán su capacidad para enfrentar las nuevas limitaciones y su posibilidad de liderar con la tecnología que demandará el mercado energético del futuro.

De otro lado, Estados Unidos vino haciendo todo lo que aconsejaría el manual para ampliar su dependencia energética y su exposición al Oriente Medio. Recién a finales de su mandato, el Presidente Bush menciono la necesidad de reducir esa dependencia y de modular el alto consumo de energía de su economía en general.

En este escenario, el camino hacia un sistema internacional más o menos estable exige el advenimiento de una equilibrada triangulación entre los Estados Unidos, ejemplo de vitalidad económica; Europa, modelo de integración exitoso y de modernización de su matriz energética, y el de una China, en búsqueda de un modelo alternativo, de alto

crecimiento y energéticamente eficiente que podría de fungir de horizonte para un gran número de países en desarrollo.

La China no parece tratar de instrumentalizar negativamente esta triangulación. Dos factores alejarían esta posibilidad. Uno, los fuertes vínculos económicos y culturales que exhibe la alianza occidental a pesar sus diferencias, y que se convertirían en adjetivas dentro de un contexto de contienda abierta y, el segundo, alude a las escasas probabilidades de que la China actual, como una de las grandes beneficiarias del sistema económico, actúe como un actor interesado en el quiebre del mismo.⁹

EL PEQUEÑO JUEGO: LA COMPETENCIA EN AMÉRICA LATINA

Con el mundo en desarrollo, China ha suscrito varios acuerdos marco para manejar su relación económico-comercial con países que podrán ser importantes abastecedores de materias primas estratégicas. Así ha logrado acceso en los últimos años, a través de sus empresas públicas, a Hierro y Cobre en el Perú, a oro en Bolivia, y trata de acercarse, como Japón y Corea del Sur, a las importantes reservas de litio en ese país. Asimismo, a petróleo en Ecuador y Nigeria.

Asimismo, la China ha firmado varios acuerdos de inversión y comercio con países de nuestra región y su estatus de “economía de mercado” ha sido reconocido por Argentina, Brasil, Chile y Perú, entre otros. Irremediamente, se pisan pies ajenos cuando un país como China se aventura a actuar fuera de su tradicional zona de influencia y

⁹ “Al pertenecer a dos contextos históricos y filosóficos distintos, estar separados por un océano y por la guerra fría, y tender a anteponer su respectiva soberanía a todo lo demás, EEUU y China podrían fácilmente entrar en una relación de enfrentamiento; sin embargo, el interés común por el orden mundial y la inspiración de la UE pueden ayudar a Washington y Pekín a establecer una verdadera relación de cooperación.” David Gossset en su ensayo “China, Estados Unidos y la Unión Europea”, en revista *Política Exterior*, edición setiembre-octubre de 2005.

cuando ello significa, tanto una mejora de su posición diplomática, como la de su acceso a recursos estratégicos.

La nueva administración norteamericana ha puesto una gran atención al dinámico desarrollo de los lazos de comercio y inversión entre China en América Latina. No se les escapa el dato de que el comercio bilateral de China con la región se ha cuadruplicado entre el 2004 y el 2008, además el hecho que, el 2009, América Latina fue para China el segundo destino de sus inversiones en el exterior, pasando después del Asia. Para el Brasil, la China se convirtió en el 2010 en su principal mercado.

Sin embargo, los Estados Unidos consideran al parecer que la calidad de los vínculos económicos que mantienen con la región le concede aún la precedencia. Efectivamente, los Estados Unidos siguen siendo importadores netos de bienes y servicios de la región con los 385 mil millones de dólares que su mercado absorbió en el 2008, contra los 71 mil que China importó de América Latina en ese mismo plazo. Pero esta evolución marca una tendencia que puede ir erosionado paulatinamente el predominio norteamericano en la región.

Las autoridades norteamericanas parecen conscientes que el interés chino está muy concentrado en el abastecimiento de materias primas y de recursos energéticos, así como la colocación de su amplia producción industrial, y reconocen que su limitada cobertura debiera ampliarse, para contemplar su aporte a la solución de los que consideran como los más importantes retos que enfrenta nuestra región en el área de seguridad y desarrollo.¹⁰

¹⁰ Para Frank Mora, Subsecretario para Asuntos Latinoamericanos del Departamento de Defensa de los Estados Unidos, el involucramiento de China en nuestra región, un fenómeno nuevo, y en constante evolución, exige que se indague sobre su orientación y dirección futura. Por el momento, lo ve positivo para el desarrollo de la región, pero considera que debería ir perfilando una contribución en las áreas de estabilidad política y social. Conferencia sobre China y Latinoamérica en Centro de Asuntos Hemisféricos de Defensa (CHDS), Washington, octubre del 2009.

Los desentendimientos entre China y los Estados Unidos surgirían por la natural colisión de sus intereses estratégicos en esta área históricamente vinculada al último, en particular en el área de recursos naturales y energéticos. Asimismo, el alcance y la profundidad de sus respectivas políticas con respecto a nuestra región seguirán siendo la medida de su diversa forma de aproximación a los países en desarrollo.¹¹

La China superpotencia no debería desconocer en función a una asociación de largo plazo con nuestra región la importancia de la necesidad de contribuir a que ella logre importantes avances en asuntos de gobernabilidad, en la lucha contra la corrupción, y en la mejora de la equidad social y la protección ambiental.

Sin embargo, este ámbito de acción parece aun lejano para la actual política china. Su mayor contribución al campo del desarrollo sostenible de la región, es su papel como segundo inversionista y la concentración de un esfuerzo compartido en la mejora de la conectividad interna y externa de América Latina, particularmente aquella que le permitirá un mejor acceso e interconexión con los mercados del Asia Pacífico.

Como una objeción a esta política de enmarcar sus relaciones exclusivamente en el ámbito económico y en su apetito por el acceso a recursos naturales y energéticos, es que ella la hace acercarse a países cuyo intervencionismo frente a sus vecinos, como es el caso de Venezuela y, en menor grado de Bolivia, lo puede ubicar en una situación

¹¹ “Esta estrategia de poner el énfasis en el ascenso pacífico probablemente beneficiará a los intereses de China hasta que ésta se convierta en un auténtico rival para EEUU. En ese momento, Pekín se enfrentará a otra encrucijada estratégica. Sólo el tiempo dirá si una asertividad molesta o una adaptación más profunda representará el futuro de la orientación geopolítica de China. Pero Washington debería reconocer que si descuida sus relaciones con sus socios presentes o futuros, podría tener que enfrentarse a la ausencia de aliados precisamente cuando más los necesite. La gran estrategia actual de China se centra en hacer de ese escenario una realidad.” Ashley Tellis en “El gran tablero de Pekín”.

de tensión con los países afectados por el proselitismo bolivariano y con la estrategia regional de los Estados Unidos.

Asimismo, el interés de China en actividades en sectores extractivos de la región puede poner a sus inversiones en la línea de mira de organizaciones sindicales, ambientalistas o indigenistas locales. Para la especialista en energía del Brookings Institute, Dra. Erika Downs, la concentración de actividades en el sector energético, ya ha traído problemas a las inversiones chinas en países como Venezuela y Ecuador, por su errático tratamiento a la inversión extranjera y la pérdida en productividad de sus socios locales.

ALGUNAS CONSIDERACIONES FINALES

1. El impacto económico de la emergencia de China es inmenso, pero también su ejemplo. Para el mundo en desarrollo se ha convertido en una muestra de lo que puede conseguir la adhesión a un mercado hábilmente intervenido. Personifica la evolución más acabada del modelo asiático, cuyos antecedentes: el “milagro” japonés y el que exhibieron los llamados “tigres asiáticos”, no llegaron a adquirir ni el poder político, ni la proyección global que se anticipa para China.

2. El modelo de desarrollo económico asiático contiene una aptitud de proyección vis a vis otras regiones en desarrollo del mundo, por su énfasis en la educación, en la liberación de la iniciativa privada con un horizonte social, en los objetivos de orden y la cohesión social y sin desdeñar, por cierto, el papel del Estado en estos procesos.

3. La irrupción de China en coincidencia con la crisis económica, cuyo epicentro fue el sistema financiero occidental, está contribuyendo a su superación y ha permitido que esta afecte tangencialmente a las regiones que habían comenzado a vincularse a ella con una mayor intensidad a través del comercio y la inversión, particularmente la región latinoamericana.

4. En cuanto a su proyección externa, es claro que la frenética actividad de la China en zonas en desarrollo como África y, emergentes, como Latinoamérica y Rusia, ha tenido el incontrastable olor a petróleo y a la búsqueda de fuentes para un abastecimiento energético seguro. Esta fue una buena noticia para esas regiones y para los precios de las materias primas que alcanzan en estos tiempos sus mejores niveles históricos.

5. Pero esta debe verse también como un resultado colateral al ingreso de China al llamado gran juego de la energía. Ese esfuerzo global, con el fin de mantener o aumentar el dinamismo de su proceso de crecimiento económico y cuya continuidad es determinante para la propia sustentabilidad del modelo. Este interés además la lleva a varios puntos de colisión con intereses específicos y con políticas globales.

6. Ninguna de las políticas de las potencias parece estar exonerada de este contenido, como tampoco cambiara la doble condición del Oriente Medio como la zona de mayor concentración de estos recursos energéticos y la más volátil del planeta. En la competencia por los recursos energéticos, habrá mayores posibilidades de desencuentros, que de concertación entre los principales actores

7. El único marco que anticipa un acomodo entre las actuales potencias y el surgimiento “pacífico” de China, lejos de los patrones históricos que sugieren una irremediable competencia y confrontación por los recursos naturales, es el interés común de los actores principales en preservar la operatividad del sistema económico global sin mayores cambios.

8. Otro ámbito para la convergencia entre los principales actores es el de las negociaciones multilaterales sobre energía y cambio climático. Se ha señalado que si la China replicase el modelo de consumo de las sociedades occidentales, es seguro que el mundo se dirigiría en pocos años hacia un cataclismo ambiental.

9. Los actuales patrones de producción y de consumo prevalecientes comprometen el equilibrio ambiental del planeta y los acuerdos internacionales para la protección del clima planetario se irán haciendo

cada vez más restrictivos. Este escenario demanda un enorme esfuerzo de concertación entre los principales actores que, hasta el momento, ha sido insuficiente.

10. China parece ser consciente de este hecho y es probable que haga ciertos correctivos anticipando ese marco internacional, buscando otras alternativas energéticas y una mayor eficiencia e intensidad en el uso de la energía para su actividad productiva. Cabe destacar que, en el 2009, supero a los Estados Unidos y la UE en investigación en nuevas tecnologías.

11. Un resultado alentador para la convergencia entre los actores en el ámbito multilateral, fue la forma como se llegó a la adopción de la Declaración de Copenhague sobre Cambio Climático.

12. Esta negociación representó para algunos el nuevo orden internacional en acción. No fue esencialmente el modelo de negociación del G2 (China-Estados Unidos), que propone Brezinsky como el más adecuado para la nueva gobernanza mundial, pero si el resultado de un esfuerzo negociador amplio protagonizado por estas dos potencias en representación de un lado de los países BRICS y del otro, de los países desarrollados (UE, Canadá, Australia, Japón).

13. El punto más fuerte del acuerdo, a parte de su escenografía, fue que lo gestaron Estados Unidos y China, dos de los países que en conjunto producen el 40% de las emisiones totales de los gases de efecto invernadero y que además no habían asumido las obligaciones de reducción de emisiones del Protocolo de Kioto. En esta negociación, que deberá convertirse en vinculante en noviembre en Cancún, China acepta por primera vez un esquema de verificación para cumplimiento de sus metas unilaterales.

14. Este es el tipo de contribución con la que China demostrara su interés en la preservación y mejora del sistema internacional y el carácter positivo de su emergencia, lo que para el mundo en desarrollo no es un tema que parece estar en cuestión.

ANÁLISIS Y COMENTARIO EN EL ASUNTO *INMUNIDADES JURISDICCIONALES DE LOS ESTADOS (ALEMANIA C. ITALIA)* DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS PROBLEMAS RELATIVOS A LA FORMACIÓN Y APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL

*María Angela Sasaki Otani**

*T*ras la reciente lectura en febrero de 2012 de la Sentencia de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en el asunto Inmunidades jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia), no se puede evitar recordar la sentencia del Juez Marshall de la Corte Suprema de EE.UU., en el caso del barco esclavista El Antílope (1825) en donde se determinó que, si bien el comercio de esclavos iba en contra del derecho natural, el mismo no iba en contra del derecho internacional (DI), ya que existía un uso generalizado por casi todos los países que consentían de manera general el comercio de esclavos, por tanto, “lo que ha sido aceptado por todos debe ser también ley de todos”, siendo que el Juez Marshall interpretó que, por encima de cualquier juicio moral o de derecho natural, el juez debe atenerse a la costumbre internacional (CIL) que haya sido

* Licenciada en Derecho. Abogada de la Presidencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Las opiniones vertidas en el presente ensayo no involucran el criterio del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA).

sancionada por la práctica de las naciones y, de acuerdo con ella, era claro e indiscutido que existía y había existido una aceptación generalizada del comercio de esclavos.

Es así que, dicha sentencia se encontraba acorde al DI vigente de aquel entonces, al revelar el uso y la práctica estatal la norma aplicable, es decir, la CIL vigente. Pero, si actualmente nos quedáramos sólo con ese argumento, se podría alegar que la tortura también es generalizada, constante y uniforme y que, por tanto, sería una costumbre internacional. Al respecto, los autores Bruno Simma y Philip Alston argumentan que en el tema de los DD.HH. debería prevalecer la opinio iuris sobre la práctica estatal (concepto de “hard” customary law)¹. Esto respecto al autor Bruno Simma. Por otro lado, respecto al Juez Bruno Simma, éste votó a favor de la sentencia en todos sus puntos, en contra de Italia.

Otra sentencia que se me viene en mente es la Sentencia del Tribunal Constitucional español N° 140/1995, donde la demandante alquiló un piso de su propiedad a don Giuseppe Deodato², Consejero diplomático de la Embajada de la República de Italia en Madrid, quien dejó de pagar el alquiler. Mediante la sentencia, se admitió que los Agentes diplomáticos estaban exentos de la jurisdicción civil incluso por actos sometidos al Derecho privado, y que tal exclusión no podía considerarse incompatible con el derecho a la tutela judicial de los particulares en la medida en que era necesaria para garantizar “la actuación de la misión diplomática, institución imprescindible del Derecho internacional”. En consecuencia, se declaró que la inmunidad del Agente diplomático de la jurisdicción civil de los Juzgados y Tribunales españoles, en cuanto obstáculo o límite del acceso a la jurisdicción

¹ Bruno SIMMA y Philip ALSTON, “The sources of human rights law: Custom, Ius cogens and general principles”, en *Australian Year Book of International Law*, HeinOnline 12 Aust, YBIL 107 1988-1989, p. 107.

³ Actualmente, Giuseppe Deodato es Embajador de Italia en Berna, Suiza: http://www.ambberna.esteri.it/Ambasciata_Berna.

interna, es constitucionalmente legítima y su resultado no es desproporcionado en relación con el contenido del derecho fundamental.³

En consecuencia, mediante ambas sentencias citadas, se han convalidado judicialmente: el comercio de esclavos y el hecho que un diplomático pueda no pagar el alquiler de su piso. No es difícil darnos cuenta que dichas decisiones judiciales nos dejan un sinsabor a injusticia.

EL “MALESTAR” EN LA COSTUMBRE

En la sentencia bajo análisis, la CIJ decidió a favor de Alemania y prefirió mantener la visión tradicional o el statu quo, resolviendo de acuerdo a la existencia de la inmunidad de jurisdicción amparada bajo el Derecho Internacional, que si bien no es absoluta, no incluye la violación de los DD.HH.

Al respecto, es menester resaltar que, hoy por hoy, no se admite una inmunidad absoluta del Estado, y ello coincide con la entrada del Estado en la actividad económica y en el comercio exterior, que tuvo como consecuencia el restringir la inmunidad de jurisdicción (aparición de la “inmunidad restringida”).⁴

Así, la doctrina de la inmunidad restringida de los Estados y de sus bienes incorpora una serie de “excepciones” que habilitan a los tribunales del foro a tratar a los Estados extranjeros sin distinciones especiales y no considerar la inmunidad de jurisdicción. Las primeras excepciones han estado ligadas a la diferenciación entre actos *iure imperii* e *iure gestionis* en relación con transacciones mercantiles. La Convención de 2004 determina una “lista de excepciones” que comprende: el consentimiento,

³ Recurso de amparo N° 1951/1991. Ponente: D. Julio Diego González Campos. La sentencia se encuentra disponible en: [www.uclm.es/.../Inmunidad%20agente%20\(STC%20140-1995\).pdf](http://www.uclm.es/.../Inmunidad%20agente%20(STC%20140-1995).pdf)

⁴ BROTONS, REMIRO y otros. *Derecho Internacional*. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2010, p. 568.

las transacciones comerciales, los contratos laborales, la responsabilidad por daños a los bienes y lesiones a las personas, derechos reales, derechos intelectuales, procesos relativos a buques mercantes, compromisos para someter controversias a arbitrajes.⁵

Pero, me planteo, si la inmunidad de jurisdicción tiene excepciones “por motivos económicos”, ¿no podría existir –con mayor razón– una excepción cuando se trata de normas *ius cogens* (DD.HH.), que son más relevantes e imperativas que los motivos económicos? Por ejemplo, en el Asunto *Weltover* (1992), la Corte Suprema de Estados Unidos denegó la inmunidad de jurisdicción a Argentina, a razón de una acción por impago de bonos emitidos por dicho país; es decir, ¿es permitido levantar la inmunidad por este motivo económico, pero no para el caso de los DD.HH.?

Además, cabe resaltar que si se acepta como excepción de la inmunidad de jurisdicción el consentimiento del Estado, se está asimismo aceptando que la intocable regla de la inmunidad de jurisdicción no es una norma de *ius cogens*, que se caracteriza justamente por no admitir consentimiento en contrario, significando ello que la inmunidad, por tanto, podría verse desplazada por normas *ius cogens* (DD.HH.), que son jerárquicamente superiores, en caso de conflicto.⁶

Por tanto, si Italia y Grecia promueven las normas de *ius cogens* en detrimento de una norma que no lo es –ya que admite consentimiento en contrario– estarían actuando lícitamente y en interés de la comunidad internacional en general.

Es posible que una sentencia internacional pueda recoger inicialmente, lo que más tarde podría ser una norma general de DI, que si bien aún sería una costumbre (CIL) “en formación”, la “determinación” y

⁵ ESPÓSITO, Carlos D. *Inmunidad del Estado y derechos humanos*, Thomson/Civitas, Navarra, 2007, pp. 84-86.

⁶ *Ibid*, p. 87.

entrada en vigor de dicha CIL podría venir determinada por la misma sentencia que coadyuvaría a la cristalización de dicha costumbre.

Un claro ejemplo de ello es el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), acusada por muchos de muy progresista o activista, la verdad es que en los hechos ha cumplido un rol elemental pro *integrations* en la evolución y desarrollo progresivo del derecho de la Unión Europea, desde sus inicios, como auténtico protagonista y “motor de la integración”. Entre sus grandes logros jurisprudenciales tenemos, en primer lugar, los principios básicos de la integración europea: la primacía del derecho comunitario, el efecto directo y la aplicación inmediata de la norma comunitaria (Asuntos *Van Gend & Loos*, *Flaminio Costa* y *Simmenthal*)⁷. Estos principios no existían expresamente en los Tratados. Otros ámbitos en los cuales el TJUE ha dado la pauta fue en el tema de los DD.HH. y la protección del medio ambiente en la Unión Europea.

Por otro lado, en el ámbito interno, también es posible que una sentencia nacional pueda recoger inicialmente, lo que más tarde podría ser una norma general de DI, que si bien aún sería una costumbre (CIL) “en formación”, la “determinación” y entrada en vigor de dicha CIL podría venir determinada por la misma sentencia que coadyuvaría a la cristalización de dicha costumbre. Así, mediante la sentencia de la Corte di Cassazione en el caso “*Ferrini*” se iniciaron una serie de procesos en contra del Estado alemán ante las Cortes italianas por personas que habían sufrido algún tipo de daño durante la ocupación de Italia por el Tercer Reich alemán. Además, de otra sentencia ante los Tribunales griegos en un caso similar sobre bienes alemanes situados en territorio italiano (caso “*Domini*”).

No se puede dejar de ignorar que las sentencias de las cortes de Italia y Grecia coadyuvarían a cristalizar una nueva costumbre internacional con respecto a la existencia de una nueva excepción a la

⁷ Sentencia de 15 de julio de 1964 (6/64), Sentencia de 5 de febrero de 1963 (26/62) y Sentencia de 9 de marzo de 1978 (106/77).

inmunidad de jurisdicción encarnada por los DD.HH., para los casos de acciones de resarcimiento de carácter civil.

Sobre el “malestar” en la costumbre internacional, el autor Jörg Kammerhofer ha señalado acertadamente que: "El derecho internacional consuetudinario sólo pasa a ser un tema en el que abundan las incertidumbres", ya que hay un desacuerdo considerable en la doctrina en cuanto al alcance y la formación (e incluso la existencia) del derecho internacional consuetudinario.⁸

SOBRE LAS OPINIONES PARTICULARES DE LOS JUECES KOROMA, KEITH Y YUSUF

A efectos de continuar con el análisis de la sentencia Alemania c. Italia, me parece de especial relevancia tomar nota de los principales argumentos de las opiniones particulares de los Jueces Koroma, Keith y Yusuf.

En primer lugar, el Juez Koroma afirma que no debe leerse la sentencia “como una autorización o licencia para que el Estado transgreda los DD.HH.”, y que en el presente proceso “no se juzgan los hechos y actos cometidos durante la Segunda Guerra Mundial, que son actos *iure imperii* por autonomasia⁹, sino que se analiza si es que existe o no la costumbre internacional de permitir excepciones a la inmunidad de jurisdicción”, por lo que en la CIL se ve lo que hay, el estado del arte podríamos decir, el derecho existente, y no “lo que debería ser”. Finaliza señalando que, sin embargo, cabe la continua evolución de la CIL en ese sentido.

⁸ KAMMERHOFER, J. “Uncertainty in the Formal Sources of International Law: Customary International Law and Some of Its Problems”, en *European Journal of International Law*, vol.15, 2004, p. 551.

⁹ Los actos *iure imperii* equivaldrían a la doctrina del Act of State en Estados Unidos de América.

En segundo lugar, el Juez Keith resalta la relevancia del principio de igualdad soberana en el presente caso, y agrega que el conflicto armado entre Estados es un acto de derecho internacional de naturaleza soberana (acto *iure imperii*), por lo que debe ser evaluado a nivel internacional y nunca local. A mi parecer, la opinión del Juez Keith guarda sentido, de lo contrario, sería algo interminable ya que todos los Estados estarían demandados en los demás Estados, siendo que en principio un Estado no puede ser llevado a una jurisdicción extranjera sin su consentimiento y sin la existencia de una CIL vigente y aplicable.

En tercer lugar, el Juez Yusuf acusa a la sentencia de muy “abstracta y formalista”, ya que se debió tomar en cuenta que los casos Ferrini y Domini tal vez estarían tratando, justamente, de modificar la CIL imperante, siendo que se trata siempre de un proceso evolutivo y en desarrollo constante, que podría determinar la cristalización de una excepción a la inmunidad de jurisdicción emergente, basado en una opinión extendida (*opinio iuris* o convicción de obligatoriedad) de asegurar la realización de los DD.HH. junto con su efecto de remedio.

Finalmente, el Juez Yusuf no se encuentra de acuerdo con las “pruebas” mencionadas en la sentencia (leyes nacionales y sentencias), ya que hay sentencias contradictorias y fragmentadas que determinan un “área gris”, haciendo la sentencia de la CIJ un ejercicio muy formalista, cual cálculo matemático, siendo que “la CIL no es una cuestión relativa a números”.¹⁰

Debo decir que concuerdo con la opinión del Juez Yusuf en este punto, ya que considero que las “pruebas” mencionadas en la sentencia, la lista de leyes nacionales y sentencias, no demuestran de manera fehaciente un comportamiento o uso que sea generalizado (por todos),

¹⁰ Las opiniones particulares de los Jueces Koroma, Keith y Yusuf, de la Sentencia de la CIJ de 3 de febrero de 2012, Asunto Inmunidades jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia), se encuentran disponibles en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=143&code=ai&p3=4>.

constante (siempre) y uniforme (lo mismo), tal como la CIJ determinara en el Caso Haya de la Torre o Caso del Asilo (Colombia vs Perú), cuando sentenció que Colombia no había demostrado fehacientemente la existencia de dicha costumbre internacional.

En mi opinión, considero que hubiera sido importante que la sentencia de la CIJ ahondara en el ejercicio de la jurisdicción civil por parte de las cortes en EE.UU. en términos de jurisdicción universal civil en el derecho internacional, como la ATCA (1789) donde se da una aplicación por parte de los jueces nacionales del derecho internacional de los DD.HH. dentro del contexto estadounidense.

Además, en el caso *Filartiga vs. Pena-Irala* (1980), la Corte de Apelación del Segundo Circuito, a fin de establecer la competencia del tribunal con base en el derecho internacional general, equiparó en sus efectos el crimen de piratería con el de tortura, por lo que dicha corte se consideró competente y estimó que “deliberate torture perpetrated under color of official authority violates universally accepted norms of the international law of human rights”.¹¹

Finalmente, una sentencia que me parece singularmente importante es la de la Corte Suprema de Grecia, en el caso de la Prefectura de Votiotia vs. República Federal de Alemania, donde se consideró que un Estado que comete violaciones a las normas de *ius cogens* renuncia de manera implícita a su derecho de inmunidad de jurisdicción frente a un tribunal extranjero con competencia sobre el asunto en cuestión, abriendo así el debate, pudiendo significar ello el desarrollo y evolución de una nueva norma internacional.

¹¹ TORO HUERTA, Mauricio Iván del. “La jurisdicción universal en materia civil y el deber de reparación por violaciones graves a los derechos humanos”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional* (AMDI), de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), disponible en: <http://www.bibliojuridica.org/estrev/derint/cont/7/art/art9.htm>

SOBRE LA OPINIÓN DISIDENTE DEL JUEZ CANCADO TRINDADE

Tras la lectura de la árida sentencia de la CIJ, fue afortunado finalizar con la opinión disidente del Juez Cancado Trindade¹², que va en rescate del ser humano, acusando a la sentencia de “deconstruir” el concepto de *ius cogens* en el DI, contrariando el orden público internacional, el hecho que prevalezca la inmunidad de jurisdicción respecto de crímenes tan graves.

Agrega que, en realidad, lo que hace peligrar y desestabilizar el orden internacional no son las demandas individuales de reparación o las víctimas que buscan justicia, sino los crímenes internacionales, la inmunidad jurisdiccional que encubre dichos crímenes y la impunidad de los perpetradores.

El primer argumento de Italia fue que la CIL se había desarrollado a tal punto, que el Estado ya no gozaría de inmunidad de jurisdicción respecto de los actos que ocasionen la muerte, lesiones personales o daños a la propiedad en el territorio del Estado del foro, aún cuando el acto en cuestión haya sido *iure imperii*¹³. Al respecto, el Juez Cancado Trindade da un paso más allá, ya que deshecha la tradicional distinción entre actos *iure gestionis* y actos *iure imperii* para el presente caso, argumentando que los crímenes de lesa humanidad no son ni actos *iure gestionis*, ni actos *iure imperii*, sino que son crímenes “*delicta imperii*” para los cuales no existe inmunidad.

El Juez Cancado Trindade manifiesta que existe una especie de “miopía”, toda vez que, en el mundo actual, ya no reina el decimonónico

¹² La opinión disidente del Juez Cancado Trindade, de la Sentencia de la CIJ de 3 de febrero de 2012, Asunto Inmunidades jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia), se encuentra disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=143&code=ai&p3=4>.

¹³ Sentencia de la CIJ de 3 de febrero de 2012, Asunto Inmunidades jurisdiccionales de los Estados (Alemania c. Italia), p. 26, párrafo 62, disponible en: <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&case=143&code=ai&p3=4>.

DI interestatal, ya que los individuos son ahora verdaderos sujetos del DI y no tan sólo actores del mismo. Hoy, los individuos son titulares de derechos y obligaciones que emanan directamente del derecho internacional.

Además, se debería tener un derecho al acceso a justicia en sentido amplio (*lato sensu*), tal como se determinó en la Corte Interamericana de DD.HH., y no en sentido limitado como sucede en la Corte Europea de DD.HH., a razón de una *recta ratio* del derecho natural.

Posteriormente, pasa a desechar la distinción formalista entre lo que es procesal (inmunidad de jurisdicción) y sustantivo (*ius cogens*), argumentando que el derecho y la ética tienen que ir de la mano, donde la justicia es siempre la última fuente de todo derecho y su finalidad última, sea a nivel nacional o internacional.

Asimismo, al igual que el Juez Yusuf, el Juez Cancado Trindade se pronuncia en contra de las “pruebas” mencionadas en la sentencia de la CIJ (leyes nacionales y sentencias), acusando dicho razonamiento de puramente positivista, ya que el efecto al final es ignorar los valores.

Agrega que, mediante esta sentencia, se abre paso a una fosilización del derecho internacional, a una “deconstrucción” del *ius cogens*, que implica un retroceso importante en el Derecho internacional general, en lugar de un desarrollo progresivo que busque dar el lugar que merece al *ius cogens*.

Es así que, el Juez Cancado Trindade no habla de la CIL como norma vigente, sino que se refiere sobre todo al “deber ser” de la norma, sin embargo, es de mencionar que con esa lógica se podría anular a la costumbre como fuente de derecho internacional. Al respecto, agrega el juez que “hay una creciente tendencia sobre eliminar la inmunidad en casos de crímenes de lesa humanidad”, sin embargo, respecto al fuero civil creo que eso es sólo eso, una mera “tendencia”, en evolución, en desarrollo, aún no cristalizada, por lo que en el presente caso a falta de Tratado, a falta de consentimiento del Estado alemán, se debiera aplicar la norma internacional aplicable, es decir, la CIL vigente.

Por ejemplo, es interesante observar la votación de la sentencia de la CIJ: 12 votos a favor de Alemania y 3 a favor de Italia. Ello demuestra, de una manera informal, la CIL “vigente”, y que esos 3 votos a favor de una excepción a la inmunidad de jurisdicción reflejarían un “emerging norm”.

A modo de ilustración, en DI no hay un texto (convenio de codificación) de derecho positivo sobre la responsabilidad internacional de los Estados, sólo existen proyectos de artículos que no son derecho positivo, sino tan solo “propuestas”. Por tanto, hasta que el proyecto no se convierta en un convenio, el texto es solo un proyecto, sin perjuicio que pueda ir convirtiéndose en CIL (desarrollo progresivo).

Por otro lado, el proyecto de responsabilidad internacional de las OI no es aún norma consuetudinaria, ya que la práctica de éstas es escasa, pero sería parte también de un “desarrollo progresivo”: más de *lege ferenda* (proyecto) que de *lex lata* (ley vigente).

Sobre la norma primaria y norma secundaria en el ámbito del *ius cogens*, cabe mencionar el Proyecto de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de Naciones Unidas del año 2001, a través del cual se busca codificar y reglamentar las reglas secundarias o condiciones bajas las cuales un Estado es responsable internacionalmente.

Asimismo, en cuanto a la codificación y desarrollo progresivo del DI, tenemos la Convención de las Naciones Unidas sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y de sus bienes de 2004 (Res. 59/38), abierta a la firma el 17 de enero de 2005, y entraría en vigor treinta días después de sumar treinta Estados. Sin embargo, en la actualidad suma sólo un tercio, lo cual no obsta para que dichas reglas puedan iluminar la práctica judicial como un verdadero “soft law”, particularmente si se consideran declarativas –o cristalizan– normas consuetudinarias.¹⁴

¹⁴ BROTONS, Remiro y otros. *Derecho Internacional*. Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2010, p. 567.

Hemos señalado líneas arriba que, en el presente caso a falta de Tratado, a falta de consentimiento del Estado alemán, se debiera aplicar la norma internacional aplicable, es decir, la CIL vigente. Sin embargo, la CIL vigente no admite eliminar la inmunidad en casos de crímenes de lesa humanidad, por lo que analizaremos argumentos adicionales que puedan coadyuvar a la opinión disidente del Juez Cancado Trindade.

SOBRE LOS ARGUMENTOS QUE NO PRESENTÓ ITALIA

Sobre este punto, me parece pertinente traer a colación a la autora Anne Peters que nos habla de “la humanización del concepto de soberanía”, argumentando que la soberanía sólo encontraría su sustento último en la humanidad, cuyo principio guía sería justamente la responsabilidad de proteger, la cual es un “emerging norm”, siendo que actualmente la protección es el principal objetivo y justificación de la existencia del Estado.

Sin embargo, la ley tal como está no permite, por ejemplo, las intervenciones humanitarias fuera del marco de la Carta de las Naciones Unidas, y la idea de que “la soberanía es un derivado de la humanidad” no aprueba este punto de vista. Según Peters, la humanización de la soberanía ha cambiado el enfoque de los derechos de los Estados a las necesidades de los seres humanos y por ello ha promovido una importante evolución del derecho internacional hacia una obligación legal del Consejo de Seguridad a tomar la acción humanitaria. Las estrategias legales para hacer cumplir esta obligación incipiente aún esperan elaboración.¹⁵

Para la autora, en primer lugar, el viejo concepto de soberanía ha sido completamente transformado por el concepto mucho más reciente de los derechos humanos. La relación tradicional entre el Estado y el

¹⁵ PETERS, Anne. “Humanity as the A and O of Sovereignty”, en *The European Journal of International Law*, Vol. 20 no. 3 EJIL (2009), p. 540.

ciudadano se invierte, y los derechos fundamentales de los ciudadanos son considerados como primordiales.

En segundo lugar, y lo más importante, la afirmación de que la soberanía del Estado tiene su fuente y telos en la humanidad, entendida como el principio de que el Estado debe proteger los derechos humanos, los intereses, las necesidades y las seguridades de los individuos, eliminando así la antinomia entre los derechos humanos y la soberanía del Estado, por lo que no existe ninguna incompatibilidad o conflicto. Se reconoce que los derechos humanos necesitan, para ser efectivamente disfrutados, alguna forma de poder que les garantice: ésta es la razón de ser y sustento del concepto de soberanía.

En tercer lugar, la soberanía del Estado no es el principio ni el “*Letztbegründung*” del derecho internacional, sino que debe y puede ser justificada. No sólo la soberanía interna sino también la externa. La soberanía del Estado implica la responsabilidad de la protección de los derechos humanos básicos y la rendición de cuentas del gobierno a los individuos. Es así que, Anne Peters afirma que la soberanía ya ha sido relegada a la condición de “una norma de segundo orden” que se deriva de los DD.HH., y cuando esta mutación haya sido completada, el derecho internacional estará centrado en el individuo.¹⁶

Otro argumento adicional que se sumaría a la posición de Italia y del Juez Cancado Trindade es la distinción entre costumbre tradicional (inductiva) y costumbre moderna (deductiva). En palabras de la autora Anthea Elizabeth Roberts, “la costumbre moderna se deriva de un proceso deductivo que se inicia con las declaraciones generales de las normas, más que con casos particulares de práctica estatal”.

Este enfoque hace un mayor hincapié en la *opinio iuris* en lugar de la práctica estatal. La costumbre moderna se puede desarrollar rápidamente, ya que se deduce de los tratados multilaterales y las

¹⁶ *Ibid*, pp.543-544.

declaraciones de los foros internacionales como la Asamblea General por ejemplo, que puede declarar las costumbres existentes, se pueden cristalizar además las costumbres emergentes y, de esa forma, generar una nueva costumbre internacional. Un buen ejemplo de la aproximación deductiva es la decisión de fondo en el Asunto Nicaragua vs. EE.UU.¹⁷

En el ámbito de la mutación de las normas consuetudinarias no existe nada como las “enmiendas” de los tratados, ya que sólo se puede cambiar la costumbre, infringiéndola primero, por lo que Italia y Grecia serían en el presente caso “infractores pioneros”. Asimismo, no hay que olvidar que fue así como se dio el cambio de “inmunidad absoluta” a “inmunidad relativa”, cuando por primera vez –Estados infractores de la inmunidad absoluta– juzgaron en sus fueros nacionales los actos *iure gestionis* de los demás Estados.

Además, resulta relevante la base de la teoría interpretativa de la ley de Ronald Dworkin, que equilibra una descripción de lo que la ley ha sido, con las consideraciones normativas acerca de lo que la ley “debe ser”¹⁸. Esto hubiera ayudado a que la CIJ pueda ser menos exigente y pondere, dando un mayor peso a la opinión *iuris* en lugar de a la práctica estatal, sobre todo en los casos que tienen que ver con importantes cuestiones morales (DD.HH.), tal como sucede en el presente caso.

Por otro lado, Hart y Hare distinguen entre enunciados descriptivos y prescriptivos. Así, las leyes descriptivas se pueden descubrir mediante la observación y el razonamiento, ya que son declaraciones acerca de lo que la práctica “ha sido” (práctica estatal). Por el contrario, las leyes prescriptivas no se determinan principalmente por las observaciones de los hechos, ya que se busca dilucidar lo que la práctica “debe o debería ser”, y su carácter prescriptivo puede ser justificado por lo que la práctica ha sido y/o la práctica de lo que debería ser.¹⁹

¹⁷ ANTHEA, Elizabeth Roberts. “Traditional and modern approaches to customary international law: A reconciliation”, en *The American Journal of International Law*, Vol. 95:757, p. 758.

¹⁸ *Ibid*, p. 760.

CONCLUSIÓN

Tras haber analizado, en el presente ensayo, algunos argumentos adicionales a favor de la posición de Italia y del Juez Cancado Trindade, creo firmemente que hubiera sido posible que mediante la sentencia de la CIJ se adoptara una “costumbre moderna” en los términos de Roberts, respecto a la creciente tendencia (*opinio iuris*) sobre eliminar la inmunidad jurisdiccional en casos de crímenes de lesa humanidad, a través de un proceso deductivo –como lo hiciera el Juez Candado Trindade–, dando una mayor relevancia a la “*opinio iuris*” en lugar de a la “práctica estatal” (Simma & Alston), de tal manera que, esa hipotética sentencia hubiera ayudado a cristalizar dicha costumbre emergente (casos Ferrini y Domini) y, de esa forma, generar y declarar –mediante sentencia– una nueva costumbre internacional, ya que la práctica estatal en contra (Italia y Grecia) puede ser analizada como: 1) una violación a una vieja regla; ó, 2) como la semilla de una nueva norma, el germen de una nueva costumbre, que la CIJ hubiera podido ayudar a cristalizar.²⁰

Hoy por hoy, la existencia del Estado y, por consiguiente, de la soberanía, sólo se justifican en la necesidad y en su deber de proteger los DD.HH., siendo que la soberanía deriva y deviene del concepto de humanidad. La soberanía como “norma de segundo orden” es un medio e instrumento necesario, a fin de garantizar la protección de los DD.HH.²¹

Finalmente, a modo de conclusión, me parece relevante rescatar la propuesta del autor Carlos Espósito. El autor señala que la más grave deficiencia del sistema es la ausencia de un foro internacional donde interponer las reclamaciones de reparación para las víctimas de violaciones graves de DD.HH., ante lo cual propone la creación de una

viene de la pág. 52

¹⁹ *Ibid*, p. 761.

²⁰ *Ibid*, p. 790.

²¹ ESPÓSITO, Carlos D. *Inmunidad del Estado y derechos humanos*. Navarra: Thomson/Civitas, 2007, pp. 262-263.

Corte Internacional de DD.HH., donde por supuesto no tendría operatividad la inmunidad de jurisdicción de los Estados.

De manera menos ambiciosa plantea, además, la adopción de un protocolo de DD.HH. a la Convención de Naciones Unidas sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados y sus bienes, para prever una excepción a la inmunidad de los Estados en los casos de violaciones graves de DD.HH.

Ambas soluciones son difíciles de lograr, tomando en cuenta que son justamente los Estados quienes las tienen que llevar a cabo... Por tanto, mediante esta sentencia analizada, creo, la CIJ perdió la oportunidad de ser ella quien cristalice la excepción a la inmunidad del Estado, mediante una aproximación deductiva, tal como lo hiciera en la decisión de fondo en el Asunto Nicaragua vs. EE.UU.

* * *

EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LOS TRATADOS EN EL PERÚ Y LA NECESIDAD DE SU REFORMA

Eduardo López Echevarría

El artículo 200° de la Constitución Política del Perú establece como una garantía constitucional, la Acción de Inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, Tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional, como parte de sus atribuciones, puede declarar la inconstitucionalidad de un tratado internacional suscrito por los representantes del Estado peruano, en el caso que dicho tratado viole alguno de los derechos establecido en la Constitución o en las Leyes de desarrollo de los mencionados derechos.

Respecto a la acción de inconstitucionalidad, el artículo 77° del Código Procesal Constitucional, señala que procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los artículos 56° y 57° de la Constitución, Reglamento del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales.

* Segundo Secretario en el Servicio Diplomático de la República.

A su vez, según el artículo 81° de la misma normativa, la declaratoria de inconstitucionalidad de una norma o de un Tratado internacional, expulsa a ambos del ordenamiento jurídico peruano, es decir, se presupone que estos venían generando efectos. Sin embargo, en principio, dichos efectos no son retroactivos, la sentencia produce efectos desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

Dicha normativa debe interpretarse conjuntamente con el artículo 55° de la Constitución, el cual señala que los tratados en vigor forman parte del ordenamiento nacional considerando que la acción de inconstitucionalidad sólo procede contra normas o tratados en vigor.

En ese sentido, y en virtud de lo expuesto, puede concluirse que el sistema de control de constitucionalidad en el Perú, presenta las siguientes características: A) El control de la constitucionalidad de todo tipo de normas, y de los tratados internacionales en específico, es posterior a la entrada en vigencia de los mismos. B) No existe un control de constitucionalidad previo a la entrada en vigencia de ningún tipo de norma o tratado internacional, que tenga el carácter de vinculante como se analizará más adelante.

Al existir la posibilidad que un Tratado sea declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional, la sentencia que al respecto emita el Tribunal, obligaría al Estado peruano a incumplir una obligación internacional por decisión de un Tribunal interno, lo cual es contrario a lo establecido en la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados y, por ende, eventualmente, generaría responsabilidad internacional al Perú y desprestigiar la imagen de nuestro país ante la Comunidad Internacional.

Una sentencia interpretativa del Tribunal Constitucional relativa a los alcances de un Tratado Internacional en vigor para el Perú, tampoco implicaría o vincularía a los demás Estados-partes del tratado, para que cumplan con dicha “interpretación” ajena al Tratado en sí, pues cualquier modificación, nueva interpretación o limitación de los alcances de un tratado debe efectuarse de acuerdo al derecho internacional, en concreto, de acuerdo a lo establecido en el Convenio de Viena de 1969.

Si bien la mencionada Convención establece la posibilidad de formular reservas al momento de celebrarse un Tratado, tampoco resultaría procedente para el Derecho Internacional que el Estado peruano pueda oponer a otros Estados el cumplimiento de una sentencia del Tribunal Constitucional, como si se tratase de una Reserva.

Debe considerarse que un tratado internacional es un acuerdo de voluntades entre Estados, y se rige por el principio de buena fe; por otro lado, una norma jurídica es la manifestación del “*ius imperium*” de un Estado sobre su territorio, y dentro de su jurisdicción, mediante el cual regula las relaciones dentro de su jurisdicción.

Según los artículos 16° y 17° el Proyecto de la CDI (Comisión de Derecho Internacional) sobre responsabilidad internacional, y que constituye costumbre internacional, la violación o incumplimiento de una obligación internacional, cualquiera fuese su origen conlleva a responsabilidad internacional, genere o no un daño en concreto, o exista o no la intencionalidad del Estado de incumplir su obligación o causar un daño. Esa violación debe ser como consecuencia de un “hecho del estado”, en este caso se trata de un hecho originado por el máximo órgano jurisdiccional constitucional del Estado peruano, el cual lo obligaría a incumplir un Tratado.

Por ello, el actual diseño del sistema de control de constitucionalidad establecido en el Perú, que genera los efectos antes señalados, conlleva a que se pueda incurrir en responsabilidad internacional, en caso de declararse la inconstitucionalidad de un tratado en vigor, puesto que dicha posibilidad contraviene la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados.

El motivo de la mencionada disfunción en el sistema de control de constitucionalidad en el Perú, es que en el sistema no existe la posibilidad de un control previo de la constitucionalidad de ningún tipo de norma, antes de su entrada en vigencia, o de los tratados, antes de su ratificación, bajo ningún supuesto.

Por lo antes mencionado, a efectos de solucionar dicha problemática, consideramos que debe existir un control previo de la constitucionalidad antes de la ratificación de un Tratado y debe tener carácter vinculante, en todos los casos, a efectos de evitar incurrir en responsabilidad internacional.

Dicho mecanismo evitará que el Estado peruano incurra en supuestos de responsabilidad internacional, así como cualquier daño a la imagen del Perú en la Comunidad Internacional, en caso se materializara el incumplimiento de una obligación internacional por disposición de un Tribunal interno.

Debe tenerse presente que el preservar una adecuada imagen del Estado peruano, como respetuoso del Derecho Internacional y de sus obligaciones internacionales, constituye un objetivo fundamental de la Política Exterior peruana.

En ese sentido, el presente artículo tendrá en consideración los aspectos procesales o procedimentales del control de la constitucionalidad de los Tratados en el Perú, el momento, la manera y las instancias en que se realiza este control de constitucionalidad.

Resulta importante analizar también cuatro sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional en materia de control de constitucionalidad de Tratados, cuyas sumillas se presentan a continuación:

01. URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00002-2009-AI.html>

Exp. N° 00002-2009-PI/TC

Cuarenta Congresistas de la República

FALLO:

Declarar Infundada la demanda

MOTIVO:

Dicha demanda fue interpuesta en marzo de 2009 por cuarenta (40) Congresistas, quienes demandaron ante el Tribunal Constitucional que se

declare la inconstitucionalidad del Acuerdo de Libre Comercio (en adelante ALC) suscrito entre el Perú y Chile, que modifica y sustituye el Acuerdo de Complementación Económica (ACE N.º 38), el cual entró en vigencia el 01 de marzo de 2009 por Decreto Supremo N.º 010-2009-MINCETUR, señalando que es inconstitucional por cuanto violaría los artículos 51º, 54º, 56º, 102º y 138º de la Constitución.

En ese sentido, la citada demanda señaló que el contenido del ALC en mención contraviene la Constitución, puesto que: contiene materias relacionadas con la soberanía nacional, atenta contra la seguridad nacional, vulnera lo establecido en el artículo 139º de la Constitución Política, y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, impone obligaciones financieras al Estado peruano, establece su aplicación retroactiva, regula materia aduanera y sancionadora; por todo lo antes mencionado, requeriría la previa aprobación del Congreso de la República en consideración a su contenido. Por tanto, al haber sido aprobado el ALC como un Tratado ejecutivo, se habría vulnerado lo establecido en los citados artículos de la Constitución.

Al respecto, el Tribunal resolvió la citada demanda de inconstitucionalidad declarando Infundada la misma; sin embargo, estableció que si bien las regulaciones establecidas por un Tratado se presumen válidas constitucionalmente, esto no quiere decir que un Tratado no pueda derivar en inconstitucional por su aplicación contraria a las disposiciones constitucionales.

Por ello, apela al Poder Ejecutivo, que en el desarrollo del ALC Perú-Chile se garantice “su aplicación con lealtad al ordenamiento jurídico constitucional”; de lo contrario, “podría sobrevenir una inconstitucionalidad en su ejecución, o si en su ejecución se vulnera una potestad del Congreso de la República.”

Debe tenerse presente, el voto singular del vocal Eto Cruz, el cual señala lo siguiente: “...quiero llamar la atención en torno a la conveniencia de reformar nuestra Constitución a efectos de establecer un procedimiento de control constitucional de los tratados internacionales más racional y

coherente...La “Convención de Viena sobre el Derecho de los tratados”, establece en su artículo 42° que la validez de un tratado o del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado no podrá ser impugnada sino mediante la aplicación de la presente Convención. Ello quiere decir que el parámetro que sirve para evaluar la validez de un tratado (entendiendo aquí por validez la pertenencia de una norma jurídica a un concreto sistema jurídico, lo cual es un asunto distinto a la evaluación sobre su aplicabilidad), es la propia Convención y no alguna Constitución nacional... la sentencia del Tribunal Constitucional, generará la imposibilidad de aplicar total o parcialmente el tratado a nivel interno, pero, a su vez, generará responsabilidades internacionales para el Estado peruano en razón de su no ejecución... Esta problemática resultaría superada si el control constitucional de los tratados internacionales dejase de ser un control ex post, para convertirse en un control ex ante....”

02. URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00036-2007-AI%20Resolucion.html>

“Expediente N° 0036-2007-PI/TC
30 CONGRESISTAS DE LA REPÚBLICA

FALLO:

Declarar Improcedente la demanda.

MOTIVO:

La demanda de inconstitucionalidad contra el Acuerdo de Promoción Comercial entre Perú y los Estados Unidos de América fue presentada por 30 Congresistas de la República, quienes solicitaron que se declare la inconstitucionalidad de la Resolución Legislativa N° 28766 del 28 de junio de 2006, que aprueba el dicho Acuerdo de Promoción (en adelante TLC), alegando que el referido instrumento internacional vulnera el segundo párrafo del artículo 57° y el artículo 206° de la Constitución.

A su vez, alegan que el Congreso de la República anterior dio al mencionado Tratado, el tratamiento de un simple proyecto de Ley

cuando, a su juicio, es claro que se requiere que se apruebe cual si se tratara de una Ley de reforma constitucional. A su vez, consideran que se vulnera los artículos 2° incisos 2 y 19, 7°, 9°, 23°, 43°, 44°, 45°, 51°, 54°, 57°, 59°, 61°, 66°, 67°, 68°, 69°, 71°, 74°, 91°, 92°, 93°, 94°, 138°, Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

Al respecto, el Tribunal resolvió la citada demanda de inconstitucionalidad mediante sentencia de fecha 20 de noviembre de 2007, la cual señala que al no encontrarse en vigor el Tratado, por no haber sido aprobado aún por el Congreso americano, y existiendo en el Perú un sistema de control de constitucionalidad posterior, no existiendo la posibilidad de control previo, resulta Improcedente la citada demanda.

Resulta interesante apreciar que la propia sentencia del Tribunal señalé que, uno de los principales argumentos de los demandantes, fue el que *“sería absurdo esperar que se apruebe todo el TLC para que el Congreso de la República y el Tribunal Constitucional del Perú recién pudieran abocarse a su análisis constitucional... no hacerlo ahora convertiría en casi imposible un análisis constitucional objetivo e imparcial por parte del TC del Perú ya que muchos de los negocios basados en el actual sistema de subsidios agrarios de EEUU o de las ventajas monopólicas de algunas ramas se echarían a andar y comprometería empleo, inversiones y medidas que por sí mismas bloquearían todo cuestionamiento...”*, es decir, los Congresistas exigían que de plano se aplicara un control previo sobre la constitucionalidad del Tratado, pues al entrar en vigor, ello no tendría mayor sentido”.

03. URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00023-2010-AI%20Resolucion.html>

EXP. N.º 00023-2010-PI/TC

LIMA

CINCO MIL SEISCIENTOS

CUARENTA Y SIETE CIUDADANOS

FALLO:

Declarar IMPROCEDENTE la demanda

MOTIVO:

Respecto a la demanda de inconstitucionalidad contra el Acuerdo de Libre Comercio entre el Perú y la República Popular China, con fecha 31 de agosto de 2010, cinco mil seiscientos cuarenta y siete (5,647) ciudadanos interponen demanda de inconstitucionalidad contra el citado Acuerdo de Libre Comercio, alegando que este vulnera en cuanto a la forma, el artículo 56° de la Constitución Política, referido al procedimiento constitucional de aprobación de los tratados por parte del Congreso de la República; y en cuanto al fondo, se habría vulnerado el Principio de Economía Social de Mercado, la libertad de empresa, el pluralismo económico, la libre competencia, el Principio de Igualdad Económica y la protección al consumidor contemplados en los artículos 58°, 59°, 60°, 61°, 63° y 65° de la Constitución Política, respectivamente.

Dicha demanda fue resuelta por el Tribunal Constitucional mediante sentencias de fecha 02 de setiembre de 2010 y 11 de octubre de 2010, declarándola primero inadmisibles y luego improcedente, al no haberse certificado por el Jurado Nacional de Elecciones, si los solicitantes son cinco mil o más ciudadanos, debidamente identificados.

04. URL: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00018-2009-AI%20Resolucion.html>

Exp. N° 00018-2009-PI/TC

COLEGIO DE ABOGADOS DEL CALLAO

FALLO:

Declarar Improcedente la demanda

MOTIVO:

Dicha demanda de inconstitucionalidad fue interpuesta por el Colegio de Abogados de Callao, contra la adhesión del Perú a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, pues contravendría el segundo párrafo del artículo 57° y el artículo 206° de la Constitución que establecen que, si un tratado afecta disposiciones constitucionales, debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige para la reforma de la Constitución antes

de ser ratificado por el Presidente de la República; a su vez, se señala que el referido instrumento internacional afecta el artículo 139°, inciso 13 de la Constitución -que recoge la institución de la prescripción para toda clase de delitos-, toda vez que excluye el derecho a gozar de la prescripción de la acción penal para aquellos delitos considerados como crímenes de guerra y crímenes de lesa humanidad, lo que importa una modificación de la Constitución.

Al respecto, dicha demanda es declarada Improcedente mediante sentencia de fecha 23 de marzo de 2010, por haber sido planteada más de seis meses después de haber entrado en vigor la Convención para el caso del Estado peruano, el 9 de noviembre de 2003.

Sin embargo, resulta relevante para la presente investigación, que la mencionada sentencia señale: “Que la doctrina constitucional reconoce dos tipos de control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales: uno previo o preventivo y otro posterior o represivo. El control previo supone la realización de un examen de constitucionalidad del tratado por un órgano ad hoc, especializado y autónomo antes de su aprobación, ratificación o entrada en vigor, mientras que el control posterior supone la realización de dicho examen de constitucionalidad una vez producida la incorporación del tratado en el derecho interno. Ahora bien, no obstante que la tendencia del derecho constitucional comparado se inclina por el control previo de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, la Constitución del Perú ha optado por el denominado control posterior. Asimismo, cabe precisar que lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 57° de la Constitución –referido a que si un tratado afecta disposiciones constitucionales, debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige para la reforma de la Constitución antes de ser ratificado por el Presidente de la República–, no constituye en estricto un control previo de constitucionalidad de los tratados en tanto que el examen de constitucionalidad no está a cargo de un órgano ad hoc y especializado....

Que, la diferencia sustancial entre los dos sistemas radica en que el control previo busca prevenir precisamente las eventuales contradicciones que pudieran surgir luego de la entrada en vigor o incorporación

del tratado en el ordenamiento jurídico; ello afirmaría la coherencia normativa y lógica del sistema de fuentes y evitaría la inseguridad jurídica y la potencial responsabilidad internacional del Estado, además de fortalecer la supremacía constitucional, lo cual no sería posible con un control posterior de constitucionalidad de los tratados; es por tanto conveniente la implementación en estricto de un sistema de control previo de constitucionalidad de los instrumentos internacionales (tratados), previa reforma constitucional de acuerdo a lo establecido en el artículo 206° de la Constitución... ”.

1. SOBRE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADOS

Al respecto, debe tenerse en cuenta la evolución del fundamento relativo a la necesidad de un sistema de control de constitucionalidad que evite incurrir en responsabilidad internacional al país, en caso de declararse la inconstitucionalidad de un Tratado:

- A) En el caso del ALC con Chile, el Tribunal estableció que si bien las regulaciones establecidas por un Tratado se presumen válidas constitucionalmente, esto no quiere decir que un Tratado “no pueda derivar en inconstitucional por su aplicación contraria a las disposiciones constitucionales”. A su vez, apela al Poder Ejecutivo, que en el desarrollo del ALC se garantice “su aplicación con lealtad al ordenamiento jurídico constitucional”; de lo contrario, “podría sobrevenir una inconstitucionalidad en su ejecución, o si en su ejecución se vulnera una potestad del Congreso de la República.”
- B) En dicha sentencia, también consta sólo el voto singular del vocal Eto Cruz, quien señala: “...quiero llamar la atención en torno a la conveniencia de reformar nuestra Constitución a efectos de establecer un procedimiento de control constitucional de los tratados internacionales más racional y coherente...La “Convención

de Viena sobre el Derecho de los tratados”, establece en su artículo 42° que la validez de un tratado o del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado no podrá ser impugnada sino mediante la aplicación de la presente Convención. Ello quiere decir que el parámetro que sirve para evaluar la validez de un tratado (entendiendo aquí por validez la pertenencia de una norma jurídica a un concreto sistema jurídico, lo cual es un asunto distinto a la evaluación sobre su aplicabilidad), es la propia Convención y no alguna Constitución nacional... la sentencia del Tribunal Constitucional, generará la imposibilidad de aplicar total o parcialmente el tratado a nivel interno, pero, a su vez, generará responsabilidades internacionales para el Estado peruano en razón de su no ejecución... Esta problemática resultaría superada si el control constitucional de los tratados internacionales dejase de ser un control *ex post*, para convertirse en un control *ex ante*...”.

- C) En la demanda de inconstitucionalidad contra el Acuerdo de Promoción Comercial entre Perú y los Estados Unidos de América, uno de los principales argumentos de los demandantes, fue el que “sería absurdo esperar que se apruebe todo el TLC para que el Congreso de la República y el Tribunal Constitucional del Perú recién pudieran abocarse a su análisis constitucional... no hacerlo ahora convertiría en casi imposible un análisis constitucional objetivo e imparcial por parte del TC del Perú ya que muchos de los negocios basados en el actual sistema de subsidios agrarios de EEUU o de las ventajas monopólicas de algunas ramas se echarían a andar y comprometería empleo, inversiones y medidas que por sí mismas bloquearían todo cuestionamiento...”, es decir, los Congresistas exigían que de plano se aplicara un control previo sobre la constitucionalidad del Tratado, pues al entrar en vigor, ello no tendría mayor sentido.
- D) En la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la adhesión del Perú a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad,

con el voto unánime de todos los miembros de Tribunal, la sentencia que resuelve la demanda, señala lo siguiente: *“Que la doctrina constitucional reconoce dos tipos de control de constitucionalidad de los instrumentos internacionales: uno previo o preventivo y otro posterior o represivo. El control previo supone la realización de un examen de constitucionalidad del tratado por un órgano ad hoc, especializado y autónomo antes de su aprobación, ratificación o entrada en vigor; mientras que el control posterior supone la realización de dicho examen de constitucionalidad una vez producida la incorporación del tratado en el derecho interno. Ahora bien, no obstante que la tendencia del derecho constitucional comparado se inclina por el control previo de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, la Constitución del Perú ha optado por el denominado control posterior. Asimismo, cabe precisar que lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 57° de la Constitución –referido a que si un tratado afecta disposiciones constitucionales, debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige para la reforma de la Constitución antes de ser ratificado por el Presidente de la República–, no constituye en estricto un control previo de constitucionalidad de los tratados en tanto que el examen de constitucionalidad no está a cargo de un órgano ad hoc y especializado...”*

“...la diferencia sustancial entre los dos sistemas radica en que el control previo busca prevenir precisamente las eventuales contradicciones que pudieran surgir luego de la entrada en vigor o incorporación del tratado en el ordenamiento jurídico; ello afirmaríala coherencia normativa y lógica del sistema de fuentes y evitaría la inseguridad jurídica y la potencial responsabilidad internacional del Estado, además de fortalecer la supremacía constitucional, lo cual no sería posible con un control posterior de constitucionalidad de los tratados; es por tanto conveniente la implementación en estricto de un sistema de control previo de constitucionalidad de los instrumentos internacionales (tratados),

previa reforma constitucional de acuerdo a lo establecido en el artículo 206° de la Constitución...”.

En ese sentido, de las mencionadas sentencias del Tribunal Constitucional, se aprecia que tres de ellas han sido declaradas Improcedentes por temas de forma; sin embargo, en dos ellas, primero mediante un voto singular y luego en una sentencia del Tribunal en pleno, el Supremo Intérprete de la Constitución ha señalado que existe la necesidad de implementar un sistema de previo control de constitucionalidad de Tratados en el Perú.

2. SOBRE LA NATURALEZA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES

En primer término, debe tenerse en consideración que un Tratado internacional es un acuerdo de voluntades entre Estados, y su entrada en vigor, cumplimiento, modificación, nulidad y terminación se rigen por lo establecido en el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, de la cual el Perú es un Estado parte, encontrándose en vigor el mencionado Tratado.

Dicha Convención establece en sus artículos 26° y 27° dos principios fundamentales del Derecho Internacional con relación a la aplicación de los Tratados, y son: A) El principio de Buena Fe.- Por el cual todo Tratado en vigor, obliga a las partes y debe ser cumplido de Buena Fe. (artículo 26°). B) Principio de Primacía del Derecho Internacional y las obligaciones contraídas en virtud de este, sobre el ordenamiento interno.- Por el cual un Estado parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación al incumplimiento de un Tratado.

Al respecto, según lo señala el artículo 42° de la Convención de Viena, solo puede declararse la Nulidad, Terminación o Suspensión de un Tratado en virtud de las regulaciones establecidas en dicho Convenio. Mientras ello no ocurra, el Tratado es vigente y debe ser cumplido por el Estado parte del mismo.

Al revisar las causales de Nulidad o Terminación de un Tratado en el Convenio de Viena de 1969 (artículo 46°, 47°, 48°, 49°, 50°, 51°, 52°, 53° y del 54° al 64°), para lograr desvincular jurídicamente a un Estado obligado por un Tratado, no se encuentra entre las mismas la violación al derecho interno de uno de los Estados partes. Al respecto, dichas causales son: el error, la corrupción del funcionario, el cambio de las condiciones elementales en las que se celebró el Tratado, cambio fundamental de las circunstancias, que el consentimiento del Estado para obligarse con el Tratado hubiese sido efectuado en manifiesta violación a su derecho interno, entre otros, más no el incumplimiento de una norma constitucional interna, o cualquier tipo de normativa interna de fondo o forma.

Debe tenerse presente que el artículo 46° del Convenio de Viena, relativo a la contravención de las disposiciones de Derecho Interno concernientes a la competencia para celebrar Tratados, señala que dicha causal únicamente puede ser alegada como vicio del consentimiento, si se infringe una norma de competencia establecida en la Constitución y, dicha violación sea manifiesta, es decir, si es objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme la práctica usual y de buena fe.

En ese sentido, la Convención antes mencionada establece que sólo determinada violación a la Constitución de un Estado parte, puede ser alegada como causal de nulidad de un Tratado que vincule al mencionado Estado, y es el caso que al momento de manifestarse el consentimiento de obligarse a un Tratado (artículos 12° al 18° de la Convención de Viena) se contravenga claramente una norma constitucional que establezca las competencias respectivas.

Además, no bastaría que dicha contravención sea declarada por un Tribunal interno, sino por un Tribunal internacional, en el cual los Estados partes acceden voluntariamente y se someten a su fallo; por lo que, mientras dicho Tribunal Internacional no declare la existencia de una supuesta causal de nulidad, el Tratado sigue vigente y debe ser cumplido.

Pese a dicha regulación expresa de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, nuestra normativa interna establece la posibilidad que un Tratado en vigor, sea retirado del ordenamiento nacional.

A su vez, la Constitución Política del Perú del año 1993, y el Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237, establecen la posibilidad de plantear una Acción de Inconstitucionalidad contra un Tratado en vigor en que el Perú sea Estado parte, si dicho Tratado infringiera directa o indirecta, de carácter total o parcial, y tanto por la forma como el fondo la Constitución Política del Perú. Dicha acción puede proceder contra los Tratados que requieran o no de la aprobación del Congreso.

Debe considerarse que si bien hasta la fecha no se ha emitido una sentencia que declare Fundada una demanda de Inconstitucionalidad contra un Tratado en vigor, dicha sentencia, dejaría este sin efecto el Tratado para todo órgano estatal, con alcance general y sin efectos retroactivos, desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial; con lo cual otorga el mismo tratamiento a un Tratado y a una norma interna, pese a que ambos tienen una naturaleza totalmente diferente.

Al respecto, según la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, dichas declaraciones de inconstitucionalidad no podrían desvincular al Estado peruano de su obligación de cumplir el Tratado Internacional, pues resulta claro que no se puede alegar la falta de cumplimiento de una norma interna para incumplir con lo establecido en un Tratado.

Por otro lado, si bien el Tribunal Constitucional tiene la posibilidad de interpretar los alcances de una norma de acuerdo a la Constitución, a consecuencia de una Acción de Inconstitucionalidad, por lo que podría “interpretar” un Tratado, a efectos que se adecue a la Constitución peruana, consideramos que ello tampoco justificaría que el Estado peruano, ni sus órganos, o los demás Estado-partes de Tratado cumplan con dicha “interpretación”; pues cualquier modificación, nueva interpretación o limitación de los alcances de un Tratado deben efectuarse de acuerdo al

derecho internacional, en concreto, de acuerdo a lo establecido en la Convención de Viena de 1969.

Si bien la mencionada Convención establece también la posibilidad de formular reservas al momento de celebrarse un Tratado, tampoco resultaría procedente según el Derecho Internacional, el oponer a otros Estados una sentencia del Tribunal Constitucional como si fuese una reserva.

Por lo antes mencionado, se genera una situación peculiar en el sistema de control de constitucionalidad en el Perú: internamente, un Tratado en vigor puede ser retirado del ordenamiento legal, por decisión del Supremo Interprete de la Constitución, la cual es vinculante para todos los órganos que componen el Estado peruano, así como para toda la Sociedad Civil; pero ello no desvincula al Estado peruano frente a los demás Estados partes.

3. SOBRE LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL

Al respecto, debe tenerse en cuenta también que el concepto de Responsabilidad Internacional, se encuentra definido en los artículos 16° y 17° el Proyecto de Convenio de la CDI (Comisión de Derecho Internacional) sobre la responsabilidad internacional, los cuales señalan que la violación o incumplimiento de una obligación internacional, cualquiera fuese su origen conlleva a Responsabilidad Internacional, genere o no un daño en concreto.

Esa violación debe ser como consecuencia de un “hecho del Estado”, entendido aquello como una acción del Estado obligado, y que conlleva al incumplimiento de una obligación internacional, independientemente de los motivos internos que hubiesen conllevado a esa situación, los cuales no pueden ser opuestos como justificación.

Al respecto, debe tenerse en cuenta la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, la cual, pese a no existir una Convención Internacional en vigor que regule el concepto de Responsabilidad

Internacional, dicha institución es considerada parte de la costumbre internacional, además que tiene su origen en el Principio de Buena Fe que exige que un Estado cumpla sus obligaciones internacionales efectivamente, según el normal significado de los términos usados en el Tratado.

Cabe resaltar que en la sentencia emitida por la Corte Internacional de Justicia del 27 de junio de 1986 en el caso de las actividades militares y paramilitares en Nicaragua, contra los Estados Unidos de América, establece que la responsabilidad internacional es parte del Derecho Consuetudinario entre los Estados, y es aplicable en tanto un Estado incumpla una obligación internacional para con otro, dependiendo la reparación del tipo de obligación incumplida. En dicho fallo no sólo se establece que la responsabilidad internacional es parte del Derecho Internacional consuetudinario, sino que se estableció distintos niveles de reparación, dependiendo el tipo de obligación internacional quebrantado por los Estados Unidos de América.

Como se puede apreciar las Responsabilidad Internacional puede materializarse de distintas maneras, no solo de carácter indemnizatorio monetario, o red aleatoria, sino también puede incluir las excusas del caso u obligaciones de no hacer o abstenerse, de tal manera que satisfagan al Estado agraviado, o el mecanismo que sea considerado idóneo por una Corte Internacional.

En caso se produjese una declaratoria de Inconstitucionalidad de un Tratado por parte del Tribunal, esto dañaría la imagen del Perú en la esfera internacional, al mostrarse como un país que incumple sus obligaciones internacionales, luego que estas han sido asumidas de acuerdo a su propia normativa. La situación antes descrita atenta contra un claro objetivo de la Política Exterior peruana, la cual es otorgarle al Perú una imagen adecuada ante la Comunidad Internacional, como un Estado respetuoso de las obligaciones internacionales, y del Derecho Internacional.

Al respecto debe tenerse en cuenta el siguiente objetivo de Política Exterior del Perú, que consta en la página web de la Cancillería, “2. El

afianzamiento de la gobernabilidad democrática y la defensa y protección internacional de los derechos humanos.- Nuestra política exterior debe estar orientada a consolidar y preservar la coherencia de una política activa de promoción de la democracia, los derechos humanos y el respeto al orden jurídico internacional, con el objeto de transformarla en una renta estratégica, incorporando buenas prácticas de gobernabilidad democrática...”.

Dicho objetivo se condice con la Sexta Política del Acuerdo Nacional, la cual establece entre los objetivos básicos vinculados a los principales temas de nuestra política exterior: ...(2) promover el respeto de los derechos humanos, la democracia, el Estado de derecho, y la lucha contra las amenazas transnacionales y sus delitos conexos;...”.

En ese sentido, debe tenerse en cuenta el voto singular de un miembro del Tribunal en el caso de la inconstitucionalidad del Acuerdo Libre Comercio entre Perú y Chile, y la sentencia emitida por el Tribunal en el caso de la demanda de inconstitucionalidad de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de Crímenes de Guerra; para inferir que el Supremo Intérprete de la Constitución se ha pronunciado sobre la necesidad de un sistema de control previo de la constitucionalidad de los tratados y evitar que el Perú incurra en un supuesto de responsabilidad internacional, de declararse la inconstitucionalidad de un tratado, o de una de las obligaciones establecidas en el mismo.

Debe tenerse presente que la posibilidad de incurrir en Responsabilidad Internacional, también ocurriría en el supuesto de declararse la inconstitucionalidad de un norma emitida en incumplimiento del mismo; pues cualquier tipo de incumplimiento de una obligación internacional por parte del Perú acarrearía dicho tipo de responsabilidad, sea de una obligación que puede ser cumplida en forma automática o que dicha obligación requiera una ejecución posterior. Ninguna de las obligaciones antes mencionadas puede ser incumplida por el Estado peruano, el cual no puede oponer su derecho interno para sustentar dicho incumplimiento.

Teniendo en cuenta el hecho que, nuestro país celebra no solo más acuerdos comerciales, sino acuerdos internacionales que repercuten sobre la ciudadanía y la Sociedad Civil en diferentes ámbitos como derechos humanos, integración, inmigración, protección de inversiones, entre otros, dicha situación en la cual se reclama la afectación de derechos o intereses de ciudadanos o de grupos de interés debido a la aplicación de Tratados Internacionales seguirá necesariamente en aumento.

4. SOBRE LAS PROPUESTAS PARA MODIFICAR EL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE LOS TRATADOS

Dicha situación requiere una modificación del sistema de control de la constitucionalidad en el Perú, el cual permita un adecuado control de la constitucionalidad de los Tratados internacionales, y evite que el Perú incurra en supuestos de Responsabilidad Internacional, lo cual afecta negativamente la imagen del Perú en el Exterior, contraviniéndose uno de los principales objetivos de nuestra Política Exterior.

En la doctrina nacional relativa a la declaratoria de inconstitucionalidad de tratados en vigor, el abogado internacionalista Jorge Loayza Juárez en su artículo, *¿Se puede declarar inconstitucional un tratado internacional como se hace con cualquier otra norma de “rango legal”?*, ha propuesto las siguientes soluciones: A) El control previo de la Constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional, antes de su ratificación sea por el Ejecutivo o el Congreso, coexistiendo con la capacidad de un control de constitucionalidad posterior, vía Acción de Inconstitucionalidad; y B) La posibilidad de la “*vacatio sententiae*” de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de un Tratado por parte del Tribunal Constitucional en caso que se mantenga un sistema de control de constitucionalidad siempre posterior.

Consideramos que el sistema de control previo de constitucionalidad de los Tratados es un sistema que no puede subsistir o coexistir con el

sistema de control posterior de Tratados actualmente vigente en nuestra Constitución, puesto que:

- Implicaría que subsista el problema planteado en el presente artículo, es decir la posibilidad que un Tratado del que el Perú es parte, en vigor, pueda ser declarado inconstitucional, sea retirado del ordenamiento nacional y por ende, pueda generar Responsabilidad Internacional contra el Perú, así como un eventual daño a su imagen ante la Comunidad internacional.
- Como lo señalan los internacionalistas Rafael Oyarte Martínez en su artículo “El Control de constitucionalidad de los Tratados Internacionales” y Aurora Basterra Díaz en su artículo “El control previo de Instrumentos Internacionales como Proceso Constitucional” en casi la totalidad de los países donde se aplica el sistema de control previo de constitucionalidad de los Tratados, no existe la posibilidad de un control posterior de estos, pues ambos mecanismos, tanto el control previo como el control posterior, tienen la misma finalidad, proteger la supremacía normativa de la Constitución.

Sobre la posibilidad de la “vacatio sententiae”; esta implica que el Tribunal Constitucional podría pronunciarse respecto a la forma o fondo de un Tratado, y eventualmente, declarar su Inconstitucionalidad. Dicha declaratoria de inconstitucionalidad no tendría efectos inmediatos, estaría en “vacatio sententiae” mientras el Poder Ejecutivo promueve ante los Tribunales Internacionales competentes una acción para desvincular al Estado peruano como parte de ese Tratado. La efectividad de la mencionada sentencia, estaría condicionada al pronunciamiento del Tribunal Internacional. Sin embargo, según los considerados que se pasan a exponer, consideramos poco práctica la mencionada posibilidad:

- El Tribunal Constitucional puede pronunciarse sobre el fondo de la constitucionalidad de un Tratado en vigor, es decir, si viola o no derechos constitucionales o normas que desarrollan estos derechos; o sobre verificar su constitucionalidad por la forma de aprobación

un Tratado en vigor, es decir, si fue emitido respetando las atribuciones de los órganos que expresaron su consentimiento o ratificaron el tratado. Asimismo, el Tribunal podría dictar sentencias interpretativas sobre el contenido de Tratado, a efectos de adecuar sus alcances a los principios y la normativa constitucional.

- Siguiendo la teoría de la posibilidad de una “*vacatio sententiae*”, la posible sentencia de inconstitucionalidad de un Tratado, no tendría efectos hasta que, el Ejecutivo plantee ante Cortes Internacionales una causal de Nulidad, o Terminación del Tratado inconstitucional, en virtud del Convenio de Viena de 1969; pero para ello, la causal en la que radicaría la citada nulidad no puede ser sobre la “inconstitucionalidad” de fondo o de forma del Tratado que contravenga la Constitución peruana, sino uno de los supuestos de nulidad o la terminación del Tratado de la Convención de Viena, de lo contrario no tendría ninguna argumentación para demandar ante el órgano jurisdiccional internacional.
- En ese sentido resultaría un imposible que como consecuencia de una Acción de Inconstitucionalidad, el Tribunal Constitucional señale que el Estado peruano ha suscrito un Tratado como consecuencia de un error, o como consecuencia de corrupción de sus funcionarios, o bajo la presión de otro Estado, por ejemplo, pues determinar ello no es la finalidad de ningún tipo de proceso constitucional.
- Una situación posible en la cual el Tribunal Constitucional, eventualmente, pudiera emitir una sentencia cuyo fundamento pueda ser utilizado luego por el Ejecutivo como causal de nulidad establecida en la Convención de Viena sería únicamente, si el Tribunal declara que se ha contravenido la Constitución, y por ende, se ha violentado el consentimiento del Estado peruano, al haberse suscrito un Tratado en evidente contravención a la normativa constitucional que establece competencias para otorgar el consentimiento respectivo.

- Sin embargo, como se ha señalado anteriormente, el artículo 46° de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados establece que, puede plantearse la nulidad de un Tratado por vicio del consentimiento en caso la violación a la norma constitucional que establezca competencias sea “objetivamente evidente” para cualquiera de los Estados parte, de acuerdo al Principio de la Buena Fe, es decir, por el significado normal y usual de los términos.
- No necesariamente una sentencia del Tribunal Constitucional, que establezca una contravención al procedimiento constitucional para aprobar Tratados, significa que dicha contravención resulta objetivamente evidente para cualquier Estado parte.
- En todo caso dicha situación sería determinada por un Tribunal Internacional, el cual eventualmente puede declarar infundada la demanda presentada por el Estado peruano; mientras tanto, el Tribunal Constitucional ya declaró inconstitucional el Tratado, y si bien la sentencia se encuentra en “vacatio sententiae”, dicha situación no puede permanecer indefinidamente en el tiempo. En el supuesto que el Tribunal Internacional no ampare la causal planteada por el Estado peruano, ésta entraría en contradicción con la sentencia de inconstitucionalidad emitida por el Tribunal Constitucional, la cual tampoco puede ser anulada y tarde o temprano, obligará al Estado peruano a retirar dicho Tratado del ordenamiento nacional.
- Al respecto, debe tenerse en cuenta los casos en los cuales el Tribunal Constitucional dispuso la “vacatio sententiae” de sentencias que declaraban la inconstitucionalidad de normas legales, hasta que el Congreso modifique la norma y expida una conforme a derecho; en ese sentido, se aprecia el caso en que se declaró en “vacatio sententiae” de la sentencia del Tribunal que declaró inconstitucional la Ley N° 28047, la cual dispuso el aumento del porcentaje de aportaciones para el régimen del Decreto Ley N° 20530 hasta que el Congreso disponga una nueva

tasa; dado el paso del tiempo sin pronunciamiento del Congreso, el Poder Judicial, concretamente la Corte Superior de Lambayeque, aplicó la sentencia que declaró la citada inconstitucionalidad y dispuso dejar sin efecto el aumento en la aportaciones materia de la demanda correspondiente. La sentencia de la Corte Superior en mención, que confirmó la sentencia emitida en primera instancia, señaló en sus fundamentos que la norma había sido derogada por haber sido declarada inconstitucional por el Tribunal Constitución, y que la “*vacatio sententiae*” debe durar un período razonable de tiempo, no pudiendo tener eficacia indeterminada. (Expediente N° 2006-8134-0-1710-J-CI-4, Acción de Amparo interpuesta por Santos Pérez Díaz contra el Hospital Regional Docente “Las Mercedes”)

Por lo antes mencionado, dichas propuestas de la doctrina nacional se consideran poco prácticas y no solucionarían el problema de fondo. Asimismo, consideramos que la propuesta materia del presente artículo, generaría mayores beneficios en diversos ámbitos, según se pasa a detallar.

En la doctrina y la legislación internacional la solución reiterada al problema planteado es la existencia de un mecanismo de control previo de la Constitucionalidad de los Tratados, ello se puede apreciar la normativa y la experiencia alemana, austriaca, española, danesa, francesa, y ecuatoriana entre otras, lo cual ha sido señalado en el voto del miembro del Tribunal, Eto Cruz, en el caso de la inconstitucionalidad del Acuerdo de Libre Comercio entre Perú y Chile.

En ese sentido, el internacionalista y académico mexicano Emmanuel Roa Ortiz, plantea en la propuesta de su artículo “Tratados Internacionales y Control Previo de Constitucionalidad. Una propuesta para evitar que la impartición de justicia sea motivo de responsabilidad internacional para el Estado mexicano”, no solo plantea la necesidad de modificar la Constitución mexicana, instaurando un sistema de control previo de la constitucionalidad de los Tratados; sino que señala que más allá de una posible Responsabilidad Internacional por parte del Estado

mexicano, que presenta el mismo esquema de control de constitucionalidad que el Estado peruano, el principal problema es el posible deterioro de la imagen de México en la Comunidad Internacional.

Dicho autor también plantea la necesidad de modificar la Constitución mexicana a efectos de solucionar la problemática antes mencionada, instaurando para el caso de los Tratados un sistema de control de constitucionalidad previo, concentrado y abstracto.

Este mecanismo propuesto implica que la Corte Suprema Mexicana, supremo intérprete de la Constitución de aquel país, controle la Constitucionalidad de los proyectos de tratados, antes de expresar el consentimiento del Estado mexicano, mediante una sentencia con carácter de vinculante, oponible ante toda autoridad, administrativa, o judicial del Estado.

Dicho control es abstracto, puesto que se pronuncia sobre la constitucionalidad del proyecto de Tratado como tal, y no de su aplicación a un caso en concreto.

Dicho mecanismo garantiza que, luego del pronunciamiento de la Corte Suprema mexicana, no sea debatible posteriormente en ningún fuero, la constitucionalidad del fondo del Tratado, ni sobre las situaciones formales sobre la celebración o ratificación del Tratado.

En virtud de los elementos antes mencionados, y teniendo en consideración la semejanza del sistema de control de constitucionalidad del Perú y México (sólo control a posteriori), resulta gráfica la expresión que utiliza Roa Ortiz en su propuesta, señalando que esta implementación del control previo de la constitucionalidad de los tratados es “necesaria” en México. Consideramos que en efecto, también en el Perú dicha implementación es necesaria para evitar posibles supuestos de Responsabilidad Internacional y/o daño a la imagen del país.

Dicha propuesta coincide con la planteada por la internacionalista Aurora Basterra Diaz para resolver el problema de la falta de control previo de la Constitucionalidad de los Tratados en los Estados Unidos de

México, y la propuesta planteada por el internacionalista Rafael Oyarte Martínez sobre el problema de la falta de control previo de la constitucionalidad de los Tratados Ejecutivos y eventualmente, de los Tratados que deberían pasar por el procedimiento de aprobación por el Congreso, en la República del Ecuador.

A su vez, la propuesta en mención coincide también con: 1° Las experiencias de control de la constitucionalidad en Francia, Alemania, Austria, examinadas precedentemente. 2° Lo señalado en el voto singular del magistrado del Tribunal Constitucional Eto Cruz, en el cual hace referencia a diversa normativa relativa al control previo de constitucionalidad de los Tratados aplicada en diversos países. 3° La sentencia que resuelve la inconstitucionalidad planteada contra el ALC entre Perú y Chile, en el sentido que el control previo, abstracto y vinculante, efectuado por el Supremo Interprete de la Constitución de un país, es la vía idónea para efectuar el referido control; así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00018-2009-PI/TC de fecha 23 de marzo de 2010, que resolvió declarar Improcedente la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Callao, contra la adhesión del Perú a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad.

A su vez, consideramos que el control previo de constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional debe ser de oficio y dirigido a todo tipo de Tratados regulados por nuestra Constitución, sean Tratados Ley o Tratados Ejecutivos, a efectos de evitar el problema materia de investigación, el que también se presenta en los Estados Unidos Mexicanos, y también, con sus peculiaridades, el que se presenta en la República del Ecuador.

Por otro lado, la implementación del mencionado sistema de control previo no sólo evitaría probables supuestos de Responsabilidad Internacional contra el Perú y dañar su imagen en la Comunidad Internacional; sino que además puede coadyuvar a la mejora de la Política Exterior, generándose criterios y conceptos a seguirse por la

Cancillería al momento de negociar y suscribir Tratados Internacionales, en protección de la Carta Magna, antes que dichos Tratados entren en vigor.

Asimismo, debe tenerse presente que el artículo 19° de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados establece que un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, salvo que el Tratado establezca supuestos distintos o fuere contra su objeto. Por lo antes mencionado, dicho sistema de control inclusive podría retroalimentar el procedimiento de aprobación de un Tratado para que mediante una reserva, se viabilice su aprobación y, posterior entrada en vigor.

En nuestro país, el control previo de proyectos finales de tratados, evitaría discusiones sobre la validez del trámite al que fue sometido el Tratado para expresar el consentimiento del Estado peruano, sea al establecido como Tratado Ley o como Tratado Ejecutivo, generando una tramitación que fuera más segura para el accionar del propio Ejecutivo y la Cancillería, encargada de la tramitación en mención.

A su vez, centraría la discusión del tratado, a nivel del Ejecutivo, Legislativo y de la opinión pública, respecto a la conveniencia o no del acuerdo. También permitiría encaminar la tramitación de Tratados que se encuentran paralizados por motivos políticos y de opinión pública, los cuales pueden ser favorables a los intereses del Perú, como la ratificación de la CONVEMAR por el Estado peruano. Al respecto, como se aprecia de artículos periodísticos del Diario La República de fechas 01 y 06 de setiembre de 2007, desde hace varios años la ratificación de dicho Tratado, conveniente para los intereses del país, se encuentra pendiente de aprobación en el Congreso de la República, el cual aún debate sobre la constitucionalidad del mismo.

Sin embargo, dada la falta de implementación de este mecanismo de control previo, el Tribunal Constitucional está impedido de analizar Tratados que no estén en vigor para el Perú como lo es la CONVEMAR, pues no son parte de la normativa nacional, como ya lo ha señalado en el

caso de la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra el Acuerdo de Promoción Comercial con los Estados Unidos de América.

Respecto a la posibilidad que el Poder Judicial mediante acciones de amparo puede inaplicar cualquier Tratado en casos concretos, pese al control previo del Tribunal Constitucional; en efecto, cualquier persona natural o jurídica que se sienta afectada en sus derechos constitucionales por la aplicación del Tratado, puede solicitar su inaplicación ante el Poder Judicial y este otorgarle dicho petitorio; sin embargo, debe tenerse en consideración que:

- Al existir un pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la validez del Tratado como consecuencia de un control previo de constitucionalidad, en principio éste debe aplicarse obligatoriamente por el Poder Judicial.
- Al existir criterios de valoración e interpretación en el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre el contenido del Tratado, sus alcances y su compatibilidad con la Constitución, se restringe la discrecionalidad del Juez, para otorgar la inaplicación solicitada. De emitirse un fallo judicial contrario a los criterios del Tribunal Constitucional, se viabiliza la posibilidad de anular la citada decisión judicial.
- Si en algún caso concreto resultara procedente la inaplicación de un Tratado por la afectación a los derechos constitucionales de una persona natural o jurídica, éste supone un caso excepcional, en el cual colisionan derechos fundamentales protegidos por la Constitución y obligaciones contraídas por un compromiso internacional, por lo que al ser la persona y sus derechos fundamentales el fin supremo de la sociedad y al interpretarse los derechos fundamentales a la luz de los Tratados internacionales de los cuales el Perú es parte, dichos derechos y su protección también suponen una obligación internacional del Estado peruano que claramente prima sobre cualquier otra obligación

internacional, ello no atenta contra el Derecho Internacional, ni originaría Responsabilidad Internacional.

Asimismo, dicho mecanismo de control previo debe realizarse dentro de un plazo razonable, a efecto que no entorpezca la actividad legislativa. En ese sentido, a manera de referencia, las legislaciones que han establecido un plazo para realizar dicho control como Bolivia o España, han establecido que este sea de 30 días hábiles, el cual coincide con el plazo de un trámite administrativo regular establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, considerándose un plazo suficiente para que la Administración emita un pronunciamiento específico ante el pedido de un ciudadano.

5. SOBRE EL ACTUAL “CONTROL POLÍTICO” QUE REALIZA EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

La sentencia de Tribunal, emitida el 27 de marzo de 2010, respecto a la demanda de inconstitucionalidad planteada contra la adhesión peruana a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Tratados Internacionales señala lo siguientes: “..., *no obstante que la tendencia del derecho constitucional comparado se inclina por el control previo de constitucionalidad de los instrumentos internacionales, la Constitución del Perú ha optado por el denominado control posterior. Asimismo, cabe precisar que lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 57° de la Constitución –referido a que si un tratado afecta disposiciones constitucionales, debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige para la reforma de la Constitución antes de ser ratificado por el Presidente de la República–, no constituye en estricto un control previo de constitucionalidad de los tratados en tanto que el examen de constitucionalidad no está a cargo de un órgano ad hoc y especializado*”.

En ese sentido, según lo señalado por el Tribunal, el “control previo” que estaría a cargo del Congreso en realidad no es tal, pues en todos los casos descritos en la presente investigación, este control previo es

ejercido por un ente técnico o por lo menos, especializado, en virtud a criterios técnico-jurídicos; más no por los parlamentos nacionales, órganos eminentemente políticos, que se deben someter al control jurisdiccional.

Por ello, el “control previo” de Constitucionalidad de los Tratados que realiza el Congreso en el Perú, en primer término, adolece de efectividad pues no resulta ser de carácter vinculante, es decir, ni la Comisión de Relaciones Exteriores, ni el Pleno del Congreso, emiten fallos que tengan el máximo nivel de jurisdiccionalidad o de irrevocabilidad en el país; es más, ninguna norma que emite dicho Poder del Estado pasa por un control que fuese vinculante, pues el Supremo Intérprete de la Constitución es el Tribunal Constitucional, el cual es el único ente que en única y definitiva instancia realiza el control a posteriori de la Constitucionalidad de las leyes de la República, cuya constitucionalidad sea cuestionada.

A su vez, tal como señala la internacionalista Aurora Basterra Díaz en su artículo “El Control Previo de Instrumentos Internacionales como Proceso Constitucional”, sobre la discusión entre control jurisdiccional o control político, el poder político debe someterse a la jurisdicción Constitucional en un Estado de Derecho moderno. En ese sentido, expone el ejemplo del sistema francés, señalando que desde el punto de vista funcional dicho “control político” francés, responde al modelo europeo continental de control constitucional, con excepción del requisito de cualificación jurídica de los miembros de su Consejo Constitucional. A su vez, la autora señala que el órgano revisor de la Constitucionalidad de los Tratados debe ser preferentemente un órgano técnico-jurídico, que emita sentencias vinculantes.

El actual “control político” que realiza el Congreso de la República, al no tener efectos vinculantes, no es un mecanismo adecuado para pronunciarse sobre la constitucionalidad de los proyecto de tratados a ser ratificados por el Perú.

6. SOBRE LA PROPUESTA DE MODIFICACIÓN DEL SISTEMA DE CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE TRATADOS INTERNACIONALES

Debe tenerse presente que ni la Constitución, ni el Código Procesal Constitucional establecen la posibilidad de ejercer un control previo de la constitucionalidad de proyectos de Tratado por parte del Tribunal Constitucional.

Respecto a la forma de implementar un control previo de la Constitucionalidad de los Tratados por parte del Tribunal, consideramos que debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- Debe aprobarse, en dos legislaturas ordinarias un proyecto de Ley de Reforma Constitucional, de acuerdo al artículo 206° de la Constitución Política del Perú, el cual modifique el artículo 202° de la Constitución estableciendo que corresponde al Tribunal Constitucional pronunciarse de oficio, en forma vinculante, sobre la Constitucionalidad de los proyectos de Tratados de cualquier tipo, sean Tratados Ley o Tratados Ejecutivos, antes que sea otorgado el consentimiento en obligarse por parte del Estado peruano.
- Debe aprobarse, en dos legislaturas ordinarias un proyecto de Ley de Reforma Constitucional, de acuerdo al artículo 206° de la Constitución Política del Perú, el cual modifique el artículo 200° de la Constitución reformando dicho artículo, excluyendo la posibilidad que el Tribunal Constitucional pueda declarar la Inconstitucionalidad de Tratados en los que el Perú sea parte y se encuentren en vigor.
- Debe aprobarse una Ley que modifique el Código Procesal Constitucional, reglamentando el procedimiento de control previo antes mencionado, el cual será además una consulta en instancia única con carácter de vinculante.

- Debe aprobarse una Resolución Legislativa que modifique los artículos correspondientes del Reglamento del Congreso de la República, a efectos que la tramitación de ratificación y aprobación de cualquier tipo de Tratados a cargo de la Cancillería, pase por un procedimiento de control previo del Tribunal Constitucional, antes de continuar con su tramitación.

7. CONCLUSIONES

7.1. El sistema de control de constitucionalidad en el Perú prescinde del control previo de constitucionalidad de todo tipo de proyectos de tratados, generándose la posibilidad que el Perú incurra en responsabilidad internacional en caso se declararse la inconstitucionalidad de un Tratado, y a su vez, impide al Tribunal ejercer en forma adecuada su potestad de control de la constitucionalidad de los Tratados.

7.2. El “control previo” de la Constitucionalidad de proyectos de Tratados por parte del Congreso, al carecer de efectos vinculantes, no resuelve la problemática antes mencionada.

7.3. El control previo de constitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional, al tener efectos vinculantes, verificaría la constitucionalidad de los proyectos de Tratados y descartaría la posibilidad de declararse posteriormente la inconstitucionalidad de un Tratado, una vez que entre en vigor, y por tanto, descartaría la posibilidad de incurrir en responsabilidad internacional.

* * *

EL RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA MARINA Y SU APLICACIÓN EN EL PERÚ

*Eduardo Ramos Ferretti**

INTRODUCCIÓN

No existe en el contexto regional e internacional acuerdo, convenio o tratado alguno, que contemple de manera específica la regulación de las investigaciones científicas sobre las áreas costeras, marinas y oceánicas del planeta. No obstante, el desarrollo de estos estudios científicos marinos ha quedado consagrado como parte de la temática abordada en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR), aprobada en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982, y vigente desde noviembre de 1994. Previo a su consagración, cabe resaltar que la investigación científica marina resultó ser uno de los temas más críticos y de difícil solución durante las negociaciones de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que duró de 1973 a 1982, y que culminó con la aprobación de la CONVEMAR. Antes de producirse los debates en este foro internacional, se sostenía que el régimen jurídico de la investigación científica en las áreas marinas u oceánicas estaba sujeto, por un lado, al ejercicio de la soberanía de los

* Abogado. Asistente en temas jurídicos e internacionales en la Presidencia del Instituto del Mar del Perú (IMARPE).

estados ribereños, y, por otro lado, al principio de la libertad de los estados en la alta mar.

El régimen jurídico de la investigación científica marina establecida en la Parte XIII de la CONVEMAR contempla no solamente los principios de soberanía y de la libertad en el mar, tal como se entendía en el antiguo derecho del mar, sino que ha incorporado y desarrollado algunas consideraciones relativas a la regla de la libertad de la investigación científica previstas en la Convención sobre la Plataforma Continental de 1958, entre ellas, el consentimiento del estado ribereño para las investigaciones científicas, o la limitación de los derechos soberanos del estado ribereño respecto de la exploración y explotación de la plataforma continental, que forman parte del nuevo derecho del mar. La mayoría de las disposiciones contenidas en la Parte XIII se refieren al mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental, espacios marinos bajo jurisdicción nacional. Solamente los artículos 256 y 257 aluden a la alta mar y a la zona de los fondos marinos, respectivamente—espacios marinos fuera de los límites jurisdiccionales—, y que remiten a otras disposiciones de la CONVEMAR.

Por tanto, el objetivo del presente artículo es brindar una descripción general del régimen jurídico de la investigación científica marina a la luz de las disposiciones de la CONVEMAR y, adicionalmente, de la legislación peruana, a fin de entender su naturaleza, tratamiento y desarrollo normativo en ambos ámbitos. Como veremos a continuación, en la primera parte se ha realizado un análisis del régimen jurídico internacional establecido en la CONVEMAR, centrándonos en los regímenes imperantes en las áreas marinas de jurisdicción nacional de un estado ribereño y muy sucintamente en el régimen de las áreas marinas que se encuentran más allá de la jurisdicción nacional; aludiéndose, luego, a los principales tratados ambientales, cuyas disposiciones sobre investigación científica tienen relación con la CONVEMAR. Finalmente, en la segunda parte, con el propósito de establecer el grado de compromiso del Perú, se ha incorporado un breve estudio sobre la aplicación de la CONVEMAR en la normativa peruana sobre el tema relativo a la

investigación científica marina, las cuales son compatibles en promover y regular este tipo de estudios científicos.

I. LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA MARINA Y EL RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL

La expresión “Investigación Científica Marina” no ha sido definida por la CONVEMAR, pero existe un consenso generalizado que la refiere a todas las actividades exploratorias y/o experimentales que se realizan para obtener conocimiento sobre el ambiente marino, sus recursos, sus procesos y los fenómenos que en él ocurren, excluyéndose aquellas actividades de investigación científica vinculadas a propósitos de defensa, navales, militares y temas conexos. Según la Comisión Oceanográfica Intergubernamental (COI), la investigación marina se realiza a través de las ciencias marinas, que es aplicado “a la investigación científica del océano, su biota, sus fronteras físicas con la tierra sólida y la atmósfera”.

Una concepción, genérica y abierta, ha sido brindada por el doctor M. B. Schaefer con ocasión de la I Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en 1958, quien refiriéndose a la Oceanografía, la definió como “el estudio científico de los fondos oceánicos, del océano y de su contenido”; dividiéndola en cuatro partes: 1. Oceanografía física, que se ocupa de las mareas, las corrientes, el magnetismo y el intercambio calorífico; 2. Oceanografía química, que es el estudio químico de la compleja mezcla de sustancias existentes en el agua del mar; 3. Biología marina o estudio de los organismos vegetales y animales del mar; y, 4. Geología submarina, que comprende la geología del fondo del mar, el estudio de los procesos de sedimentación; incluyendo además, el estudio de los procesos exteriores al océano, como la meteorología.¹

¹ CONDE PÉREZ, Elena. *La investigación científica marina. Régimen jurídico*. Madrid: Marcial Pons, 1998, pp. 22-23.

Los progresos alcanzados desde 1958 han determinado una amplitud de las ramas sobre las que se proyecta esta disciplina, pero las bases sobre las que se apoya siguen siendo las mismas: el estudio científico y la actividad analítica con aquella relacionada, teniendo como objetivo incrementar el conocimiento de todos los aspectos de los mares y océanos del mundo, sus propiedades y su comportamiento, su biología, su geología y los factores externos al mismo.

1. Régimen jurídico de la investigación científica marina en la CONVEMAR

La Parte XIII de la CONVEMAR está dedicada exclusivamente a la Investigación Científica Marina, que comprende de los artículos 238 al 265, se constituye en el marco jurídico global que contiene los principios y pautas generales más importantes aceptados por la comunidad internacional con miras a permitir la formulación de normas y políticas nacionales sobre investigación científica marina, ya sean realizadas por el propio estado ribereño, por otros estados o por organizaciones internacionales competentes (OIC).

1.1. Disposiciones generales y principios de la investigación científica marina

La Sección 1 de la Parte XIII de la CONVEMAR, que comprende de los artículos 238 al 241, está referido a las Disposiciones Generales que se deben contemplar al llevar a cabo las actividades de investigación científica marina en el medio marino y oceánico.

Así por ejemplo, según lo dispuesto en los artículos 238 y 239, se consagra el derecho de todos los estados, cualquiera que sea su situación geográfica, y de las OIC, a realizar investigaciones científicas marinas con sujeción a los derechos y deberes de los demás estados, así como, a fomentar y facilitar el desarrollo y la realización de la investigación científica marina conforme a la CONVEMAR. Asimismo, el artículo 241 estipula que las actividades de investigación científica marina no

constituyen fundamento jurídico para ninguna reivindicación sobre parte alguna del medio ambiente o sus recursos.

Los principios generales que se deben cumplir para la realización de la investigación científica marina están contemplados en el artículo 240 de la CONVEMAR, y son los siguientes:

- La investigación científica marina se realizará exclusivamente con fines pacíficos. Este es un principio de ejercicio pacífico de la investigación científica marina, que excluye su uso para la guerra u otras actividades hostiles, bélicas e ilícitas.

- La investigación se realizará con métodos y medios científicos adecuados que sean compatibles con la Convención. Se trata del principio de compatibilización metódica, el cual señala que las técnicas y métodos utilizados en la investigación científica marina no deben producir daño o deterioro a la calidad del medio marino y/o sus recursos.

- La investigación no interferirá injustificadamente otros usos legítimos del mar compatibles con la Convención y será debidamente respetada en el ejercicio de tales usos. Se refiere a que la investigación científica y el ejercicio de otros usos legítimos en el mar se realizarán bajo el respeto mutuo.

- En la investigación se respetarán todos los reglamentos dictados de conformidad con la Convención, incluidos los destinados a la protección y preservación del medio marino. Este enunciado es un reconocimiento expreso para el ejercicio de la jurisdicción por parte del estado ribereño sobre sus áreas marinas nacionales.

Por su parte, la cooperación internacional en materia de investigación científica marina ha sido tratada de manera especial y separada en la CONVEMAR, por medio de los artículos 242 al 244, que corresponden a la Sección 2 de la Parte XIII.

El artículo 242 precisa que, conforme al respeto de los principios de soberanía y jurisdicción y sobre la base del beneficio mutuo, “los

Estados y las organizaciones internacionales competentes fomentarán la cooperación internacional para la investigación científica marina con fines pacíficos”, y, sin perjuicio de los derechos y deberes de los estados en virtud de esta Convención, “un estado, al aplicar esta Parte, dará a otros Estados, según proceda, una oportunidad razonable para obtener de él, o con su cooperación, la información necesaria para prevenir y controlar los daños a la salud y la seguridad de las personas y al medio marino”. Con dicho objetivo, los estados y las OIC tendrán la obligación de cooperar mediante la celebración de acuerdos bilaterales y multilaterales, en la creación de condiciones favorables para la realización de la investigación científica marina en el medio marino y en la integración de los esfuerzos de los científicos por estudiar la naturaleza e interrelaciones de los fenómenos y procesos que tienen lugar en el medio marino (artículo 243).

1.2. La investigación científica marina en la CONVEMAR

La sección 3 de la Parte XIII de la CONVEMAR relativa a la “Realización y Fomento de la Investigación Científica Marina”, se refiere a los derechos y obligaciones que tienen los estados ribereños, los estados no ribereños y las OIC frente a la investigación científica efectuada en los diferentes espacios marinos creados por la Convención, tanto en las áreas jurisdiccionales (mar territorial, zona económica exclusiva y plataforma continental) como las áreas no jurisdiccionales (alta mar y fondos marinos).

1.2.1. La investigación científica marina en las áreas jurisdiccionales

La CONVEMAR, al referirse a la investigación científica marina que se realiza en las áreas jurisdiccionales, alude expresamente a los espacios marinos como el mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental, sobre los cuales el estado ribereño ejerce soberanía, derechos de soberanía y jurisdicción.

a.1) La investigación científica marina en el mar territorial

El artículo 245 de la CONVEMAR señala que “los Estados ribereños, en el ejercicio de su soberanía, tienen el derecho exclusivo de regular, autorizar y realizar actividades de investigación científica marina en su mar territorial”, debiendo ser realizadas “solamente con el consentimiento expreso y en las condiciones establecidas por él”.²

En el caso del mar territorial, existe un control exclusivo del estado ribereño sobre las investigaciones científicas marinas, dejando una clara muestra de la facultad discrecional del estado ribereño en el otorgamiento de autorizaciones para realizar investigaciones científicas marinas, como una consecuencia lógica de la soberanía plena que ejerce el estado ribereño sobre su propio mar territorial. Debe tenerse en cuenta además, que este artículo utiliza la palabra “consentimiento expreso”, calificándolo, lo cual es una atribución o característica propia del régimen de soberanía sobre el mar territorial.³

a.2) La investigación científica marina en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental

Por su parte, el artículo 246 de la CONVEMAR establece que “los estados ribereños, en ejercicio de su jurisdicción, tienen el derecho a regular, autorizar y realizar actividades de investigación científica marina en su zona económica exclusiva y en su plataforma continental de conformidad con las disposiciones pertinentes de esta Convención”. Puede advertirse, que en el caso de ambas áreas marinas, el estado ribereño no goza de soberanía plena, como en el mar territorial, sino de jurisdicción, por lo que ya no califica de un derecho exclusivo.⁴

² También se pueden encontrar referencias al mar territorial en los siguientes artículos de la CONVEMAR: 19, 21, 40 y 54.

³ GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. “Régimen jurídico de la investigación científica marina”, en *Temas selectos de derecho internacional*. 4ta. Ed. México D.F.: Instituto de Investigaciones Jurídicas / Universidad Nacional Autónoma de México, 2003, p. 461.

⁴ *Ibidem*.

El acceso a “la investigación científica marina en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental se realizará con el consentimiento del Estado ribereño”, lo cual constituye una limitación hacia un sistema de consentimiento absoluto para cualquier investigación científica que se desee efectuar en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental de un estado ribereño por parte de un estado extranjero o de una OIC.⁵

En ese sentido, se sostiene que en apariencia existe un régimen único cualquiera sea la forma que adopte la investigación científica marina, sin embargo, en la práctica, se dan dos formas, que están sujetas a diversa regulación: la dispuesta en el artículo 246.3 (proyectos de investigación fundamental); y, la señalada en el artículo 246.5 (proyectos de investigación aplicada). Es decir, la propia Convención prevé la reglamentación minuciosa de este régimen e individualiza dos categorías principales de investigación, lo cual viene a matizar esta regla general del previo consentimiento.

Una primera categoría está constituida por los proyectos de investigación científica fundamental que, conforme a la Convención, se realizarán a cabo “exclusivamente con fines pacíficos y con objeto de aumentar el conocimiento científico del medio marino en beneficio de la toda la humanidad”, debiendo el estado ribereño otorgar “su consentimiento” en circunstancias normales y establecer reglas y procedimientos para garantizar que no se demore o deniegue sin razón ese consentimiento” (párrafo 3 artículo 246).

La cuestión es que no será fácil determinar y precisar cuales son las investigaciones que serán emprendidas con “objeto de aumentar el conocimiento científico del medio marino en beneficio de toda la humanidad” o “exclusivamente con fines pacíficos”. Así por ejemplo, este último término es interpretado por algunos estados como implicando la exclusión de todo tipo de actividad militar, en tanto que otros la

⁵ CONDE PÉREZ, Elena. *Op. Cit.*, p. 79.

interpretan solamente como aquellas que excluyan actividades militares, pero únicamente las que implican una finalidad ofensiva, y otros países la interpretan como actividades que son incompatibles con la Carta de las Naciones Unidas o con los principios del derecho internacional.

Una segunda categoría serían los proyectos de investigación científica aplicada, en la que los estados ribereños podrán rehusar discrecionalmente su consentimiento a la realización en su zona económica exclusiva o en su plataforma continental de un proyecto de investigación científica marina de otro estado u OIC cuando tenga razones de que ese proyecto: tenga importancia directa para la exploración y explotación de los recursos marinos vivos y no vivos; entrañe perforaciones en la plataforma continental, la utilización de explosivos o la introducción de sustancias perjudiciales en el medio marino; implique la construcción, el funcionamiento o la utilización de las islas artificiales, instalaciones y estructuras; contenga información inexacta sobre la índole y objetivos del proyecto o cuando el estado o la OIC solicitante tenga obligaciones pendientes con el estado ribereño como resultado de un proyecto anterior. Se entiende que en los casos mencionados, que corresponden a los apartados a) a d) del artículo 246.5, la actividades del investigador inciden en materias sobre las que se proyectan las competencias soberanas del ribereño, y que por este motivo no está obligado a otorgar su consentimiento.

a.2.1) Requisitos y condiciones de la investigación científica marina

El artículo 248 de la CONVEMAR dispone que los estados y las OIC que deseen efectuar investigaciones científicas marinas en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental de un estado ribereño deberán proporcionar a dicho estado, con una antelación de seis (6) meses como mínimo, de la fecha prevista para la iniciación del proyecto de investigación científica marina, una descripción detallada y completa de: la índole y objetivos del proyecto; el método y los medios a emplearse, incluidos el nombre, tonelaje, tipo y clase de los buques y una descripción del equipo científico; las áreas geográficas a realizarse el proyecto; las

fechas previstas de la llegada y la partida de los buques de investigación, o del emplazamiento y la remoción del equipo, según corresponda; el nombre de la institución patrocinadora, de su director y el de la persona encargada del proyecto; y, la medida en que se considere que el estado ribereño podrá participar o estar representado en el proyecto.

Este dispositivo cumple una función de notificación, puesto que alude a la información que se debe remitir al estado ribereño para el inicio de un proyecto de investigación científica marina, el cual deberá notificarse con seis meses de anticipación a la fecha prevista para su comienzo. Al respecto, se han producido diversas críticas: Una de ellas, y acaso la principal, está referida al plazo de seis meses, el cual algunos consideran excesivo, ya sea porque apenas es posible determinar el área geográfica concreta en que se va a operar (las circunstancias o el fenómeno que se pretendía observar pueden haber cambiado de rumbo), o porque obliga a los investigadores a realizar un esfuerzo superior a la hora de evaluar los resultados de la labor prevista.⁶

Por su parte, el artículo 249 de la CONVEMAR establece para los estados y las OIC el deber de cumplir ciertas condiciones una vez otorgado el consentimiento para realizar un proyecto de investigación científica en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental de un estado ribereño, que son las siguientes: garantizar al estado ribereño su participación en el proyecto de investigación, especialmente a bordo de los buques y otras embarcaciones que realicen la investigación; proporcionar al estado ribereño informes preliminares y los resultados finales de la investigación; dar acceso al estado ribereño a todos los datos y muestras obtenidas del proyecto de investigación; proporcionar al estado ribereño una evaluación de esos datos, muestras y resultados de la investigación o asistencia en su evaluación o interpretación; garantizar que se disponga a escala internacional de los resultados de la investigación; informar al estado ribereño de cualquier cambio importante en el programa

⁶ *Ibidem*, p. 96.

de la investigación; retirar las instalaciones o el equipo de investigación científica marina al término de la investigación.

a.2.2) Atenuaciones al principio del consentimiento

En el marco de la CONVEMAR se han establecido dos supuestos que se constituyen en atenuaciones al principio del consentimiento, conformando el denominado “consentimiento tácito”. Un primer supuesto está contemplado en el artículo 247 el cual considera que un estado ribereño que sea miembro de una organización internacional o tenga un acuerdo bilateral con dicha organización, y en cuya zona económica exclusiva o plataforma continental la organización desee realizar, directamente o bajo sus auspicios, un proyecto de investigación científica marina, ha autorizado el desarrollo del proyecto, “si dicho Estado aprobó el proyecto detallado cuando la organización adoptó la decisión de realizarlo o está dispuesto a participar en él y no ha formulado objeción alguna dentro de los cuatro meses siguientes a la fecha en que la organización haya notificado el proyecto al Estado ribereño”.

Este artículo se aplica indistintamente a cualquiera de las formas de investigación científica marina regulada por la CONVEMAR (fundamental o aplicada). La referencia a la notificación debería considerarse como la comunicación, y por tanto, si no ha habido objeción en el plazo de cuatro meses en relación con el proyecto propuesto, las investigaciones podrían comenzar. Asimismo, el estado ribereño solo puede mostrar su objeción al proyecto de investigación en el plazo de cuatro meses desde la remisión de la información por parte de la organización internacional, pero esta disposición puede llegar a convertirse en la causa del bloqueo y en el fracaso final del sistema de consentimiento implícito.⁷

El segundo supuesto de consentimiento tácito se encuentra regulado en el artículo 252, cuyo tenor señala que los estados o las organizaciones

⁷ *Ibidem*, p. 89.

internacionales competentes podrán emprender un proyecto de investigación científica marina seis (6) meses después de la fecha en que se haya proporcionado el estado ribereño la información requerida sobre la naturaleza, objetivo, métodos, medios, áreas geográficas, fechas de duración y responsables del proyecto, etc. Este régimen del consentimiento tácito no se aplica en el caso de que a los cuatro meses siguientes a la recepción de la comunicación de dicha información, el estado ribereño haya hecho saber al solicitante que: rehúsa su consentimiento conforme lo dispuesto en el artículo 246; la información suministrada por el estado o la OIC sobre la índole o los objetivos del proyecto no corresponde a los hechos manifiestamente evidentes; solicita información complementaria sobre las condiciones y la información; y, existen obligaciones respecto a proyectos realizados anteriormente por ese estado u IOC.

Lo dispuesto en este artículo es de aplicación a todas las formas de investigación científica marina, en la que transcurridos cuatro meses desde la recepción de la solicitud para emprender las actividades de investigación, si no ha habido respuesta en contrario del ribereño se entiende que es posible llevar cabo tales actividades. Otorgado el consentimiento por este procedimiento, se supone que el estado ribereño ha consentido tácitamente, con lo cual, con posterioridad, no podría volverse atrás en su decisión.

En suma, algunos especialistas sostienen que la intención y el espíritu de la regla del “consentimiento tácito”, es la de constituirse en un instrumento de cierta eficacia para acelerar y facilitar el otorgamiento del consentimiento y evitar los retrasos burocráticos que pueden ser interpuestos por las autoridades del estado ribereño, puesto que el régimen de la investigación científica marina en la CONVEMAR es considerado como sumamente favorable a los países ribereños.⁸

a.2.3) Suspensión o cesación de la investigación científica marina

En el caso de que los estados o las OIC que deseen realizar o realicen actividades de investigación científica marina no cumplan con los

⁸ GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, Alonso. *Op. Cit.*, p. 465.

requisitos y condiciones para su desarrollo, el estado ribereño tiene el derecho de exigir la suspensión o cesación de tales actividades en la zona económica exclusiva o en la plataforma continental, cuyas causales están contempladas en el artículo 253 de la CONVEMAR.

El derecho de exigir la suspensión de las actividades de investigación científica marina procederá cuando concurren las siguientes circunstancias: las actividades de investigación no se realicen conforme a la información transmitida en cumplimiento de la notificación en la que se determinaban las características y detalles de la investigación y en la cual se basó el consentimiento del estado ribereño; o, el estado o la OIC que realice la investigación científica marina no cumple con las condiciones relativas a los derechos del estado ribereño respecto al proyecto de investigación científica marina. En cuanto al derecho de exigir la cesación de toda actividad de investigación científica marina, ésta se aplicará por las siguientes causales: cualquier incumplimiento de los requisitos que impliquen un cambio importante en el proyecto de investigación científica marina; o, si no se corrige, en un plazo razonable, cualquiera de las situaciones previstas para la suspensión.

Una vez notificada por el estado ribereño su decisión de ordenar la suspensión o la cesación de las actividades de investigación científica marina, los estados o las OIC autorizadas a realizarlas pondrán término a las actividades a que se refiera la notificación. Se ha dispuesto, además, que los estados ribereños podrán revocar la orden de suspensión y permitir la continuación de las actividades de investigación científica marina cuando el estado o la OIC hayan cumplido los requisitos de información y las condiciones exigidas en los artículos 248 y 249 de la CONVEMAR.

1.2.2. La investigación científica marina en áreas no jurisdiccionales

La investigación científica es realizada también en las áreas marinas no jurisdiccionales, tales como la alta mar y la zona internacional de los fondos marinos y oceánicos. Como sabemos, estos espacios no se encuentran bajo la soberanía de ningún estado, sino por el contrario, se

rigen por el principio de la libertad de los mares que impera en las aguas que se encuentran más allá de las áreas jurisdiccionales.

b.1) La investigación científica marina en la alta mar

El artículo 257 de la CONVEMAR establece que “todos los Estados, cualquiera que sea su situación geográfica, así como las organizaciones internacionales competentes, tienen derecho, de conformidad con esta Convención, a realizar actividades de investigación científica marina en la columna de agua más allá de los límites de la zona económica exclusiva”.

En el caso de la investigación científica marina en la alta mar, la referencia a la expresión “de conformidad con esta Convención” alude básicamente a las disposiciones contenidas en la Parte VII de la CONVEMAR relativa al régimen de la Alta Mar, cuyo artículo 87 regula el principio de la libertad de la alta mar, que está abierta a todos los estados, pero sujeta a las condiciones fijadas por la propia Convención. Tal libertad existe, pero con sujeción a las disposiciones de la Parte XIII, así como teniendo en cuenta los intereses de otros estados en el ejercicio de la libertad de la alta mar, y los demás derechos previstos en la CONVEMAR, con respecto a las actividades que se realizan en la zona de los fondos marinos.

b.2) La investigación científica marina en los fondos marinos

El artículo 256 de la CONVEMAR dispone que “todos los estados, cualquiera sea su situación geográfica, así como las organizaciones internacionales competentes, tienen derecho, de conformidad con las disposiciones de la Parte XI, a realizar actividades de investigación científica en la Zona”.⁹

⁹ El artículo 1 de la CONVEMAR define por Zona a “los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional”. Asimismo, se deberá tener en cuenta además, los artículos 87.3, 147.3, 240 y 258-262 de la CONVEMAR.

Al igual que en el régimen de la alta mar, existe una referencia expresa a otra parte de la CONVEMAR, que es la Parte XI relativa a la Zona, específicamente el artículo 143, produciéndose una remisión recíproca entre ambos artículos (143 y 256). El artículo 143 precisa que “la investigación científica marina en la Zona se realizará exclusivamente con fines pacíficos y en beneficio de toda la humanidad, de conformidad con la Parte XIII” (párrafo 1).

Se ha precisado, además, que “la Autoridad (Internacional de los Fondos Marinos) podrá realizar investigaciones científicas marinas relativas a la Zona y sus recursos, y celebrar contratos a ese efecto”; además, promoverá e impulsará la realización de investigaciones científicas marinas en la Zona, y coordinará y difundirá los resultados de tales investigaciones y análisis cuando estén disponibles” (párrafo 2). En tanto que “los Estados Partes podrán realizar investigaciones científicas marinas en la Zona”, y “promoverá la cooperación internacional en la investigación científica marina en la Zona”, que será realizada de la siguiente manera: participando en programas internacionales e impulsando la cooperación en materia de investigación científica marina de personal de diferentes países y de la Autoridad; velando por que se elaboren programas por conducto de la Autoridad o de otras organizaciones internacionales, según corresponda, en beneficio de los Estados en desarrollo y de los Estados tecnológicamente menos avanzados; difundiendo efectivamente los resultados de las investigaciones y los análisis, cuando estén disponibles, a través de la Autoridad o de otros conductos internacionales cuando corresponda (párrafo 3).

1.2.3. La investigación científica marina en los estados vecinos sin litoral o en situación geográfica desventajosa

El artículo 254 de la CONVEMAR reconoce los derechos de los estados vecinos sin litoral o en situación geográfica desventajosa para el desarrollo de un proyecto de investigación científica marina, en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental, con fines exclusivamente pacíficos y que sea en beneficio de la humanidad.

Para ello, los estados y las organizaciones internacionales competentes que hayan presentado a un estado ribereño un proyecto de investigación científica marina darán aviso de este proyecto a los estados vecinos sin litoral o en situación geográfica desventajosa, y notificarán al estado ribereño que han dado ese aviso. Una vez que el estado ribereño interesado haya dado su consentimiento al proyecto, los estados y las organizaciones internacionales competentes que realicen dicho proyecto proporcionarán a los estados vecinos sin litoral o en situación geográfica desventajosa, si así lo solicitan y cuando proceda, la información requerida como requisito para el desarrollo de la investigación, así como información sobre cualquier cambio importante en el programa de investigación.

Los mencionados estados vecinos sin litoral o en situación geográfica desventajosa, darán, si así lo solicitan, la oportunidad de participar en el proyecto de investigación científica marina propuesto, mediante expertos calificados nombrados por ellos que no hayan sido impugnados por el estado ribereño, conforme con las condiciones acordadas para el proyecto, entre el estado ribereño interesado y el estado o las organizaciones internacionales competentes que realicen la investigación científica marina. Asimismo, los estados y las organizaciones internacionales competentes proporcionarán a los estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa, si así lo solicitan, la información sobre la evaluación de los datos, muestras y resultados de la investigación y la asistencia para su evaluación o interpretación.

1.3. Disposiciones complementarias de la Parte XIII de la CONVEMAR

Los artículos 258 al 262, referidos a la “**Sección 4 – Instalaciones o Equipo de Investigación Científica en el Medio Marino**”, disponen que el emplazamiento y la utilización de todo tipo de instalación o equipo de investigación científica en cualquier área del medio marino estarán sujetos a las mismas condiciones que se establecen para la realización de actividades de investigación científica marina en cualquiera de esas áreas.

Se ha señalado, además, que las instalaciones o los equipos utilizados en la investigación científica no poseen la condición jurídica de islas, ni tampoco tienen mar territorial, zona económica exclusiva y plataforma continental; pudiendo establecerse zonas de seguridad de una anchura razonable que no exceda de 500 metros. Asimismo, el emplazamiento y la utilización de cualquier tipo de instalaciones o equipo de investigación científica no constituyen un obstáculo en las rutas de navegación internacional establecidas; y tendrán signos de identificación que indiquen el estado en que están registrados o la organización internacional a la que pertenecen, así como las señales de advertencia adecuadas convenidas internacionalmente para garantizar la seguridad de la navegación aérea.

El artículo 263 de la CONVEMAR, signada como la “**Sección 5 – Responsabilidad**”, establece que los estados y las organizaciones internacionales competentes tendrán la obligación de asegurar que la investigación científica marina, efectuada por ellos o en su nombre, se realice conforme a las disposiciones de la CONVEMAR, siendo responsables por las medidas que tomen en contravención de esta Convención respecto de las actividades de investigación científica marina realizadas por otros estados, por sus personas naturales o jurídicas o por las organizaciones internacionales competentes, e indemnizarán los daños resultantes de tales medidas.

Los artículos 264 y 265, referidos a la “**Sección 6 – Solución de Controversias y Medidas Provisionales**”, precisan que las controversias sobre la interpretación o la aplicación de las disposiciones relativas a la investigación científica marina serán solucionadas conforme a las secciones 2 y 3 de la Parte XV de la CONVEMAR, es decir, con arreglo a los medios jurisdiccionales y arbitrales que se establecen en la propia CONVEMAR. Se ha dispuesto, asimismo, que mientras no se resuelva una controversia conforme a las secciones 2 y 3 de la Parte XV, el estado o la organización internacional competente o quien se haya autorizado un proyecto de investigación científica marina no permitirá que se inicien o continúen las actividades de investigación sin el consentimiento expreso del estado ribereño interesado.¹⁰

1.4. La investigación científica marina en los acuerdos internacionales ambientales

Es importante anotar, que la investigación científica marina se ha convertido en una actividad que ha sido incorporada en los principales convenios internacionales de naturaleza ambiental, los cuales invocan a las disposiciones de la CONVEMAR, y que han sido suscritos o ratificados por la mayoría de países del mundo, obligándose, por consiguiente, a fomentar y realizar investigaciones científicas en la dirección del objeto del acuerdo de que se trate, así como a cooperar en el campo de la ciencia y tecnología para impulsar programas de asistencia y capacitación científica, técnica y de otra índole, a fin de garantizar la protección del medio marino, la ordenación de los recursos marinos y la conservación de la biodiversidad marina.

Los principales convenios marino-ambientales que hacen referencia a las actividades de investigación científica marina son los siguientes: de alcance mundial, Convención relativa a los humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, Convenio de Ramsar (1971); Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimientos de desechos y otras materias, Convenio de Londres (1972) y su Protocolo (1996); Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques de 1973 y su Protocolo de 1978, Convenio MARPOL 73/78; Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres, CITES (1973); Convención sobre la conservación de las especies migratorias de animales salvajes, Convención de Bonn (1979); Convención de las Naciones Unidas sobre

viene de la pág. 103

¹⁰ Al respecto, según lo estipulado en la CONVEMAR, el estado ribereño no está obligado a aceptar que se someta a los procedimientos de solución establecidos: cuando se trate de controversias suscitadas con motivo del ejercicio de un derecho o facultad discrecional en el sentido del artículo 246, o cuando se trate de controversias suscitadas con motivo de la decisión del estado ribereño de ordenar la suspensión o cesación de un proyecto de investigación conforme al artículo 253 (inciso a), párrafo 2, artículo 297).

la diversidad biológica, CDB (1992); Convención marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático, CMCC (1992) y su Protocolo de Kyoto (1997); Acuerdo sobre la aplicación de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 relativas a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios, Acuerdo de Nueva York (1995); Acuerdo sobre la conservación de albatros y petreles, ACAP (2001); Convenio Internacional para el control y la gestión del agua de lastre y los sedimentos de los buques, Convenio de Aguas de Lastre (2004); y, de alcance regional, Convenio para la protección del medio marino y la zona costera del Pacífico Sudeste, Convenio de Lima (1981); Acuerdo sobre la cooperación regional para el combate contra la contaminación del Pacífico Sudeste por hidrocarburos y otras sustancias nocivas en casos de emergencia (1981); Protocolo para la protección del Pacífico Sudeste contra la contaminación proveniente de fuentes terrestres (1983); Protocolo para la protección del Pacífico Sudeste contra la contaminación radioactiva (1989); Protocolo para la conservación y administración de las áreas marinas y costera protegidas del Pacífico Sudeste (1989); Protocolo sobre el Programa para el estudio regional del fenómeno el niño en el Pacífico Sudeste, ERFEN (1992); Convención interamericana para la protección y conservación de las tortugas marinas, CIT (1996); Acuerdo sobre el Programa internacional para la conservación de los delfines, APICD (1998); Convención para el fortalecimiento de la Comisión Interamericana del Atún Tropical establecida por la Convención de 1949 entre los Estados Unidos de América y la República de Costa Rica”, Convención de Antigua (2003); y, Convención para la conservación y ordenación de los recursos pesqueros de alta mar del océano Pacífico Sur, Convenio OROP del Pacífico Sur (2009).

II. LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA MARINA Y EL RÉGIMEN JURÍDICO NACIONAL

Como se ha indicado en la parte introductoria, el presente trabajo abordará, en forma sucinta, el estudio sobre el tratamiento que le otorga

la normativa nacional peruana a la investigación científica marina, la cual está enmarcada dentro de las actividades que realizan ciertas entidades del quehacer nacional, entre ellos, las desarrolladas por los sectores pesquería, ambiente, defensa, y energía y minas, cuyas disposiciones legales y reglamentarias tienen diferentes alcances, y han sido diseñadas para expresar su respectiva política sectorial. Asimismo, existen en el marco jurídico peruano iniciativas nacionales que forman parte de estrategias regionales de investigación científica marina, los que a su vez, están vinculados a planes o programas mundiales de protección del medio marino, ordenación de los recursos pesqueros y conservación de la biodiversidad marina.

2. El régimen jurídico de la investigación científica marina en la legislación peruana

De conformidad con lo consagrado en el artículo 54 de la Constitución Política del Perú, la investigación científica puede efectuarse en todas las áreas geográficas que se encuentran bajo soberanía y jurisdicción nacional, ya sea en los espacios continentales como en los espacios marinos; en cuyo caso es denominado “dominio marítimo”, el cual comprende el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo, hasta la distancia de doscientas millas marinas medidas desde las líneas de base que establece la ley.

Prueba de ello, es que solamente será el estado peruano, en ejercicio de su soberanía y jurisdicción, quien podrá dictar las normas y demás regulaciones, conforme al derecho internacional, que establezcan el inicio y desarrollo de los diferentes proyectos y programas de investigación científica en su dominio marítimo, siempre que se encuadre dentro de la política nacional ambiental, que deberá orientarse a la protección, explotación, conservación y ordenación del medio marino, los recursos naturales y su diversidad biológica.

En el Perú, si bien no existe un marco jurídico exclusivo para la investigación científica marina, existen normas que admiten, en parte, las

disposiciones de la Parte XIII de la CONVEMAR. En tales normas se regulan las investigaciones y estudios científicos desarrollados en áreas marinas jurisdiccionales, y en la que se distinguen dos aspectos claramente definidos por la legislación peruana. El primero está relacionado a la investigación científica de los recursos naturales renovables, o propiamente llamados recursos marinos vivos, que están constituidos por los recursos pesqueros o especies hidrobiológicas, rigiéndose por la Ley General de Pesca, la Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura, y sus respectivas normas reglamentarias. El segundo, es el relativo a la investigación científica de los recursos naturales no renovables o recursos marinos no vivos, como los minerales o los hidrocarburos que se encuentran en el subsuelo o lecho marino, en cuyo caso son regulados por la Ley General de Minería, la Ley Orgánica de Hidrocarburos, y sus reglas complementarias correspondientes.

Adicionalmente a esta normativa sectorial, es importante señalar que en el ámbito ambiental existen también disposiciones legales y reglamentarias que han reconocido la importancia de la investigación científica, orientadas básicamente a los espacios terrestres o continentales, pero que se extienden a las áreas costeras, marinas y oceánicas, en cuanto les sea aplicable. Estas normas son: la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales; la Ley General del Ambiente; la Ley sobre la Conservación y el Aprovechamiento Sostenible de la Diversidad Biológica y su Reglamento; la Ley de Áreas Naturales Protegidas y su Reglamento; la Ley de Protección, Conservación y Repoblamiento de las Islas, Rocas y Puntas Guaneras del País; el Reglamento de Acceso a Recursos Genéticos; entre otras. En el sector defensa puede citarse el Reglamento de la Ley de Control y Vigilancia de las Actividades Marítimas, Fluviales y Lacustres.

2.1. La investigación científica marina realizada por entidades públicas

Las investigaciones científicas realizadas por los organismos públicos especializados se rigen por sus propias leyes y demás disposicio-

nes que las distinguen de otras entidades estatales por las características propias de la labor de investigación a la que deben su creación, funcionando en concordancia con los planes y lineamientos de política nacional y sectorial.

En el ámbito nacional, la investigación científica marina es realizada principalmente por el Instituto del Mar del Perú (IMARPE), entidad pública que se convierte en el organismo técnico especializado del sector pesquería, encargado de las investigaciones científicas y tecnológicas en las áreas costeras, marinas y oceánicas, en especial, el estudio y conocimiento del mar peruano y sus recursos naturales, con el objetivo de asesorar al estado en la toma de decisiones respecto al uso racional de los recursos pesqueros, la protección del medio marino y la conservación de la diversidad biológica marina.

Con respecto a las investigaciones científicas sobre los recursos marinos vivos, es decir, los recursos pesqueros, la ley de pesca nacional señala que el estado peruano promueve e incentiva la investigación pesquera que realizan los organismos públicos especializados del sector producción y las universidades, así como la que provenga de la iniciativa de personas naturales o jurídicas del sector privado. Se señala, además, que el Ministerio de la Producción determina los correspondientes mecanismos de financiación y propicia la cooperación internacional, en procura de la provisión suficiente y oportuna de fondos, que posibiliten el eficiente cumplimiento de los planes y programas previamente establecidos.¹¹

La investigación pesquera está orientada a obtener y proporcionar permanentemente las bases científicas que sustentan el desarrollo integral y armónico del proceso pesquero, cuya responsabilidad es ejercida por el IMARPE, quien realiza el seguimiento de las principales pesquerías en el Perú, tales como: la anchoveta, el bacalao de profundidad, la

¹¹ Artículos 14 y 15 de la Ley de General de Pesca, aprobada por el Decreto Ley Nro. 25977.

merluza, el calamar gigante o pota, el atún, el jurel y la caballa. Estas especies son reguladas a través de sus respectivos Reglamento de Ordenamiento Pesquero (ROP), en las que se hacen expresa referencia a las labores investigativas del IMARPE respecto a cada una de estas especies.

De igual manera, en cumplimiento de sus demás funciones, el IMARPE está obligado a desarrollar investigaciones relacionadas con la conservación de la biodiversidad marina. Así se colige de la siguiente normativa nacional: el Reglamento para la protección y conservación de los cetáceos marinos, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 002-96-PE; el Decreto Supremo Nro. 026-2001-PE, que ratifica la prohibición de cazar ballenas y tortugas marinas en aguas jurisdiccionales peruanas; y, el Reglamento de la Ley sobre conservación y aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica, aprobado por el Decreto Supremo Nro. 068-2001-PCM.

En cuanto a la protección del medio marino, cabe destacar que en virtud de la creación del Programa Estudio Regional del Fenómeno El Niño (ERFEN), en el marco de la Comisión Permanente del Pacífico Sur (CPPS), se ha creado, mediante la Resolución Ministerial Nro. 0120-77-PM/ONAJ, el Comité Multisectorial encargado del Estudio Nacional del Fenómeno “El Niño” (ENFEN), de carácter permanente y presidida por el IMARPE, y cuyo objetivo es el análisis de toda la información oceanográfica, meteorológica y biológica que conduzca a un mejor y mayor entendimiento de dicho Fenómeno, a fin de asesorar, coordinar y recomendar las actividades vinculadas a dicho Estudio. En 1992, con la adopción del Protocolo al ERFEN, el estado peruano, a través de la Resolución Suprema Nro. 053-97-PE, dispuso la recomposición del ENFEN, constituyéndose en el ente científico y técnico multisectorial de carácter oficial que tiene la función de monitorear, vigilar, analizar y dar la alerta sobre las anomalías de la atmósfera y del océano que permitan diseñar medidas de prevención oportunas para reducir los impactos del fenómeno El Niño.

Asimismo, en el marco del Plan de Acción para la Protección del Medio Marino y Áreas Costeras del Pacífico Sudeste se ha instalado un Punto Focal Nacional, a fin de coordinar las actividades a nivel nacional y poner en marcha los programas del referido Plan de Acción. En el ámbito nacional, conforme a la Resolución Ministerial Nro. 028-84-PE, el IMARPE es la instancia coordinadora que ejerce la presidencia del Punto Focal Nacional, siendo fortalecida con la aprobación de la Resolución Ministerial Nro. 039-2006-PCM, mediante la cual se ha constituido la Comisión Multisectorial para la Protección del Medio Marino y Áreas Costeras del Pacífico Sudeste, encargada de apoyar las labores del Punto Focal Nacional, siendo creada como una instancia permanente de apoyo en la concertación de actividades de capacitación e investigación científica en el manejo ambiental de la zona marino costera y el ordenamiento de los recursos, así como la difusión de los acuerdos que se adopten sobre el particular y la información que se genere en la realización de dicho encargo. Con dicho propósito, la Comisión Multisectorial realizará las investigaciones científicas y socioeconómicas en la zona marino costera y en las cuencas bajas hidrográficas, con la finalidad de recomendar a las entidades e instancias correspondientes propuestas para la protección y conservación de los ecosistemas marino costero y del ordenamiento ambiental, mediante la implementación del manejo Integrado de las zonas marino costeras.

Al igual que el IMARPE, existen otros organismos públicos que tienen competencia, dentro de sus respectivas áreas especializadas, en el tema de la investigación científica marina en el Perú. Se trata del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (SERNANP), que entre sus funciones está la facultad para autorizar investigaciones científicas en las áreas naturales protegidas a su cargo, entre las que se encuentran las áreas marinas y costeras. La Dirección de Hidrografía y Navegación de la Marina de Guerra del Perú (HIDRONAV), que es competente solo para realizar investigaciones sobre el medio marino en los campos de hidrografía, geomática, señalización náutica, cartografía náutica, oceanografía física y meteorología marítima. El Instituto Geológico Minero y Metalúrgico (INGEMMET), entre cuyas funciones

es efectuar investigaciones que posibilitan el aprovechamiento de las sustancias minerales en el mar, margen continental, fondos marinos y sus respectivos suelos y subsuelos, coordinando con los sectores correspondientes cuando sea el caso. Y por último, la agencia nacional de hidrocarburos, PERUPETRO S.A., cuyo objeto social es, entre otros, promover la inversión en las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos; así como, formar y administrar el Banco de Datos con la información relacionada a las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, pudiendo disponer de ella para su divulgación con fines de inversión e investigación.

2.2. La investigación científica marina realizada por particulares en el Perú

Las investigaciones científicas que son realizadas por personas naturales o jurídicas requieren de la autorización del Ministerio de Producción en los casos en que utilicen embarcaciones, extraigan recursos hidrobiológicos, usen espacios acuáticos públicos. Es decir, se trata de la tramitación de un permiso especial por parte de las entidades particulares o privadas para lograr el acceso y desarrollo de las actividades de investigación científica marina en el dominio marítimo peruano. Asimismo, las personas autorizadas para realizar investigación pesquera, están obligadas a proporcionar al Ministerio de la Producción y, en su caso, al IMARPE, los resultados de la investigación realizada.¹²

Ahora bien, tratándose de investigaciones científicas en aguas jurisdiccionales peruanas realizadas por embarcaciones de bandera extranjera o instituciones especializadas extranjeras, éstas serán autorizadas por el Ministerio de la Producción, mediante Resolución Ministerial, por un plazo determinado. Este permiso en favor de embarcaciones o instituciones extranjeras estará condicionado a que las

¹² ARTÍCULO 21 Y 24 DEL REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA, APROBADO POR EL DECRETO SUPREMO NRO. 012-2001-PE.

investigaciones se ejecuten con la obligatoria participación del personal que designe el IMARPE y con la obligación de proporcionar información completa sobre los resultados de las investigaciones realizadas, en el plazo que establezca la correspondiente Resolución.

El Ministerio de la Producción, por medio del Viceministerio de Pesquería, regula el otorgamiento de estas autorizaciones, cuyos procedimientos están señalados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de ese Ministerio, y que son los siguientes: Procedimiento 11. Autorización para efectuar investigación mediante pesca exploratoria y/o experimental; y, Procedimiento 12. Autorización para efectuar investigación pesquera con o sin extracción de muestras de especímenes hidrobiológicos, sin valor comercial; y cuyos requisitos son: solicitud dirigida a la autoridad administrativa correspondiente; copia del proyecto de investigación, suscrito por el responsable; documento de compromiso formal de presentar los resultados de la investigación efectuada, y de proporcionar los datos básicos e información que genere la investigación; pago por publicación de resolución (1ra. Instancia) y por derecho de trámite; copia simple de matrícula vigente; características técnicas de la embarcación, artes, aparejos y equipos de pesca y, de ser el caso, sistema de preservación, equipos y capacidad de procesamiento; pago por inspección técnica para verificar las características y la operatividad de la embarcación pesquera, y de ser el caso, la planta de procesamiento a bordo; compromiso con carácter de declaración jurada de permitir la participación de personal científico del IMARPE o de la institución que se designe. Y en el caso de embarcaciones de bandera extranjera, además, se deberá acreditar domicilio legal en el país y presentar certificado de nacionalidad con traducción al español.

Como se podrá apreciar, los requisitos contemplados en ambos procedimientos (11 y 12) reconocen las disposiciones contenidas en la Parte XIII de la CONVEMAR en materia de investigación científica marina. Por tanto, puede señalarse que, a pesar de que el Perú no ha adherido la CONVEMAR, existe compatibilidad entre este instrumento internacional y la legislación nacional sobre el particular. Veamos el siguiente cuadro comparativo:

REQUISITOS Y CONDICIONES DE LOS ARTÍCULOS 248 Y 249 DE LA CONVEMAR

1. Solicitud de consentimiento o autorización, con una descripción detallada de:
2. El nombre de la institución patrocinadora, de su director y de la persona encargada del proyecto.
3. Índole y objetivos del proyecto de investigación.
4. Métodos y medios a emplearse (nombre, tonelaje, tipo y clase de buque, y descripción del equipo científico).
5. Garantizar que el estado ribereño participe en el proyecto de investigación, especialmente a bordo de las embarcaciones que realicen la investigación.
6. Proporcionar al estado ribereño informes preliminares y los resultados finales de la investigación.
7. Dar acceso al estado ribereño a todos los datos y muestras obtenidas de la investigación.

REQUISITOS DE LOS PROCEDIMIENTOS 11 Y 12 DEL TUPA DEL PRODUCE

1. Solicitud de autorización, que comprenderá lo siguiente:
2. La indicación del nombre y datos del solicitante, pudiendo ser persona natural o jurídica.
3. Copia del proyecto de investigación, suscrito por el responsable del proyecto.
4. Características técnicas de la embarcación (artes, aparejos y equipos de pesca, y de ser el caso, sistema de preservación, equipos y capacidad de procesamiento).
5. Compromiso con carácter de declaración jurada de permitir la participación de personal científico del IMARPE o de la institución que designe el Ministerio de la Producción.
6. Documento de compromiso formal de presentar los resultados de la investigación efectuada.
7. Proporcionar los datos básicos e información que genere la investigación.

2.3. La investigación científica marina en las políticas ambientales del Perú

El estado peruano ha aprobado algunos lineamientos o políticas nacionales que abordan el tratamiento de la investigación científica marina desde la perspectiva ambiental con el claro propósito de propender a la gestión integral de la calidad ambiental, el uso sostenible de los recursos naturales y la conservación racional de la diversidad biológica. En virtud de ello, así como para cumplir sus compromisos internacionales asumidos, el Perú ha promovido desde la década de 1990 programas y planes de acción, tales como: la Estrategia Nacional para la Observación de Humedales en el Perú, aprobado por la Resolución Jefatural Nro. 054-96-INRENA; la Estrategia Nacional de la Diversidad Biológica del Perú, aprobada por el Decreto Supremo Nro. 102-2001-PCM; la Estrategia Nacional sobre Cambio Climático, aprobada por el Decreto Supremo Nro. 086-2003-PCM; y, la Política Nacional del Ambiente, aprobada por el Decreto Supremo Nro. 012-2009-MINAM, entre otras. Sus disposiciones se refieren principalmente al espacio continental, pero pueden asimilarse a las áreas costeras y al dominio marítimo peruano.

Estos programas inciden en el fomento, promoción y desarrollo de investigaciones científicas y tecnológicas con el propósito de lograr un mayor conocimiento y generación de información para la preservación y gestión sostenible de los recursos naturales (marinos), promoviendo la participación pública y privada, nacional y extranjera, así como las alianzas estratégicas en los proyectos y programas de investigación en el marco de la normatividad peruana. Las actuales políticas nacionales contemplan la investigación científica marina partiendo de marcos más amplios, como es el caso de las políticas ambientales, pero no como una política particular, concluyéndose que no existe en el Perú una política nacional en este ámbito de la ciencia. En resumen, para el desarrollo de la investigación científica marina en el Perú, se cuenta con planes o programas de diferente alcance, algunos diseñados en respuesta al compromiso del estado peruano respecto a sus obligaciones internacio-

nales y otros que buscan integrar las iniciativas nacionales en esquemas de investigación de orden internacional.

Finalmente, quisiera citar un estudio realizado por la CEPAL, que si bien sus conclusiones abarcan a la región latinoamericana en su conjunto, son fácilmente aplicables a la realidad peruana. Dicho estudio refiere que “la ausencia de políticas nacionales específicas sobre investigación científica como un contexto que fije prioridades ha abonado un clima para la proliferación de acciones específicas, que hacen que la investigación científica marina en la región esté centrada más en el enfoque de proyectos que de programas, lo que significa que se financian prioritariamente por el Estado, investigaciones y estudios a corto plazo, dando como resultado un inmenso número de estudios, cuyos resultados no están disponibles para su aplicación inmediata y otros no responden a necesidades sociales y económicas”. Agrega, este estudio, que “ni la mayoría de los proyectos de investigación científica marina, ni su financiación están concebidos actualmente por un enfoque programático a largo plazo y a gran escala (mar abierto). La mayoría de la investigación regional se realiza en aguas someras y por lo general a corta distancia de la costa, con excepción de los programas nacionales de oceanografía, los que generalmente están vinculados a programas internacionales y exigen el uso de plataformas de investigación (buques oceanográficos) y aquellos proyectos vinculados con campañas de pesca exploratoria o pesca científica. La mayor parte de la investigación científica marina a mar abierto está exclusivamente conectada con uno o más proyectos o programas internacionales”.¹³

CONCLUSIONES

1. En términos generales, puede señalarse que la investigación científica marina es una especialidad del derecho del mar que se encarga,

¹³ ARTIGAS, Carmen y Jairo Escobar. *Perfil de la cooperación para la investigación científica marina en América Latina y el Caribe*. Santiago, CEPAL, Serie: Recursos Naturales e Infraestructura, Nro. 18, 2001, pág. 22.

desde el punto de vista de la ciencia, del estudio, análisis y examen del medio costero, marino y oceánico y de sus recursos naturales, nutriéndose para ello, de todas las ramas del quehacer científico, como por ejemplo: la biología, la geología, la meteorología, la oceanografía, entre otras disciplinas.

2. El régimen jurídico internacional de la investigación científica marina se encuentra regulado en la Parte XIII de la CONVEMAR, constituyéndose en el marco jurídico apropiado para el ejercicio de las investigaciones científicas en el medio marino, y en la base legal de los acuerdos y convenios regionales e internacionales de naturaleza ambiental relativas a la vida y ambiente marino.

3. Los estados y organizaciones internacionales competentes tienen derecho a fomentar, facilitar, presentar y realizar proyectos y programas de investigación científica marina, siempre que sea con fines exclusivamente pacíficos y en beneficio de la humanidad, que se realice con métodos y medios científicos adecuados, que no interfiera con otros usos legítimos del mar, y, que se respeten los reglamentos destinados a la protección y preservación del medio marino.

4. La Parte XIII de la CONVEMAR distingue la investigación científica marina en áreas jurisdiccionales, que requiere el consentimiento del estado ribereño, en virtud de la soberanía y jurisdicción que ejerce sobre dichas áreas; y la investigación científica marina en áreas no jurisdiccionales, que está sujeta al principio de la libertad de la alta mar y al principio de patrimonio común de la humanidad, y por ende a los derechos y obligaciones que ejercen todos los estados en esas áreas.

5. El régimen jurídico de la investigación científica marina para la zona económica exclusiva y la plataforma continental ha previsto dos formas de investigación científica: la investigación científica marina fundamental, cuyo consentimiento se otorga cuando dicha investigación no afecta las competencias soberanas del estado ribereño; y, la investigación científica marina aplicada, en la que el estado ribereño ejerce una facultad discrecional para otorgar su consentimiento al desarrollo de

tales investigaciones debido a que comprometen sus competencias soberanas.

6. En el ámbito internacional no hay un marco jurídico exclusivo para la investigación científica marina. Los convenios o tratados que existen reconocen, con ciertos matices, las disposiciones contempladas en la Parte XIII de la CONVEMAR; además, la mayoría de estos acuerdos, que hacen aluden a la investigación científica marina, están orientados a las áreas marinas jurisdiccionales y está referidas a la protección del medio marino, la preservación y utilización de los recursos marinos y la conservación de la biodiversidad marina.

7. En el ámbito nacional (peruano) se han adoptado diversas normas legales y reglamentarias que regulan la investigación científica marina, no de manera específica, pero sí en forma genérica. En algunos casos, se regula la investigación científica dentro de la normativa referida a la protección del medio marino y la preservación y utilización de recursos marinos, que guardan relación conceptual con la Parte XIII de la CONVEMAR, existiendo cierta compatibilidad entre esta norma internacional y la legislación peruana.

8. En líneas generales, se puede señalar, sin lugar a dudas, que en el país no existe una política nacional de investigación científica marina per se, sino que ella está inserta en políticas más amplias, principalmente políticas nacionales en materia ambiental y sectorial; es decir, que políticamente, la investigación científica marina se encuentra fragmentada temáticamente dentro de varias políticas sectoriales y como aspecto común, carece de un elemento integrador de dicha fragmentación.

* * *

DOCUMENTOS

DECLARACIÓN DEL CONSEJO DE MINISTRAS Y MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES DE UNASUR SOBRE LA CUESTIÓN DE LAS ISLAS MALVINAS*

El Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores de la Unión de Naciones Suramericanas reitera el firme respaldo a los legítimos derechos de la República Argentina en la disputa de soberanía sobre las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sándwich del Sur y los espacios marítimos circundantes de conformidad con lo manifestado por las Cumbres del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno de la Unión de Naciones Suramericanas, la Declaración de UNASUR sobre Actividades Militares del Reino Unido en las Islas Malvinas, la Declaración sobre Cooperación de los Países Miembros de UNASUR sobre Movimientos Relevantes de buques cuyo derrotero incluía las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur que incorpora el compromiso de los Estados miembros de adoptar, de conformidad con el Derecho Internacional y sus respectivas legislaciones internas, todas las medidas susceptibles de ser reglamentadas para impedir el ingreso a sus puertos de los buques que enarbolan la bandera ilegal de las Islas Malvinas y la Declaración sobre el Desplazamiento de la Fragata HMS Montrose a las Islas Malvinas.

Lamenta que no obstante el tiempo transcurrido desde la aprobación, en 1965, de la resolución 2065 (XX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas y, posteriormente de las resoluciones 3160 (XXVIII), 31/49, 37/9, 38/12, 39/6, 40/21, 41/40, 42/19 y 43/25; esa prolongada controversia aun no haya sido resuelta y que, a pesar del amplio respaldo internacional a una negociación entre los Gobiernos de la República Argentina y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, a fin de encontrar, a la brevedad posible, una solución pacífica a

* Documento extraído de la página web de la Secretaría General de la UNASUR: www.unasursg.org

la disputa de soberanía, no se haya cumplido con el mandato descolonizador de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre las Islas Malvinas.

Destaca la permanente actitud constructiva y disposición del Gobierno argentino para alcanzar, por la vía de las negociaciones, una solución pacífica y definitiva a esta anacrónica situación colonial en suelo americano y lamenta la negativa del Reino Unido a reanudar las negociaciones sobre soberanía, pretendiendo ignorar los llamamientos de la comunidad internacional.

Al respecto, destaca el compromiso asumido por el Gobierno de la Argentina en cumplimiento del mandato de las citadas resoluciones y consagrado en su Constitución Nacional de tener en cuenta los intereses y respetar el modo de vida de los habitantes de las Islas Malvinas, conforme a los principios del Derecho Internacional.

En tal sentido, el anuncio de la participación de la señora Presidenta de la República Argentina, Cristina Fernández de Kirchner en la próxima sesión del Comité Especial de Descolonización ratifica la voluntad del Gobierno argentino, expresada a su más alto nivel político, de lograr una solución pacífica y definitiva a la disputa de soberanía.

Subraya que la presencia militar del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte en las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur y los espacios marítimos circundantes, es contraria a la política de la región de apego a la búsqueda de una solución pacífica de la disputa de soberanía y reitera su rechazo a tal presencia, así como al desarrollo de actividades unilaterales británicas en la zona disputada que incluyen, entre otras, la exploración y explotación de recursos naturales renovables y no renovables de la Argentina así como la realización de ejercicios militares, las que vulneran las resoluciones de la Asamblea General de la ONU, especialmente la Resolución 31/49.

El Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores de UNASUR reafirma el llamado al Gobierno del Reino Unido para que, en

respuesta a la plena disposición manifestada por el Gobierno de la Argentina, reanude las negociaciones con el objeto de poner fin a la mayor brevedad posible a la disputa de soberanía relacionada con la cuestión de las Islas Malvinas de conformidad con lo establecido en las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas y reitera al Secretario General la solicitud contenida en la nota de abril de 2011, firmada por la totalidad de Jefes y Jefes de Estado y de Gobierno de UNASUR, para que renueve sus esfuerzos en el cumplimiento de la misión de buenos oficios que le fuera encomendada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

FIRMADO en la ciudad de Asunción, República del Paraguay, el 17 de marzo de 2012.

Por la República Argentina

Por el Estado Plurinacional de Bolivia

Por la República Federativa del Brasil

Por la República de Chile

Por la República de Colombia

Por la República del Ecuador

Por la República del Paraguay

Por la República de Guyana

Por la República del Perú

Por la República de Suriname

Por la República Oriental del Uruguay

Por la República Bolivariana de Venezuela

**CUARTA CUMBRE BRICS
ASOCIACION BRICS PARA LA ESTABILIDAD, LA
SEGURIDAD Y LA PROSPERIDAD GLOBALES**

DECLARACIÓN DE NUEVA DELHI*
(Nueva Delhi, 29 de marzo 2012)

1. Nosotros, los líderes de la República Federativa del Brasil, la Federación de Rusia, la República de la India, la República Popular China y la República de Sudáfrica, nos reunimos en Nueva Delhi, India, el 29 de marzo de 2012, para la Cuarta Cumbre BRICS. Nuestras discusiones sobre el tema general “*Asociación BRICS para la estabilidad, la seguridad y la prosperidad globales*”, se llevaron a cabo en un ambiente de cordialidad y calidez e inspiradas por la voluntad común de fortalecer nuestra alianza para el desarrollo común y el desarrollo de nuestra cooperación en base de la apertura, la solidaridad, la cooperación, la comprensión y la confianza mutua.

2. Nos reunimos en el contexto de evolución y cambios de gran importancia global y regional, una vacilante recuperación de la economía mundial tornada más compleja por la situación en la zona del euro; las preocupaciones del desarrollo sostenible y el cambio climático que tienen una mayor importancia a medida que nos acercamos a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible (Río+20) y la Conferencia de las Partes de la Convención sobre Diversidad Biológica, que se celebran en Brasil e India, respectivamente, a finales de este año; la próxima cumbre del G-20 en México y la reciente Octava Conferencia Ministerial de la OMC en Ginebra; y el escenario político en curso en el Medio Oriente y el norte de África, que vemos con creciente preocupación. Nuestras deliberaciones de hoy reflejan nuestro consenso de mantener nuestro compromiso con la comunidad mundial en momentos que nos

* Traducción al idioma español realizada por el Dr. Alexander Antialón Conde, Coordinador General de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.

enfrentamos, de manera responsable y constructiva, a estos desafíos al bienestar y la estabilidad globales.

3. BRICS es una plataforma para el diálogo y la cooperación entre los países que representan el 43% de la población mundial, para la promoción de la paz, la seguridad y el desarrollo en un mundo multipolar, interdependiente y cada vez más complejo y globalizado. Viniendo, nosotros, de Asia, África, Europa y América Latina, la dimensión transcontinental de nuestra interacción suma en valor y significado.

4. Vislumbramos un futuro marcado por la paz mundial, el progreso económico y social y de actitud científica progresista. Estamos dispuestos a trabajar en conjunto con otros países desarrollados y en desarrollo, sobre la base de las normas universalmente reconocidas del derecho internacional y las decisiones multilaterales, para hacer frente a los retos y las oportunidades del mundo actual. La representación ampliada de los países emergentes y en desarrollo en las instituciones de gobernanza global aumentará su eficacia en el logro de este objetivo.

5. Estamos preocupados por la actual situación económica internacional. Mientras que los países BRICS se recuperan con relativa rapidez de la crisis internacional, las perspectivas de crecimiento en todo el mundo han sido afectadas por la inestabilidad de los mercados, especialmente en la zona del euro. La acumulación de las deudas soberanas y las preocupaciones sobre el ajuste fiscal a mediano y largo plazo en las economías avanzadas están creando un ambiente de incertidumbre para el crecimiento global. Además, la excesiva liquidez debido a las agresivas políticas adoptadas por los bancos centrales para estabilizar sus economías nacionales se han extendido a las economías de mercado emergentes, provocando una excesiva volatilidad en los flujos de capital y en los precios de las materias primas. La prioridad inmediata es restaurar la confianza de los mercados y retomar el crecimiento económico. Vamos a trabajar con la comunidad internacional para asegurar una coordinación amplia de políticas con vistas a mantener la estabilidad macroeconómica para una recuperación saludable de la economía.

6. Creemos que es crucial para las economías avanzadas adoptar políticas macroeconómicas y fiscales responsables, que eviten la acumulación excesiva de liquidez internacional y que emprendan reformas estructurales para estimular el crecimiento que genera empleo. Llamamos la atención sobre el riesgo de grandes y volátiles flujos transfronterizos de capital que enfrentan las economías emergentes. Instamos por una reforma más amplia, con mayor supervisión financiera internacional, con un fortalecimiento de políticas de coordinación, de regulación y de cooperación, así como la promoción de sólidos desarrollos de los mercados financieros y sistemas bancarios globales.

7. En este contexto, creemos que el papel central del G-20, como principal foro para la cooperación económica internacional, es el de facilitar una mayor coordinación de políticas macroeconómicas, de forma que permita la recuperación económica mundial y asegure la estabilidad financiera, inclusive por medio de una mejorada arquitectura monetaria y financiera internacional. Nos acercamos a la próxima cumbre del G-20 en México con el compromiso de trabajar juntos con la Presidencia del grupo, con todos sus miembros y con la comunidad internacional, para alcanzar resultados positivos y en consonancia con el marco de políticas nacionales, a fin de asegurar un crecimiento sólido, sostenible y equilibrado.

8. Reconocemos la importancia de la arquitectura financiera global en el mantenimiento de la estabilidad y la integridad del sistema monetario y financiero internacional. En consecuencia, exigimos una arquitectura financiera más representativa, con una ampliación de voz y de representación de países en desarrollo y el establecimiento de un sistema monetario internacional justo que pueda atender los intereses de todos los países y apoyar el desarrollo de las economías emergentes y en desarrollo. Estas economías han presentado un significativo crecimiento, contribuyendo de forma significativa para la recuperación de la economía mundial.

9. Sin embargo, estamos preocupados por el ritmo lento de reformas de cuotas y de gobernanza en el FMI. Se torna urgente la necesidad de

implementar, antes de la Reunión Anual del FMI / Banco Mundial de 2012, la reforma de gobernanza y de cuota acordada el 2010, así como una revisión exhaustiva de la fórmula de cuota para reflejar mejor los pesos económicos y ampliar la voz y la representación de los mercados emergentes y países en desarrollo en enero de 2013, seguida por la realización de la próxima revisión general de cuotas en enero de 2014. Este proceso dinámico de reforma es necesario para garantizar la legitimidad y eficacia del Fondo. Enfatizamos que los esfuerzos en curso para aumentar la capacidad de préstamo del Fondo Monetario Internacional solamente tendrán éxito si hay confianza de que todos los miembros de la Institución están verdaderamente comprometidos a poner en práctica lealmente la Reforma de 2010. Vamos a trabajar con la comunidad internacional para garantizar que haya suficientes recursos que puedan ser movilizados para el FMI en el momento oportuno, ya que el Fondo continúa su transición para mejorar su gobernabilidad y su legitimidad. Reiteramos nuestro apoyo a las medidas dirigidas a proteger la voz y la representatividad de los países más pobres del FMI.

10. Instamos al FMI para que su estructura de supervisión sea más integrada y equilibrada, teniendo en cuenta que las propuestas del FMI para una nueva decisión integrada sobre supervisión, han de ser consideradas antes de la reunión de primavera del FMI.

11. En el actual contexto económico internacional, reconocemos que hay una necesidad urgente de ampliar la disponibilidad de recursos para financiamiento de desarrollo de economías emergentes y en desarrollo. Por tanto, instamos al Banco Mundial a dar mayor prioridad a la movilización de recursos y atender las necesidades de financiamiento del desarrollo, así como reducir los costos de préstamos y la adopción de mecanismos innovadores de préstamo.

12. Recibimos con beneplácito las candidaturas de países en desarrollo para el cargo de Presidente del Banco Mundial. Reiteramos que los Jefes de FMI y el Banco Mundial deben ser seleccionados mediante un proceso abierto y basado en el mérito. Adicionalmente, un nuevo liderazgo del Banco Mundial debe comprometerse a transformar

al Banco en una institución multilateral que refleje verdaderamente la visión de todos sus miembros, incluyendo la estructura de gobernanza que refleje la actual realidad política y económica. Además, la naturaleza del Banco debe pasar de una institución que, en esencia actúa como intermediaria de cooperación Norte-Sur, a una institución que promueva asociaciones igualitarias con todos los países, como una forma de incorporar el tema del desarrollo y superar la obsoleta dicotomía donante-receptor.

13. Hemos considerado la posibilidad de establecer un nuevo Banco de Desarrollo para la movilización de recursos para proyectos de infraestructura y de desarrollo sostenible en los países BRICS y de otras economías emergentes y países en desarrollo, con vistas a complementar los esfuerzos existentes de las instituciones financieras multilaterales y regionales de promoción del crecimiento y desarrollo mundiales. Instruimos a nuestros Ministros de Finanzas a examinar la viabilidad y posibilidad de implementación de esta iniciativa, y a establecer un grupo de trabajo conjunto para realizar los estudios necesarios, y que nos informen en la próxima Cumbre.

14. Brasil, India, China y Sudáfrica esperan con expectativa la presidencia rusa del G-20 en el 2013 y ofrecen su cooperación.

15. Brasil, India, China y Sudáfrica, felicitan a la Federación de Rusia por su adhesión a la OMC. Esto hace a la OMC más representativa y fortalece el sistema multilateral de comercio basado en reglas. Nos comprometemos a trabajar juntos para proteger este sistema e instamos a otros países a resistir todas las formas de proteccionismo comercial y restricciones encubiertas al comercio.

16. Vamos a continuar nuestros esfuerzos para la conclusión exitosa de la Ronda de Doha, sobre la base de los progresos alcanzados y de acuerdo con su mandato original. Por tanto, vamos a explorar resultados en áreas específicas donde los progresos sean posibles, preservando el carácter central del desarrollo y dentro del marco general de la empresa individual. No apoyamos iniciativas plurilaterales contrarias a los

principios fundamentales de transparencia, inclusión y multilateralismo. Creemos que este tipo de iniciativas no sólo desvían a los miembros en la búsqueda de un resultado colectivo, sino también dejan de resolver el déficit de desarrollo heredado de anteriores rondas de negociación. Una vez que concluya el proceso de ratificación, Rusia tiene la intención de participar de manera activa y constructiva de la Ronda de Doha, buscando un resultado equitativo de la Ronda, que ayude al fortalecimiento y desarrollo del sistema multilateral de comercio.

17. Considerando que la UNCTAD es el punto focal del sistema de las Naciones Unidas para el tratamiento de temas de comercio y desarrollo, tenemos la intención de invertir en la mejora de sus actividades tradicionales de búsqueda de consensos, cooperación técnica e investigación en temas de desarrollo económico y comercial. Reiteramos nuestra voluntad de contribuir activamente al logro de un exitoso UNCTAD XIII, en abril de 2012.

18. Estamos de acuerdo en movilizar nuestras sinergias y trabajar juntos para intensificar los flujos de comercio e inversión entre nuestros países, así como para avanzar en nuestros respectivos objetivos de desarrollo industrial y generación de empleo. Recibimos con gusto los resultados de la Segunda Reunión de Ministros de Comercio de los países BRICS celebrada en Nueva Delhi el 28 de marzo de 2012. Apoyamos la realización de consultas regulares entre nuestros Ministros de Comercio y consideramos la adopción de medidas adecuadas para facilitar una progresiva consolidación de nuestros vínculos comerciales y económicos. Acogemos con satisfacción la conclusión del Acuerdo Marco sobre Ampliación de Crédito en Moneda Local, bajo el Mecanismo de Cooperación Interbancaria BRICS y el Acuerdo Multilateral de Confirmación de Cartas de Crédito, entre nuestros EXIM / Bancos de Desarrollo. Creemos que estos acuerdos sirven de instrumentos útiles para estimular el comercio intra-BRICS en los próximos años.

19. Reconocemos la importancia vital que la estabilidad, la paz y la seguridad del Medio Oriente y de África del Norte, tienen para todos nosotros, para la comunidad internacional, y sobre todo para éstos mismos

y sus ciudadanos, cuyas vidas han sido afectadas por la turbulencia que ha entrado en erupción en la región. Deseamos ver a estos países viviendo en paz, recuperando la estabilidad y prosperidad, como miembros respetados de la comunidad internacional.

20. Estamos de acuerdo que este período de transformación que tiene lugar en el Medio Oriente y el Norte de África, no debe utilizarse como pretexto para retrasar la solución de conflictos duraderos, sino que debe servir como un incentivo para solucionarlos, en particular, el conflicto árabe-israelí. La solución de este y de otros temas regionales de larga data mejoraría, en general, la situación en el Medio Oriente y el Norte de África. Por tanto, reiteramos nuestro compromiso de lograr una solución global, justa y duradera para el conflicto árabe-israelí sobre la base del marco jurídico internacionalmente reconocido, incluyendo las resoluciones relevantes de las Naciones Unidas, los Principios de Madrid y la Iniciativa Árabe para la Paz. Alentamos al Cuarteto a intensificar sus esfuerzos y requerimos una mayor participación del Consejo de Seguridad de la ONU en la búsqueda de una solución del conflicto. También ponemos de relieve la importancia de las negociaciones directas entre las partes para alcanzar soluciones definitivas. Hacemos un llamado a palestinos e israelíes a adoptar medidas constructivas, restablecer la confianza mutua y crear las condiciones favorables para retomar las negociaciones, evitando medidas unilaterales, en particular, actividades de asentamiento en los territorios palestinos ocupados.

21. Manifestamos nuestra profunda preocupación por la situación actual en Siria y apelamos por el fin inmediato de toda violencia y violaciones de derechos humanos en ese país. Los intereses de todos estarían mejor atendidos mediante un tratamiento de la crisis por medios pacíficos que animan grandes diálogos nacionales reflejando las legítimas aspiraciones de todos los sectores de la sociedad siria y el respeto a la independencia, la integridad territorial y la soberanía de Siria. Nuestro objetivo es facilitar un proceso político inclusivo conducido por los sirios y acogemos con satisfacción los esfuerzos de las Naciones Unidas y de la Liga Árabe a este fin. Alentamos al gobierno sirio y a todos los sectores

de la sociedad siria a demostrar voluntad política para iniciar tal proceso, el único capaz de crear un nuevo ambiente para la paz. Acogemos con beneplácito el nombramiento del Sr. Kofi Annan como Enviado Especial para la crisis de Siria, así como de los progresos realizados hasta ahora, y lo alentamos a continuar desempeñando un papel constructivo hacia la solución política de la crisis.

22. La situación en Irán no puede permitir que degenera en un conflicto, con consecuencias desastrosas que no interesan a nadie. Irán tiene un papel crucial que desempeñar para el desarrollo pacífico y la prosperidad de su región, de gran importancia política y económica, y esperamos que desempeñe su papel como miembro responsable de la comunidad internacional. Estamos preocupados por la situación en torno a la cuestión nuclear de Irán. Reconocemos el derecho de Irán al uso pacífico de la energía nuclear, en consonancia con sus obligaciones internacionales, y apoyamos la solución de las cuestiones planteadas a través del diálogo y medios políticos y diplomáticos entre las partes, en particular entre la IAEA e Irán, y de conformidad con las resoluciones del Consejo de Seguridad.

23. Afganistán necesita de tiempo, asistencia al desarrollo y cooperación, acceso preferencial a mercados mundiales, inversión extranjera y una clara estrategia nacional con vistas a obtener la paz y estabilidad duraderas. Apoyamos el compromiso de la comunidad internacional con Afganistán, enunciado en la Conferencia Internacional de Bonn en diciembre de 2011, para mantener el compromiso durante la década de transformación de 2015 a 2024. Afirmamos nuestro compromiso de apoyar el surgimiento de Afganistán como un Estado pacífico, estable y democrático, libre de terrorismo y de extremismo, y subrayamos la necesidad de una mayor cooperación regional e internacional más eficaz para la estabilización de Afganistán, inclusive con respecto a la lucha contra el terrorismo.

24. Extendemos nuestro apoyo a los esfuerzos encaminados a combatir el tráfico ilícito de opio proveniente de Afganistán, en el marco del Pacto de París.

25. Reiteramos que no puede existir justificación de cualquier orden para actos de terrorismo en cualquier forma de manifestación. Reafirmamos nuestra determinación de fortalecer la cooperación en la lucha contra esta amenaza y creemos que las Naciones Unidas desempeñan un papel central en la coordinación de acciones internacionales contra el terrorismo, en el marco de la Carta de las Naciones Unidas y en consonancia con los principios y normas del derecho internacional. Enfatizamos la necesidad de una pronta conclusión del proyecto de la Convención General sobre Terrorismo Internacional durante la Asamblea General de la ONU y su adopción por todos los Estados miembros a fin de proporcionar un marco jurídico integral para combatir este flagelo internacional.

26. Expresamos nuestro firme compromiso con la diplomacia multilateral, con la ONU desempeñando un papel central para hacer frente a los desafíos y amenazas globales. En este sentido, reafirmamos la necesidad de una reforma integral de la ONU, incluyendo su Consejo de Seguridad, para asegurar mayor eficacia, eficiencia y representatividad, de modo que pueda hacer frente a los desafíos globales de hoy en día con más éxito. China y Rusia reiteran la importancia que atribuyen a Brasil, India y Sudáfrica en los asuntos internacionales y apoyan su aspiración a desempeñar un papel más protagónico en la ONU.

27. Recordamos nuestra coordinación en el Consejo de Seguridad durante el año 2011, y subrayamos nuestro compromiso de trabajar juntos en las Naciones Unidas, de continuar nuestra cooperación y de fortalecer el enfoque multilateral de temas relativos a la paz y la seguridad internacionales en los próximos años.

28. La aceleración del crecimiento y el desarrollo sostenible, junto con la seguridad alimentaria y energética, son algunos de los desafíos más importantes de actualidad y son centrales para el desarrollo económico, la erradicación de la pobreza, la lucha contra el hambre y la desnutrición en muchos países en desarrollo. La creación de puestos de trabajo necesarios para mejorar el nivel de vida de la gente en todo el mundo es crítico. El desarrollo sostenible es también un elemento clave

de nuestra agenda para la recuperación mundial y la inversión que estimule el crecimiento futuro. Tenemos esa responsabilidad para con nuestras futuras generaciones.

29. Felicitamos a Sudáfrica por su éxito como sede de la 17^a Conferencia de Partes de la Convención-Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y la 7^a Conferencia de Partes que sirve como reunión de las Partes del Protocolo de Kyoto (COP17/CMP7) en diciembre de 2011. Acogemos con beneplácito los importantes resultados de la Conferencia y estamos dispuestos a trabajar con la comunidad internacional para poner en práctica sus decisiones, de conformidad con los principios de equidad y responsabilidades comunes pero diferenciadas y capacidades respectivas.

30. Estamos plenamente comprometidos a hacer nuestra parte en la lucha internacional para enfrentar las cuestiones del cambio climático y contribuiremos al esfuerzo mundial para abordar la temática del cambio climático a través del crecimiento sostenible e inclusivo y no limitativo del desarrollo. Enfatizamos en que los países desarrollados que son parte de la UNFCCC deben proporcionar un mayor apoyo financiero tecnológico y capacitación para la preparación e implementación por parte de los países en desarrollo de las medidas nacionalmente apropiadas de mitigación.

31. Creemos que la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Río+20) ofrece una oportunidad única para que la comunidad internacional renueve su compromiso político de alto nivel de apoyar el marco general de desarrollo sostenible que abarca el crecimiento y desarrollo económico sostenible, el progreso social y la protección del medio ambiente, de conformidad con los principios y disposiciones de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, incluyendo el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas, la Agenda 21 y el Plan de Implementación de Johannesburgo.

32. Consideramos que el desarrollo sostenible debe ser el principal paradigma en materia ambiental, así como para las estrategias económicas

y sociales. Reconocemos la importancia y el enfoque de los temas principales de la Conferencia, especialmente la economía verde en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza, así como el marco institucional para el desarrollo sostenible.

33. China, Rusia, India y Sudáfrica, esperamos trabajar con Brasil como sede de esta importante Conferencia, en junio, para un resultado exitoso y práctico. Brasil, Rusia, China y Sudáfrica también se comprometan a apoyar a la India, que será la sede de la 11ª reunión de la Conferencia de las Partes del Convenio sobre la Diversidad Biológica en octubre de 2012 y esperamos un resultado positivo. Vamos a continuar nuestros esfuerzos para la implementación de la Convención y sus Protocolos, con especial atención en el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios derivados de su Utilización, el Plan Estratégico para la Biodiversidad 2011-2020 y la estrategia para la movilización de recursos.

34. Afirmamos que el concepto de «economía verde», todavía por ser definido en Río+20, debe entenderse en el contexto más amplio del desarrollo sostenible y erradicación de la pobreza, como un medio para alcanzar estas prioridades de mayor rango y no como un fin en sí misma. Las autoridades nacionales deben tener flexibilidad y espacio político para tomar sus propias decisiones de un amplio menú de opciones y definir sus caminos hacia el desarrollo sostenible basado en el escenario de desarrollo del país, estrategias nacionales, circunstancias y prioridades. Nos resistimos a la introducción de barreras al comercio y la inversión, en cualquiera de sus formas relacionadas con el desarrollo de la economía verde.

35. Los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM) siguen siendo un hito fundamental en la agenda de desarrollo. Para permitir a los países en desarrollo obtener los máximos resultados en el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio en el plazo acordado de 2015, debemos asegurar que el crecimiento en estos países no se vea afectado. Cualquier desaceleración podría tener graves consecuencias para la economía mundial. El logro de los ODM es fundamental para asegurar el crecimiento

inclusivo, equitativo y sostenible y se requiere atención permanente a estos objetivos, incluso después del 2015, lo que demanda mayor apoyo de financiamiento.

36. Atribuimos la máxima importancia al crecimiento económico que apoye el desarrollo y la estabilidad en África, ya que muchos de estos países todavía no han realizado todo su potencial económico. Llevaremos adelante nuestra cooperación para apoyar sus esfuerzos para acelerar la diversificación y modernización de sus economías. Esto se realizará por medio del desarrollo de infraestructura, el intercambio de conocimiento, el apoyo a un mayor acceso a la tecnología, el aumento de capacitación con inversión en capital humano, incluso en el contexto de la Nueva Alianza para el Desarrollo de África (NEPAD).

37. Expresamos nuestro compromiso con el alivio de la crisis humanitaria que sigue afectando a millones de personas en el Cuerno de África y apoyamos los esfuerzos internacionales en ese sentido.

38. La excesiva volatilidad de los precios de los productos básicos, en particular los de alimentos y energía, plantea riesgos adicionales para la recuperación de la economía mundial. La mejora de la regulación de los mercados de productos derivados de materias primas es esencial para evitar los impactos desestabilizadores sobre los suministros de alimentos y energía. Consideramos que el aumento de la capacidad de producción de energía y el fortalecimiento del diálogo entre productor-consumidor, son iniciativas importantes que contribuirán a disminuir la volatilidad de precios.

39. La energía basada en combustibles fósiles continuará dominando el suministro de energía en un futuro previsible. Ampliaremos las fuentes de energía limpia y renovable y el uso de tecnologías alternativas eficientes, para atender la demanda creciente de nuestras economías y nuestros pueblos, y también para responder las preocupaciones relativas al clima. En este contexto, enfatizamos que la cooperación internacional en el desarrollo de la energía nuclear segura con fines pacíficos, debe continuar en condiciones de estricta observancia

de las normas pertinentes de seguridad y los requisitos relativos al diseño, construcción y operación de las plantas de energía nuclear. Hacemos hincapié en el papel fundamental de IAEA en los esfuerzos conjuntos de la comunidad internacional hacia la mejora de las normas de seguridad nuclear, con el fin de aumentar la confianza pública en la energía nuclear como una fuente de energía limpia, económicamente accesible y segura, vital para atender la demanda mundial de energía.

40. Hemos tomado nota de los sustantivos esfuerzos realizados para profundizar la cooperación intra-BRICS en una serie de sectores. Estamos convencidos que hay un gran stock de conocimiento, know-how, capacidades de buenas prácticas disponibles en nuestros países que podemos compartir y a partir de la cual podemos construir una cooperación significativa para el beneficio de nuestros pueblos. Con este objetivo hemos aprobado un Plan de Acción para el próximo año.

41. Apreciamos los resultados de la Segunda Reunión de Ministros de Agricultura y Desarrollo Agrario BRICS, realizada en Chengdu, China, en octubre de 2011. Instruimos a nuestros Ministros para llevar adelante este proceso con especial enfoque en el potencial de cooperación entre los países BRICS para contribuir eficazmente a la seguridad alimentaria y la nutrición mundiales por medio de la producción agrícola mejorada y la productividad, transparencia en los mercados, reduciendo la excesiva volatilidad de los precios de las materias primas, con el fin de elevar la calidad de vida de la población, especialmente en el mundo en desarrollo.

42. La mayoría de los países BRICS se enfrentan a numerosos desafíos similares en el campo de la salud pública, incluyendo el acceso universal a los servicios de salud, el acceso a las tecnologías de la salud, incluidos los medicamentos, los costos crecientes y el aumento de gastos en las enfermedades transmisibles y no transmisibles. Nosotros recomendamos que las reuniones de Ministros de Salud BRICS, cuya primera realización se celebró en Beijing en julio de 2011, sean a partir de ahora institucionalizadas con el fin de hacer frente a estos desafíos comunes de la manera más eficaz en términos de costo, más equitativa y sostenible.

43. Hemos tomado nota de la Reunión de Altos Funcionarios de Ciencia y Tecnología en Dalian, China, en septiembre de 2011, y, en particular, la creciente capacidad para la investigación, desarrollo e innovación en nuestros países. Alentamos este proceso, tanto en las áreas prioritarias como la alimentación, productos farmacéuticos, salud y energía, así como la investigación básica en los campos interdisciplinarios emergentes de la nanotecnología, biotecnología, ciencia de materiales avanzados, etc. Incentivamos el flujo de conocimientos entre nuestras instituciones por medio de proyectos conjuntos, seminarios e intercambios de jóvenes científicos.

44. Los desafíos de la rápida urbanización, que enfrentan todas las sociedades en desarrollo, inclusive las nuestras propias, son de naturaleza multi-dimensional que abarcan una diversidad de temas relacionados entre sí. Instruimos a nuestras respectivas autoridades a coordinar esfuerzos y aprender con las mejores prácticas y tecnologías disponibles, a fin de lograr beneficios para nuestras sociedades. Tomamos nota, con satisfacción, de la Primera Reunión de las Ciudades Amigas BRICS, celebrada en Sanya, en diciembre de 2011 y llevaremos adelante este proceso con la realización de un Foro de Urbanización e Infraestructura Urbana, conjuntamente con la realización de la Segunda Reunión de Ciudades Amigas BRICS y el Foro de Cooperación de Gobiernos Locales.

45. Teniendo en cuenta nuestras crecientes necesidades de fuentes de energía renovable, de energía eficiente y de tecnologías favorables con el medio ambiente, así como nuestras fortalezas complementarias en estas áreas, estamos de acuerdo en intercambiar conocimiento, know-how, tecnología y mejores prácticas en estos sectores.

46. Nos complace lanzar el primer Informe BRICS, coordinado por la India, con su especial enfoque en las sinergias y la complementariedad de nuestras economías. Recibimos con satisfacción los resultados de la cooperación entre los Institutos Nacionales de Estadística de los países BRICS y tomamos nota que la edición actualizada de publicación Estadística BRICS, publicada hoy, sirve como una referencia útil para los países BRICS.

47. Expresamos nuestra satisfacción por la realización del III Foro Empresarial BRICS y el II Foro Financiero y reconocemos su papel en la estimulación de las relaciones comerciales entre nuestros países. En este contexto, acogemos con beneplácito la creación de la Alianza de Intercambio BRICS, una iniciativa conjunta de las bolsas de valores vinculadas con los BRICS.

48. Incentivamos la ampliación de los canales de comunicación, el intercambio y el contacto directo entre los pueblos BRICS, en particular en los ámbitos de la juventud, la educación, la cultura, el turismo y el deporte.

49. Brasil, Rusia, China y Sudáfrica extienden su caluroso aprecio y su más sincero agradecimiento al Gobierno y al pueblo de la India por haber acogido la Cuarta Cumbre BRICS en Nueva Delhi.

50. Brasil, Rusia, India y China agradecen a Sudáfrica por su ofrecimiento de ser sede de la Quinta Cumbre BRICS, en el 2013, y ofrecen su pleno apoyo.

PLAN DE ACCIÓN DE NUEVA DELHI

1. Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores BRICS, en el marco de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

2. Reuniones de Ministros de Finanzas y Presidentes de Bancos Centrales, en el marco de reuniones del G-20 u otras reuniones multilaterales (Banco Mundial / FMI).

3. Reuniones de las autoridades financieras y fiscales en el marco del BM / FMI, o reuniones especiales según se requieran.

4. Reuniones de Ministros de Comercio BRICS, en el marco de eventos multilaterales, o reuniones especiales según se requieran.

5. La Tercera Reunión de Ministros de Agricultura BRICS, precedida por una reunión preparatoria de expertos en productos agrícolas y seguridad alimentaria y la Segunda Reunión del Grupo de Trabajo de Expertos en Agricultura.

6. Reunión de Altos Representantes BRICS responsables de la seguridad nacional.

7. La Segunda Reunión de Altos Funcionarios BRICS sobre Ciencia y Tecnología.

8. La primera reunión del Foro de Urbanización BRICS y el Segundo Foro de Ciudades Amigas y Cooperación de Gobiernos Locales BRICS, en el 2012, en la India.

9. La Segunda Reunión de Ministros de Salud BRICS.

10. Reunión Intermedia del *sous-sherpas* y *sherpas*.

11. Reunión Intermedia del CGETI (Grupo de Contacto sobre Asuntos Económicos y Comerciales).

12. La Tercera Reunión de Autoridades de Competencia BRICS, en el 2013.

13. Reunión de expertos sobre un nuevo Banco de Desarrollo.


14. Reunión de las autoridades financieras para dar seguimiento a las conclusiones del Informe BRICS.

15. Consultas entre las Misiones Permanentes BRICS en Nueva York, Viena y Ginebra, según sean necesarias.

16. Reuniones de Consulta entre Altos Funcionarios BRICS, en el marco de los foros internacionales relevantes sobre medio ambiente y cambio climático, según sean necesarias.

17. Nuevas áreas de cooperación para ser exploradas:

- i) La cooperación multilateral energética en el marco BRICS.
- (ii) Una evaluación académica general y una futura estrategia a largo plazo para los países BRICS.
- (iii) Diálogo BRICS sobre políticas para la juventud.
- (iv) La cooperación sobre temas relacionados con la población.

La *Revista Peruana de Derecho Internacional*, Tomo LXII, N° 145,
se terminó de imprimir el de 31 de mayo de 2012,
por  EDICIONES MISKY, teléfono 99960-4849
E-mail: edicionesmisky@hotmail.com
edicionesmisky@yahoo.es
RUC N° 10067457876